jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE OGH 2007/5/11 10Ob32/07i

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 11.05.2007

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Schinko als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Fellinger, Dr. Hoch, Hon. Prof. Dr. Neumayr und Dr. Schramm als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Friedrich K*****, Hotelier, *****, vertreten durch Karasek Wietrzyk Rechtsanwälte GmbH in Wien, gegen die beklagte Partei G*****-K*****-Bergbahnen GmbH, *****, vertreten durch Greiter Pegger Kofler & Partner, Rechtsanwälte in Innsbruck, wegen Feststellung bzw Nichtigerklärung (Streitwert EUR 35.000), über die Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Linz als Berufungsgericht vom 19. Jänner 2007, GZ 1 R 97/06z-14, womit infolge Berufung der beklagten Partei das Urteil des Landes- als Handelsgericht Salzburg vom 10. Februar 2006, GZ 57 Cg 156/04a-10, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei zu Handen der Klagevertreter die mit EUR 1.754,82 (darin EUR 292,47 USt) bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens binnen vierzehn Tagen zu ersetzen.

Text

Entscheidungsgründe:

Die beklagte, zu FN ***** im Firmenbuch des Handelsgerichtes Salzburg eingetragene GesmbH (im Folgenden: Gesellschaft) wurde mit Gesellschaftsvertrag vom 26. 6. 1965 zur Erschließung des G*****- und K***** für die Touristik gegründet. Die Gesellschaft hat ein zur Gänze einbezahltes Stammkapital von EUR 1,186.747,30.

Der Kläger ist seit der Gründung Gesellschafter und hält mit ca 41,1 % den größten Anteil eines Einzelgesellschafters. Die übrigen Beteiligungen stehen im Streubesitz, wobei die Stimmenmehrheit von Syndikatsgesellschaftern gehalten wird.

Die Geschäftsführung der Gesellschaft beabsichtigt die Erneuerung der bestehenden „Dorfbahn" in K***** um eine geschätzte Investitionssumme von ca EUR 7 Mio. Zur Auswahl stehen zwei mögliche Varianten, und zwar einerseits die Beibehaltung des bisherigen Standortes mit einer Neuerrichtung der Talstation auf dem im Eigentum der Gesellschaft stehenden Grundstück 19/3 der Liegenschaft EZ 65 Grundbuch ***** H***** und andererseits die Verlegung der „Dorfbahn" um etwa 200 m und insbesondere der Talstation auf das ebenfalls im Eigentum der Gesellschaft stehende Grundstück 12/6.

Der Kläger ist für die erste Variante; sein Hotel befindet sich in unmittelbarer Nähe der bisherigen Talstation.

In der Sitzung des Aufsichtsrates der Gesellschaft am 23. 7. 2004 wurde mehrheitlich die zweite Variante samt dem damit verbundenen Verkauf von Grundstücken der Gesellschaft zur Finanzierung der neuen „Dorfbahn" beschlossen.

Der Kläger beantragte darauf hin die Einberufung einer außerordentlichen Generalversammlung. Als Tagesordnungspunkte beantragte er unter anderem die Beschlussfassung über die Errichtung einer neuen „Dorfbahn" mit der Talstation auf der Grundparzelle 12/6 (Investitionskosten ca EUR 7 Mio) sowie die Beschlussfassung über den Verkauf der Grundparzellen 19/3, 15/176 und 15/124 zur Finanzierung der neuen „Dorfbahn".

In der Folge wurde für den 11. 9. 2004 eine ordentliche Generalversammlung der Gesellschaft einberufen. Die vom Kläger beantragten Tagesordnungspunkte wurden unter Punkt 9. und 10. in die Tagesordnung aufgenommen. Als zuvor zu behandelnder achter Tagesordnungspunkt wurde von der Geschäftsführung die „Beschlussfassung, dass aufgrund der Zustimmungsbeschlüsse des Aufsichtsrates in der Sitzung vom 23. 7. 2004 zu Punkt 4. des Aufsichtsratsprotokolles (Zustimmung zur Errichtung der neuen Dorfbahn mit der Talstation auf der Gp 12/6) und zu Punkt 5. des Aufsichtsratsprotokolls (Zustimmung zum Verkauf der Gp 19/3, 15/176 und 15/124) die Geschäftsführung zur Durchführung dieser Maßnahmen berechtigt ist und es eines zusätzlichen Genehmigungsbeschlusses der Generalversammlung gemäß § 35 Abs 1 Z 7 GmbHG (mit 3/4 Mehrheit) nicht bedarf; ein Genehmigungsbeschluss der Generalversammlung gemäß § 35 Abs 1 Z 7 GmbHG somit nicht einzuholen ist", in die Tagesordnung aufgenommen. In dieser Generalversammlung am 11. 9. 2004 wurde der Antrag zu Punkt 8. der Tagesordnung mit (einfacher) Stimmenmehrheit der Gesellschafter angenommen, vom Kläger wurde dagegen Widerspruch erhoben und wurde weiters einstimmig beschlossen, bis zur rechtskräftigen Klärung der Zuständigkeitsfrage für die Entscheidung über die geplante Investition (Aufsichtsrat oder Gesellschafterversammlung) mit Ausnahme der Durchführung von Machbarkeitsstudien über geeignete Standorte keine weiteren Maßnahmen für die Verlegung der „Dorfbahn" zu setzen.

Mit der am 1. 12. 2004 beim Erstgericht eingebrachten Klage begehrte der Kläger im Wesentlichen die Feststellung, dass der in der Generalversammlung vom 11. 9. 2004 zu Tagesordnungspunkt 8. gefasste Beschluss die gesetzliche Zuständigkeit der Generalversammlung gemäß § 35 Abs 1 Z 7 GmbHG nicht abbedungen oder eingeschränkt habe sowie hilfsweise die Nichtigerklärung dieses Beschlusses gemäß § 41 GmbHG. Er brachte im Wesentlichen vor, die Durchführung der geplanten Großinvestition bedürfe gemäß § 35 Abs 1 Z 7 GmbHG der zwingenden Zustimmung der Generalversammlung mit 3/4 Mehrheit. Durch die vorgenommene Abstimmung, wonach für diese Entscheidung nur der Aufsichtsrat, nicht aber die Generalversammlung zuständig sei, sei ebenso wie durch den Gesellschaftsvertrag die Bestimmung des § 35 Abs 1 Z 7 GmbHG nicht wirksam abbedungen worden. Es liege somit ein unbeachtlicher Nichtbeschluss, hilfsweise ein anfechtbarer Beschluss vor.

Die beklagte Gesellschaft beantragte die Abweisung des Klagebegehrens. Sie wendete im Wesentlichen ein, die Regelung des § 35 Abs 1 Z 7 GmbHG sei nach dessen Abs 2 nachgiebiges Recht. Die Zustimmung für derartige Maßnahmen sei nach § 8 Z 3 lit a und b sowie § 9 Z 4 lit e des maßgeblichen Gesellschaftsvertrages im Sinne einer verdrängenden Zuständigkeit in die Kompetenz des Aufsichtsrates überwiesen worden. Punkt XII des ursprünglichen Gesellschaftsvertrages, der eine Zuständigkeit der Generalversammlung für die „Planung und Errichtung von Anlagen" vorgesehen habe, sei in der Generalversammlung vom 15. 10. 1993 gestrichen und diese Zustimmungskompetenz ausschließlich dem Aufsichtsrat zugewiesen worden. Nach § 13 Z 3 des Gesellschaftsvertrages komme den Regelungen des Gesellschaftsvertrages gegenüber gesetzlichen Regelungen der Vorrang zu.

Der Kläger hielt diesem Vorbringen entgegen, die in § 8 Z 3 des Gesellschaftsvertrages geregelte Aufsichtsratskompetenz sei lediglich eine zwischenzeitig gesetzlich vorgesehene Umsetzung des § 30j Abs 5 GmbHG und keinesfalls eine ausschließliche Zuständigkeitsverschiebung an den Aufsichtsrat gewesen. Sie beschränke sich auf eine bloße Wiederholung dieses Gesetzeswortlautes, beinhalte aber keine Abbedingung der Regelung des § 35 Abs 1 Z 7 GmbHG. Der Gesellschaftsvertrag sehe vielmehr eine gestaffelte Zuständigkeit des Aufsichtsrates und der Generalversammlung entsprechend der Größe der geplanten Investitionen vor. Eine Abbedingung der Regelung des § 35 Abs 1 Z 7 GmbHG sei in der Generalversammlung vom 1. 8. 2003 erfolglos versucht worden.

Das Erstgericht wies das Hauptbegehren des Klägers rechtskräftig ab und gab dem Eventualbegehren statt. Es traf über den bereits eingangs wiedergegebenen Sachverhalt hinaus im Wesentlichen noch folgende Feststellungen:

In der ursprünglichen Fassung des Gesellschaftsvertrages war in Punkt XII vorgesehen, dass „über die Auftragserteilung für Planung von Anlagen und den Bau von Anlagen ohne Rücksicht auf den Wert der Anlagen eine außerordentliche oder ordentliche Generalversammlung zu entscheiden hat."

Nach Punkt XIII des Gesellschaftsvertrages erfolgt die Beschlussfassung in der Generalversammlung, sofern im

Gesellschaftsvertrag oder dessen gültiger Abänderung, oder im Gesetz nichts anderes bestimmt ist, durch einfache Stimmenmehrheit. Abänderungen des Gesellschaftsvertrages können nur mit einer Mehrheit von drei Vierteln der abgegebenen Stimmen beschlossen werden.

Bis zum Jahr 1993 wurde jede größere Investition der Gesellschaft, welche nicht mehr in der Kompetenz der Geschäftsführung lag, vom Aufsichtsrat entschieden und der Generalversammlung zur Beschlussfassung vorgelegt.

In der ordentlichen Generalversammlung am 15. 10. 1993 wurde der Gesellschaftsvertrag einstimmig in die auch heute noch maßgebliche Fassung geändert. Grund für diese Änderung waren insbesondere die zwischenzeitlich ergangenen gesetzlichen Änderungen sowie der Umstand, dass sich die Gesellschaft zwischenzeitlich weiterentwickelt hatte (die Anzahl der Gesellschafter hatte sich von sechs auf fünfzig erhöht) und auch sehr große Investitionen und Grundankäufe getätigt worden waren. Die geänderten Bestimmungen des Gesellschaftsvertrages vom 15. 10. 1993 lauten hinsichtlich der Organe der Gesellschaft auszugsweise wie folgt:

„§ 8 Der (die) Geschäftsführer

1. Der (die) Geschäftsführer besorgen die Geschäftsführung der Gesellschaft und vertreten diese gerichtlich und außergerichtlich.

2. ...

3. Folgende Geschäfte dürfen nur mit Zustimmung des Aufsichtsrates vorgenommen werden:

a) der Erwerb, die Veräußerung und die Belastung von Liegenschaften, sofern der Geschäftswert im Einzelfalle Schilling zwei Millionen (S 2,000.000) überschreitet.

b) Investitionen, bei denen die Anschaffungskosten, im einzelnen Schilling zweihunderttausend (S 200.000) und insgesamt in einem Geschäftsjahr Schilling eine Million (S 1,000.000) übersteigen; ausgenommen Reparaturen.

c) die Aufnahme von Anleihen, Darlehen und Krediten, die im einzelnen Schilling dreihunderttausend (S 300.000) und insgesamt in einem Geschäftsjahr Schilling eine Million (S 1,000.000) übersteigen.

d) Die Aufnahme und Aufgabe von Geschäftszweigen.

...

§ 9 Der Aufsichtsrat

...

4. Dem Aufsichtsrat obliegt:

a) die Einforderung von Geschäftsführungsberichten,

b) die Einsichtnahme in die Bücher und Schriften der Gesellschaft,

c) die Prüfung des Jahresabschlusses samt Anhang und Lagebericht und

e) die Zustimmung zu den im Paragraph acht (8) Zahl drei (3) genannten Geschäften.

...

§ 10 Die Generalversammlung

1. Die durch das Gesetz oder den Gesellschaftsvertrag vorbehaltenen Beschlüsse werden in der Generalversammlung gefasst.

...

11. Generalversammlungsbeschlüsse werden, sofern das Gesetz nichts anderes vorsieht, mit einfacher Kapitalmehrheit gefasst.

...

§ 13 Allgemeine Bestimmungen

...

3. Insoferne durch diesen Gesellschaftsvertrag oder dessen gültige Abänderungen oder in gültigen Generalversammlungsbeschlüssen nichts anderes bestimmt ist, gelten suppletorisch die Bestimmungen des Gesetzes über Gesellschaften mit beschränkter Haftung.

..."

In den Jahren zwischen 1993 und 2003, also in der Zeit nach der Neufassung des Gesellschaftsvertrages, wurden von der Gesellschaft Investitionen in einer Höhe von über EUR 237.000 getätigt, welche im Aufsichtsrat beschlossen und dann teilweise der Generalversammlung zur Abstimmung vorgelegt wurden.

In der Generalversammlung am 1. 8. 2003 unterblieb eine Abstimmung der Gesellschafter zum Punkt 8c der Tagesordnung (Änderung des Vertragspunktes § 10 Generalversammlung hinsichtlich § 35 Abs 1 Z 7 GmbHG), weil vom Vorsitzenden des Aufsichtsrates festgehalten wurde, dass der Tagesordnungspunkt 8c mit den bereits abgesetzten Punkten 8a und 8b in Verbindung steht und daher ebenfalls abgesetzt wird.

In seiner rechtlichen Beurteilung vertrat das Erstgericht die Auffassung, dass es sich bei dem vom Kläger bekämpften Beschluss der Generalversammlung vom 11. 9. 2004 zu Punkt 8. der Tagesordnung um keinen Scheinbeschluss sondern um einen rechtswirksam zustandegekommenen Beschluss handle, weshalb das Feststellungsbegehren des Klägers nicht berechtigt sei. Gemäß § 41 Abs 1 Z 2 GmbHG könne aber die Nichtigerklärung des Beschlusses mittels Klage verlangt werden, wenn der Beschluss durch seinen Inhalt zwingende Vorschriften des Gesetzes verletze. Da Gegenstand der Beschlussfassung in der Generalversammlung die Nichtanwendung des § 35 Abs 1 Z 7 GmbHG gewesen sei, sei zu prüfen, ob das Beschlusserfordernis der Generalversammlung nach dieser Gesetzesstelle bereits durch die Änderung des Gesellschaftsvertrages vom 15. 10. 1993 abbedungen worden sei. Die Satzungsbestimmung des § 8 Z 3 lit b des Gesellschaftsvertrages präzisiere die in § 30j Abs 5 GmbHG gesetzlich zwingend vorgesehene Aufsichtsratskompetenz und lege - wie vom Gesetz gefordert - Betragsgrenzen fest. Aus dieser Klausel könne nicht geschlossen werden, dass sie auch das Beschlusserfordernis des § 35 Abs 1 Z 7 GmbHG abbedingen solle. Eine verdrängende Kompetenz der Generalversammlung in Form einer ausschließlichen Zuständigkeit des Aufsichtsrates könne auch dem Wortlaut dieser Satzungsbestimmung nicht entnommen werden. Die Zustimmungskompetenz der Generalversammlung werde durch diese Satzungsbestimmung nicht auf den Aufsichtsrat im Sinne einer verdrängenden Zuständigkeit übertragen. § 10 Z 1 des Gesellschaftsvertrages entspreche § 34 Abs 1 GmbHG und es könne dieser Klausel des Gesellschaftsvertrages eine Einschränkung des Kataloges zustimmungspflichtiger Geschäfte nach § 35 GmbHG nicht entnommen werden. Eine Abbedingung des § 35 Abs 1 Z 7 GmbHG sei dem Gesellschaftsvertrag sohin nicht zu entnehmen. Eine diesbezügliche Bestimmung des Gesellschaftsvertrages wäre als Satzungsänderung zu qualifizieren, welche nach § 49 Abs 1 iVm § 50 Abs 1 GmbHG einer 3/4 Mehrheit bedürfte. Der in der Generalversammlung vom 11. 9. 2004 gefasste Beschluss der Gesellschafter auf Abbedingung des § 35 Abs 1 Z 7 GmbHG hinsichtlich des Investitionsvorhabens der Erneuerung bzw Errichtung der neuen „Dorfbahn" sei als anfechtbare Einzelfallregel zu betrachten und mit absoluter Nichtigkeit behaftet, weil er nur mehrheitlich von den Gesellschaftern angenommen worden sei, jedoch gemäß § 50 Abs 1 GmbHG des gesetzlichen Mehrheitserfordernisses von 3/4 der abgegebenen Stimmen bedurft hätte.In seiner rechtlichen Beurteilung vertrat das Erstgericht die Auffassung, dass es sich bei dem vom Kläger bekämpften Beschluss der Generalversammlung vom 11. 9. 2004 zu Punkt 8. der Tagesordnung um keinen Scheinbeschluss sondern um einen rechtswirksam zustandegekommenen Beschluss handle, weshalb das Feststellungsbegehren des Klägers nicht berechtigt sei. Gemäß § 41 Abs 1 Z 2 GmbHG könne aber die Nichtigerklärung des Beschlusses mittels Klage verlangt werden, wenn der Beschluss durch seinen Inhalt zwingende Vorschriften des Gesetzes verletze. Da Gegenstand der Beschlussfassung in der Generalversammlung die Nichtanwendung des § 35 Abs 1 Z 7 GmbHG gewesen sei, sei zu prüfen, ob das Beschlusserfordernis der Generalversammlung nach dieser Gesetzesstelle bereits durch die Änderung des Gesellschaftsvertrages vom 15. 10. 1993 abbedungen worden sei. Die Satzungsbestimmung des § 8 Z 3 lit b des Gesellschaftsvertrages präzisiere die in § 30j Abs 5 GmbHG gesetzlich zwingend vorgesehene Aufsichtsratskompetenz und lege - wie vom Gesetz gefordert - Betragsgrenzen fest. Aus dieser Klausel könne nicht geschlossen werden, dass sie auch das Beschlusserfordernis des § 35 Abs 1 Z 7 GmbHG abbedingen solle. Eine verdrängende Kompetenz der Generalversammlung in Form einer ausschließlichen Zuständigkeit des Aufsichtsrates könne auch dem Wortlaut dieser Satzungsbestimmung nicht entnommen werden. Die Zustimmungskompetenz der Generalversammlung werde durch diese Satzungsbestimmung nicht auf den Aufsichtsrat im Sinne einer verdrängenden Zuständigkeit übertragen. § 10 Z 1 des Gesellschaftsvertrages entspreche § 34 Abs 1 GmbHG und es könne dieser Klausel des Gesellschaftsvertrages

eine Einschränkung des Kataloges zustimmungspflichtiger Geschäfte nach § 35 GmbHG nicht entnommen werden. Eine Abbedingung des § 35 Abs 1 Z 7 GmbHG sei dem Gesellschaftsvertrag sohin nicht zu entnehmen. Eine diesbezügliche Bestimmung des Gesellschaftsvertrages wäre als Satzungsänderung zu qualifizieren, welche nach § 49 Abs 1 in Verbindung mit § 50 Abs 1 GmbHG einer 3/4 Mehrheit bedürfte. Der in der Generalversammlung vom 11. 9. 2004 gefasste Beschluss der Gesellschafter auf Abbedingung des § 35 Abs 1 Z 7 GmbHG hinsichtlich des Investitionsvorhabens der Erneuerung bzw Errichtung der neuen „Dorfbahn" sei als anfechtbare Einzelfallregel zu betrachten und mit absoluter Nichtigkeit behaftet, weil er nur mehrheitlich von den Gesellschaftern angenommen worden sei, jedoch gemäß § 50 Abs 1 GmbHG des gesetzlichen Mehrheitserfordernisses von 3/4 der abgegebenen Stimmen bedurft hätte.

Das Berufungsgericht gab der von der beklagten Partei gegen die Stattgebung des Eventualbegehrens des Klägers erhobenen Berufung keine Folge. Die Bestimmung des § 35 Abs 1 Z 7 GmbHG erfasse nach der Rechtsprechung nicht nur Rechtsgeschäfte mit Gründern und ihnen gleichgestellten Personen sondern auch Verträge mit Nichtgesellschaftern. Nach der Rechtsprechung seien die Regelungen eines GmbH-Gesellschaftsvertrages objektiv nach dem Wortlaut und Zweck in ihrem systematischen Zusammenhang zu interpretieren; bei der Auslegung des Gesellschaftsvertrages sei auch auf die Entwicklung der Satzung, also den zeitlichen Ablauf von Änderungen des Gesellschaftsvertrages abzustellen.

Im vorliegenden Fall sei schon zur Zeit der Gründung der Gesellschaft für Investitionen in der Größenordnung von mehr als 20 % des Stammkapitals nach § 35 Abs 1 Z 7 GmbHG eine Beschlussfassung in der Generalversammlung mit einer qualifizierten 3/4 Mehrheit erforderlich gewesen. Zusätzlich habe der Gesellschaftsvertrag im Jahr 1965 in seinem Punkt XII vorgesehen, dass über die Auftragserteilung für die Planung und den Bau von Anlagen ohne Rücksicht auf den Wert eine Generalversammlung zu entscheiden habe. Die Bestimmung im Gesellschaftsvertrag habe daher im Vergleich zur gesetzlichen Bestimmung des § 35 Abs 1 Z 7 GmbHG eine vermehrte Zuständigkeit der Generalversammlung, allerdings ohne ein qualifiziertes 3/4 Mehrheitserfordernis vorgesehen. Dies lasse den Schluss zu, dass Punkt XII des Gesellschaftsvertrages seit seiner Gründung keine gesetzliche Umsetzung des § 35 Abs 1 Z 7 GmbHG bezweckt habe.

Durch die GmbH-Novelle 1980 sei § 30j GmbHG eingefügt und § 35 Abs 2 GmbHG neugefasst worden. Nach § 30j Abs 5 GmbHG idF der GmbH-Novelle 1982 sollten bestimmte Geschäfte nur mit Zustimmung des Aufsichtsrates vorgenommen werden, nämlich unter anderem nach Z 4 Investitionen, die bestimmte Anschaffungskosten übersteigen. Nach § 30j Abs 6 GmbHG habe der Gesellschaftsvertrag zu diesen Geschäften Betragsgrenzen festzusetzen gehabt, ansonsten nach der Übergangsregelung alle diese Geschäfte aufsichtsratspflichtig gewesen wären. Weiters könnten seither nach § 35 Abs 2 Satz 1 GmbHG die Gegenstände, die der Beschlussfassung durch die Gesellschafter unterliegen sollen, im Gesellschaftsvertrag vermehrt oder verringert werden.Durch die GmbH-Novelle 1980 sei § 30j GmbHG eingefügt und § 35 Abs 2 GmbHG neugefasst worden. Nach § 30j Abs 5 GmbHG in der Fassung der GmbH-Novelle 1982 sollten bestimmte Geschäfte nur mit Zustimmung des Aufsichtsrates vorgenommen werden, nämlich unter anderem nach Z 4 Investitionen, die bestimmte Anschaffungskosten übersteigen. Nach § 30j Abs 6 GmbHG habe der Gesellschaftsvertrag zu diesen Geschäften Betragsgrenzen festzusetzen gehabt, ansonsten nach der Übergangsregelung alle diese Geschäfte aufsichtsratspflichtig gewesen wären. Weiters könnten seither nach § 35 Abs 2 Satz 1 GmbHG die Gegenstände, die der Beschlussfassung durch die Gesellschafter unterliegen sollen, im Gesellschaftsvertrag vermehrt oder verringert werden.

Im Rahmen der Änderung des Gesellschaftsvertrages im Jahr 1993 sei einerseits Punkt XII der ursprünglichen Fassung des Gesellschaftsvertrages nicht mehr übernommen worden, andererseits sei in § 8 Z 3 bzw § 9 Z 4 lit e des Gesellschaftsvertrages eine Zustimmungskompetenz des Aufsichtsrates für im Einzelnen bezeichnete Geschäfte vorgeschrieben worden. Vergleiche man nun § 8 Z 3 lit a bis d des Gesellschaftsvertrages mit § 30j Abs 5 Z 2, 4, 5 und 7 GmbHG, so zeige sich allein schon nach dem Wortlaut eindeutig, dass es sich bei dieser Vertragsbestimmung um die beinahe wortgleiche Umsetzung des § 30j Abs 5 GmbHG mit der in § 30j Abs 6 GmbHG geforderten Festsetzung der Betragsgrenzen handle. Demgegenüber sei im Gesellschaftsvertrag keine ausdrückliche Regelung über eine nunmehr mögliche Vermehrung oder Verringerung der Zuständigkeit der Generalversammlung für Großinvestitionen iSd § 35 Abs 2 GmbHG, insbesondere auch nicht in § 10 betreffend „Die Generalversammlung" zu finden, obwohl nach § 13 „Allgemeine Bestimmungen" subsidiär, sofern nicht anderes bestimmt sei, die Bestimmungen des GmbHG gelten, sodass eine Abbedingung des § 35 Abs 1 Z 7 GmbHG ausdrücklich und deutlich formuliert sein müsste. § 35 Abs 1

Z 7 GmbHG werde jedoch im neugefassten Gesellschaftsvertrag gar nicht, auch nicht sinngemäß erwähnt. Ungeachtet der Streichung des ursprünglichen Punktes XII des Gesellschaftsvertrages sei daher dem neugefassten Gesellschaftsvertrag weder eine ausdrückliche noch eine sonst eindeutige Abbedingung des § 35 Abs 1 Z 7 GmbHG durch die Gesellschafter zu entnehmen.

Da es sich bei der geplanten Investition aber unbestritten um eine Großinvestition iSd § 35 Abs 1 Z 7 GmbHG handle, hätte diese von den Geschäftsführern geplante Großinvestition nach dieser Gesetzesstelle eine Zustimmung der Generalversammlung mit einer 3/4 Mehrheit der abgegebenen Stimmen vorausgesetzt. Da dieses qualifizierte Mehrheitserfordernis nicht erzielt worden sei, sei der in der Generalversammlung vom 11. 9. 2004 zu Punkt 8. der Tagesordnung gefasste Beschluss vom Erstgericht zutreffend für nichtig erklärt worden.

Das Berufungsgericht sprach aus, dass der Wert des Entscheidungsgegenstandes EUR 20.000 übersteige, die ordentliche Revision jedoch nicht zulässig sei, weil die von ihm vertretene Rechtsansicht, § 35 Abs 1 Z 7 GmbHG umfasse nicht nur Geschäfte mit Gesellschaftern sondern auch mit Dritten, mit dem eindeutigen Gesetzeswortlaut und der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes im Einklang stehe und der Klärung der Frage, ob die genannte Gesetzesbestimmung im konkreten Gesellschaftsvertrag abbedungen worden sei, keine über den vorliegenden Einzelfall hinausgehende Bedeutung zukomme.

Gegen diese Entscheidung richtet sich die außerordentliche Revision der beklagten Partei wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung mit dem Antrag, das angefochtene Urteil im Sinne einer Abweisung auch des Eventualbegehrens abzuändern. Hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt.

Der Kläger beantragt in seiner Revisionsbeantwortung, die außerordentliche Revision der beklagten Partei als unzulässig zurückzuweisen bzw ihr keine Folge zu geben.

Rechtliche Beurteilung

Die Revision ist zulässig, weil insbesondere zu den im folgenden unter Punkt 2. und 3. behandelten Rechtsfragen von erheblicher Bedeutung - soweit überblickbar - teilweise noch keine ausdrückliche Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes vorliegt. Die Revision ist aber nicht berechtigt.

1. Zum Einwand, der angefochtene Beschluss falle inhaltlich nicht unter § 35 Abs 1 Z 7 GmbHG:

Gemäß § 35 Abs 1 Z 7 GmbHG unterliegt der Beschlussfassung der Gesellschafter der Abschluss von Verträgen, durch welche die Gesellschaft vorhandene oder herzustellende, dauernd zu ihrem Geschäftsbetriebe bestimmte Anlagen oder unbewegliche Gegenstände für eine den Betrag des fünften Teiles des Stammkapitals übersteigende Vergütung erwerben soll, sowie die Abänderung solcher Verträge zu Lasten der Gesellschaft, sofern es sich nicht um den Erwerb von Liegenschaften im Wege der Zwangsversteigerung handelt. Dieser Beschluss kann nur mit einer Mehrheit von drei Vierteln der abgegebenen Stimmen gefasst werden.

Die Beklagte macht erstmals in ihrer Revision geltend, der angefochtene Gesellschafterbeschluss falle schon deshalb inhaltlich nicht unter die soeben zitierte Bestimmung des § 35 Abs 1 Z 7 GmbHG, weil er lediglich die Errichtung der neuen „Dorfbahn" sowie den Verkauf von Liegenschaften zum Gegenstand habe. Ein Vertrag über den „Erwerb von Anlagen" liege nicht vor und sei der Generalversammlung auch nicht unterbreitet worden. Der beabsichtigte Verkauf von Liegenschaften unterliege nicht der Genehmigungspflicht nach § 35 Abs 1 Z 7 GmbHG.

Soweit der Kläger in seiner Revisionsbeantwortung diesen Ausführungen in der Revision entgegenhält, dieses Vorbringen sei mangels Geltendmachung in der Berufung präkludiert, ist darauf hinzuweisen, dass nicht die geltend gemachte Rechtsanschauung sondern das Tatsachenvorbringen der Parteien vom Neuerungsverbot umfasst ist. Es verstößt daher nach herrschender Rechtsprechung das Vorbringen eines neuen rechtlichen Gesichtspunktes nicht gegen das Neuerungsverbot, soweit dabei nur das bisherige tatsächliche Vorbringen berücksichtigt werden soll (Klauser/Kodek, ZPO16 § 482 ZPO E 30 ff mwN). Ist daher die Rechtsrüge zumindest zu irgendeiner Rechtsfrage gesetzmäßig ausgeführt, ist die rechtliche Beurteilung vom Rechtsmittelgericht ohne Beschränkung auf die vom Rechtsmittelwerber geltend gemachten Gründe zu prüfen (RIS-Justiz RS0043352 [T21] ua). Bezieht sich aber die Rechtsrüge nur noch auf eine von mehreren selbständigen Forderungen oder Gegenforderungen oder wird ein Anspruch aus mehreren selbständigen rechtserzeugenden Tatsachen abgeleitet oder bestritten, dann sind die

anderen Ansprüche oder Einwendungen außer Betracht zu lassen, da das Rechtsmittelgericht an eine Beschränkung der Klagegründe und Einwendungen durch den Rechtsmittelwerber gebunden ist (RIS-Justiz RS0043352 [T23]; RS0041570 ua).

Auch wenn man den von der Beklagten in ihrer Revision erstmals erhobenen Einwand, der angefochtene Gesellschafterbeschluss falle nicht unter § 35 Abs 1 Z 7 GmbHG, im Sinne der dargelegten Ausführungen als zulässigen neuen rechtlichen Gesichtspunkt wertet, kommt diesem Einwand jedenfalls inhaltlich keine Berechtigung zu. Nach herrschender Ansicht sind unter „Anlagen" iSd § 35 Abs 1 Z 7 GmbHG auch (bewegliche) Maschinen und maschinelle Anlagen, Werkzeuge, Betriebs- und Geschäftsausstattung und dergleichen zu verstehen (Reich-Rohrwig, GmbH-Recht [1983] 329; Kastner, Bemerkungen zu § 35 Abs 1 Z 7 GmbH-Gesetz, GesRZ 1980, 97 f). Durch § 35 Abs 1 Z 7 GmbHG werden ganz allgemein alle Erwerbsvorgänge erfasst, die ihren wirtschaftlichen Auswirkungen nach eine starke Beeinträchtigung der Gesellschafterinteressen bedeuten (SZ 2003/171 mwN). In der Literatur wird dafür auch der Begriff „Großinvestition" verwendet (vgl Jud, Zur Genehmigungspflicht von Großinvestitionen in einer GmbH, GesRZ 1979, 142 ff; Kastner/Doralt/Nowotny, Grundriss des österr. Gesellschaftsrechts5 416 ua).Auch wenn man den von der Beklagten in ihrer Revision erstmals erhobenen Einwand, der angefochtene Gesellschafterbeschluss falle nicht unter § 35 Abs 1 Z 7 GmbHG, im Sinne der dargelegten Ausführungen als zulässigen neuen rechtlichen Gesichtspunkt wertet, kommt diesem Einwand jedenfalls inhaltlich keine Berechtigung zu. Nach herrschender Ansicht sind unter „Anlagen" iSd § 35 Abs 1 Z 7 GmbHG auch (bewegliche) Maschinen und maschinelle Anlagen, Werkzeuge, Betriebs- und Geschäftsausstattung und dergleichen zu verstehen (ReichRohrwig, GmbH-Recht [1983] 329; Kastner, Bemerkungen zu § 35 Abs 1 Z 7 GmbH-Gesetz, GesRZ 1980, 97 f). Durch § 35 Abs 1 Z 7 GmbHG werden ganz allgemein alle Erwerbsvorgänge erfasst, die ihren wirtschaftlichen Auswirkungen nach eine starke Beeinträchtigung der Gesellschafterinteressen bedeuten (SZ 2003/171 mwN). In der Literatur wird dafür auch der Begriff „Großinvestition" verwendet vergleiche Jud, Zur Genehmigungspflicht von Großinvestitionen in einer GmbH, GesRZ 1979, 142 ff; Kastner/Doralt/Nowotny, Grundriss des österr. Gesellschaftsrechts5 416 ua).

Der angefochtene Gesellschafterbeschluss betrifft die Errichtung einer neuen „Dorfbahn" mit der Talstation auf der Grundparzelle 12/6 sowie den Verkauf der Grundstücke 19/3, 15/176 und 15/124 zur Finanzierung der neuen „Dorfbahn". Die Errichtung einer neuen „Dorfbahn" bedingt unumgänglich den Erwerb entsprechender Anlagen (Tal- und Bergstation, Stützen, Seile, Kabinen usw). Die Errichtung einer neuen „Dorfbahn" an einer anderen Stelle ist daher als Erwerb einer dauernd zum Geschäftsbetrieb bestimmten Anlage zu werten. Der Verkauf der Grundstücke 19/3, 15/176 und 15/124, auf denen die bisherige Bergbahn verläuft, dient der Finanzierung der neuen „Dorfbahn" und ist daher ebenfalls untrennbar mit dem Erwerb der Anlage einer neuen „Dorfbahn" verbunden. Da auch das Investitionsvolumen unstrittig die in § 35 Abs 1 Z 7 GmbHG festgesetzte Wertgrenze bei weitem übersteigt, sind nach Ansicht des erkennenden Senates die Tatbestandsvoraussetzungen für eine Anwendung der genannten Gesetzesbestimmung grundsätzlich erfüllt.

2. Zum Einwand, § 35 Abs 1 Z 7 GmbHG diene als (reine) Nachgründungsvorschrift nur zur Vermeidung der Umgehung von Gründungsvorschriften:

Die Beklagte macht dazu geltend, der insbesondere aus den Materialien zum GmbH-Gesetz und zur GmbH-Novelle 1980 eindeutig hervorgehende Zweck der Bestimmung des § 35 Abs 1 Z 7 GmbHG sei es, Nachgründungsfälle und eine Umgehung der Gründungsvorschriften zu vermeiden sowie bestimmte Geschäfte aus diesem Grund der Kontrolle durch die Gesellschafter zu unterwerfen. Zweck dieser Bestimmung sei es aber nicht, für Investitionen schlechthin, auch wenn diese unter keinen Umständen mehr einen Nachgründungsfall darstellen könnten, einen Generalversammlungsbeschluss mit 3/4 Mehrheit vorzusehen. Im vorliegenden Fall handle es sich um eine Investition, welche rund vierzig Jahre nach Gesellschaftsgründung vorgenommen werden solle. Allein dadurch fehle es an jedem Zusammenhang mit der Gesellschaftsgründung und es könne daher ein sogenannter Nachgründungsfall keineswegs mehr vorliegen, weshalb auch aus diesem Grund § 35 Abs 1 Z 7 GmbHG nicht zur Anwendung komme. Darüber hinaus sei diese Bestimmung teleologisch dahin zu reduzieren, dass von ihr nur Geschäfte mit Gesellschaftern und nicht auch mit Dritten erfasst würden.

Es ist der Beklagten zwar darin zu folgen, dass die von ihr zitierten Materialien zum GmbH-Gesetz (vgl HHB 272 Blg HH XVII. Session S. 5 - abgedruckt in Kalss/Eckert, Zentrale Fragen des GmbH-Rechts [2005] 557) § 35 Abs 1 Z 7 GmbHG damit begründen, es solle dadurch verhindert werden, dass die Befassung und die Prüfungsmöglichkeit der Gesellschafter hinsichtlich von Sacheinlagen umgangen werden. § 35 Abs 1 Z 7 GmbHG ist demnach (auch) eine

Vorschrift (Nachgründungsvorschrift), die vergleichbar § 45 AktG die Umgehung der Sacheinlagevorschriften verhindern will. Dies wurde auch durch die GmbH-Novelle 1980 (BGBl 1980/320) bestätigt. Die Gesetzesmaterialien (JAB 421 BlgNR XV. GP 2) verweisen in diesem Zusammenhang darauf, dass in Übereinstimmung mit den aktienrechtlichen Vorschriften über die Nachgründung diese für die Gesellschaften mit beschränkter Haftung auf die ersten zwei Jahre beschränkt werden soll, falls im Gesellschaftsvertrag nichts anderes geregelt wird.Es ist der Beklagten zwar darin zu folgen, dass die von ihr zitierten Materialien zum GmbH-Gesetz vergleiche HHB 272 Blg HH XVII. Session S. 5 - abgedruckt in Kalss/Eckert, Zentrale Fragen des GmbH-Rechts [2005] 557) § 35 Abs 1 Z 7 GmbHG damit begründen, es solle dadurch verhindert werden, dass die Befassung und die Prüfungsmöglichkeit der Gesellschafter hinsichtlich von Sacheinlagen umgangen werden. § 35 Abs 1 Z 7 GmbHG ist demnach (auch) eine Vorschrift (Nachgründungsvorschrift), die vergleichbar § 45 AktG die Umgehung der Sacheinlagevorschriften verhindern will. Dies wurde auch durch die GmbH-Novelle 1980 (BGBl 1980/320) bestätigt. Die Gesetzesmaterialien (JAB 421 BlgNR XV. GP 2) verweisen in diesem Zusammenhang darauf, dass in Übereinstimmung mit den aktienrechtlichen Vorschriften über die Nachgründung diese für die Gesellschaften mit beschränkter Haftung auf die ersten zwei Jahre beschränkt werden soll, falls im Gesellschaftsvertrag nichts anderes geregelt wird.

Entgegen der Ansicht der Beklagten handelt es sich bei § 35 Abs 1 Z 7 GmbHG jedoch um keine reine Nachgründungsvorschrift. Dies zeigt sich bereits in den vom AktG abweichenden Wortlaut des § 35 Abs 1 Z 7 GmbHG. Während nämlich § 45 AktG ausdrücklich nur Geschäfte mit Gründern und ihnen gleichgestellten Personen erfasst, findet sich in § 35 Abs 1 Z 7 GmbHG keine derartige Einschränkung. Es ist daher, wie der Oberste Gerichtshof in der Entscheidung 6 Ob 132/00f (= SZ 73/130) ausgesprochen hat, dem österreichischen GmbH-Gesetz eine § 45 AktG vergleichbare Bestimmung (Nachgründungsvorschrift) nicht zu entnehmen, zumal § 35 Abs 1 Z 7 GmbHG, wie der Oberste Gerichtshof ebenfalls bereits in der Entscheidung 4 Ob 241/03z (= SZ 2003/171) ausgeführt hat, auch Geschäfte mit Dritten erfasst (vgl auch Kastner aaO GesRZ 1980, 97; Feil/Gellis, Kommentar zum GmbHG6 § 35 Rz 22; Jud aaO GesRZ 1979, 142 [143]).Entgegen der Ansicht der Beklagten handelt es sich bei § 35 Abs 1 Z 7 GmbHG jedoch um keine reine Nachgründungsvorschrift. Dies zeigt sich bereits in den vom AktG abweichenden Wortlaut des § 35 Abs 1 Z 7 GmbHG. Während nämlich § 45 AktG ausdrücklich nur Geschäfte mit Gründern und ihnen gleichgestellten Personen erfasst, findet sich in § 35 Abs 1 Z 7 GmbHG keine derartige Einschränkung. Es ist daher, wie der Oberste Gerichtshof in der Entscheidung 6 Ob 132/00f (= SZ 73/130) ausgesprochen hat, dem österreichischen GmbH-Gesetz eine § 45 AktG vergleichbare Bestimmung (Nachgründungsvorschrift) nicht zu entnehmen, zumal § 35 Abs 1 Z 7 GmbHG, wie der Oberste Gerichtshof ebenfalls bereits in der Entscheidung 4 Ob 241/03z (= SZ 2003/171) ausgeführt hat, auch Geschäfte mit Dritten erfasst vergleiche auch KastneraaO GesRZ 1980, 97; Feil/Gellis, Kommentar zum GmbHG6 § 35 Rz 22; JudaaO GesRZ 1979, 142 [143]).

Für die Auslegung einer Gesetzesnorm ist neben dem Gesetzeswortlaut insbesondere auch der Bedeutungszusammenhang sowie die Gesetzessystematik von wesentlicher Bedeutung. Auch dieser Aspekt führt in concreto zu dem Ergebnis, dass § 35 Abs 1 Z 7 GmbHG einen über eine bloße Nachgründungsvorschrift hinausreichenden Schutzzweck hat. So ist die Bestimmung des § 35 GmbHG im Rahmen des Zweiten Abschnitts des GmbHG („Die gesellschaftlichen Organe") über die Befugnisse der Gesellschafterversammlung eingefügt und steht nicht im Zusammenhang mit dem Ersten Abschnitt des GmbHG („Errichtung der Gesellschaft"), wo sich die Gründungsvorschriften und Sacheinlagebestimmungen finden (vgl §§ 1 ff, 6f GmbHG). Auch dies unterscheidet die Norm des § 35 Abs 1 Z 7 GmbHG von § 45 AktG, der seinen Platz demgegenüber im Zweiten Teil des AktG („Gründung der Gesellschaft") hat. Während sich somit der Zweck des § 45 AktG darin erschöpft, die Umgehung der Sachgründungsvorschriften des AktG durch Nachgründungen zu verhindern (vgl Ettel in Doralt/Nowotny/Kalss, AktG I [2003] § 45 Rz 1), bezweckt § 35 Abs 1 Z 7 GmbHG über die Zielsetzung der Nachgründung hinaus auch, den Gesellschaftern die Entscheidungskompetenzen für „Großinvestitionen" zuzuweisen. So verbirgt sich in der Regelung des § 35 Abs 1 Z 7 GmbHG auch ein für die GmbH typisches personalistisches Element, nämlich den Gesellschaftern (dauernd) die Mitwirkung an ungewöhnlichen Geschäften zu ermöglichen. Es entspricht auch allgemein herrschender Auffassung, dass die Gesellschafter einer GmbH über außergewöhnliche Geschäfte entscheiden sollen (Kastner aaO GesRZ 1980, 97 mwN; Koppensteiner, GmbHG² § 20 Rz 4 mwN).Für die Auslegung einer Gesetzesnorm ist neben dem Gesetzeswortlaut insbesondere auch der Bedeutungszusammenhang sowie die Gesetzessystematik von wesentlicher Bedeutung. Auch dieser Aspekt führt in concreto zu dem Ergebnis, dass § 35 Abs 1 Z 7 GmbHG einen über eine bloße Nachgründungsvorschrift hinausreichenden Schutzzweck hat. So ist die Bestimmung des § 35 GmbHG im Rahmen des Zweiten Abschnitts des GmbHG („Die gesellschaftlichen Organe") über die Befugnisse der Gesellschafterversammlung

eingefügt und steht nicht im Zusammenhang mit dem Ersten Abschnitt des GmbHG („Errichtung der Gesellschaft"), wo sich die Gründungsvorschriften und Sacheinlagebestimmungen finden vergleiche §§ 1 ff, 6f GmbHG). Auch dies unterscheidet die Norm des § 35 Abs 1 Z 7 GmbHG von § 45 AktG, der seinen Platz demgegenüber im Zweiten Teil des AktG („Gründung der Gesellschaft") hat. Während sich somit der Zweck des § 45 AktG darin erschöpft, die Umgehung der Sachgründungsvorschriften des AktG durch Nachgründungen zu verhindern vergleiche Ettel in Doralt/Nowotny/Kalss, AktG I [2003] § 45 Rz 1), bezweckt § 35 Abs 1 Z 7 GmbHG über die Zielsetzung der Nachgründung hinaus auch, den Gesellschaftern die Entscheidungskompetenzen für „Großinvestitionen" zuzuweisen. So verbirgt sich in der Regelung des § 35 Abs 1 Z 7 GmbHG auch ein für die GmbH typisches personalistisches Element, nämlich den Gesellschaftern (dauernd) die Mitwirkung an ungewöhnlichen Geschäften zu ermöglichen. Es entspricht auch allgemein herrschender Auffassung, dass die Gesellschafter einer GmbH über außergewöhnliche Geschäfte entscheiden sollen (KastneraaO GesRZ 1980, 97 mwN; Koppensteiner, GmbHG^2 § 20 Rz 4 mwN).

Gegen die Auffassung der Beklagten, § 35 Abs 1 Z 7 GmbHG sei eine bloße Nachgründungsvorschrift, spricht schließlich auch noch der weitere Umstand, dass diese Bestimmung in ihrer ursprünglichen Fassung unbefristet gegolten hat, während § 45 AktG nach seinem ausdrücklichen Wortlaut im Hinblick auf den damit verfolgten Zweck nur für den Zeitraum von zwei Jahren nach der Gründung gilt.

Der erkennende Senat gelangt daher zu dem Ergebnis, dass die von der Beklagten erwähnten Gesetzesmaterialien nur einen Teilaspekt des Regelungsinhaltes des § 35 Abs 1 Z 7 GmbHG beschreiben, diese Bestimmung aber tatsächlich einen über eine bloße Nachgründungsvorschrift hinausreichenden Schutzzweck verfolgt und auch dem Schutz der Gesellschafter vor großen und daher riskanten Investitionen dient. Dabei sollen die in § 35 Abs 1 Z 7 GmbHG genannten Großinvestitionen der Gesellschafterkompetenz unabhängig davon, wer Vertragspartner der Gesellschaft wird, vorbehalten bleiben. Die Bestimmung des § 35 Abs 1 Z 7 GmbHG kommt daher im vorliegenden Fall nach zutreffender Rechtsansicht der Vorinstanzen auch unter diesem Gesichtspunkt zur Anwendung.

3. Zum Einwand, § 35 Abs 1 Z 7 GmbHG komme nach Ablauf der Zweijahresfrist nur bei (ausdrücklicher) Vereinbarung im Gesellschaftsvertrag (weiterhin) zur Anwendung:

Die Beklagte macht in diesem Zusammenhang geltend, dass selbst außergewöhnliche Geschäfte einer GmbH nur einer Genehmigung der Generalversammlung mit einfacher Stimmenmehrheit bedürften. Es wäre daher nach ihrer Ansicht ein Wertungswiderspruch, wenn man einerseits für außergewöhnliche Maßnahmen verbunden mit einem Millionenaufwand nur eine Genehmigung der Generalversammlung mit einfacher Stimmenmehrheit benötige, gleichzeitig aber auch nach Ablauf der Zweijahresfrist des § 35 Abs 2 GmbHG für den Erwerb von Anlagevermögen wie im Falle der beklagten Gesellschaft beispielsweise einer Pistenraupe im Wert von EUR 250.000, der bei einer Schiliftgesellschaft sogar noch zu den Maßnahmen des gewöhnlichen Geschäftsbetriebes gehöre, demgegenüber eine qualifizierte Stimmenmehrheit verlangen würde. Auch aus den Materialien für die GmbH-Novelle 1980 ergebe sich eindeutig, dass das Erfordernis einer Beschlussfassung der Generalversammlung mit 3/4 Mehrheit auf die ersten zwei Jahre beschränkt sei, „falls im Gesellschaftsvertrag nichts anderes geregelt werde". Eine solche Regelung, wonach § 35 Abs 1 Z 7 GmbHG auch nach Ablauf der Zweijahresfrist, somit auch für „Nicht-Nachgründungsfälle", Anwendung finden solle, sei im Gesellschaftsvertrag nicht enthalten. § 35 Abs 1 Z 7 GmbHG komme daher im vorliegenden Fall auch aus diesem Grund nicht zur Anwendung.

Diesen Ausführungen ist zunächst entgegenzuhalten, dass, wie bereits oben dargelegt wurde, § 35 Abs 1 Z 7 GmbHG entgegen der von der Beklagten vertretenen Ansicht über den bloßen Zweck einer Nachgründungsvorschrift hinausgeht. Schon aufgrund dieses weitergehenden Schutzzwecks der Norm kann mangels eindeutiger gegenteiliger Anhaltspunkte im Gesetz nicht von einem „automatischen Wegfall" der Vorschrift des § 35 Abs 1 Z 7 GmbHG nach Ablauf der Zweijahresfrist ausgegangen werden. Auch im Gesetzeswortlaut findet sich dafür kein Anhaltspunkt, zumal nach § 35 Abs 2 erster Satz GmbHG die Gegenstände, die der Beschlussfassung durch die Gesellschafter unterliegen sollen, „im Gesellschaftsvertrag vermehrt oder verringert werden können". Es trifft zwar zu, dass das für Großinvestitionen in § 35 GmbHG zunächst (zwingend) unbefristete Erfordernis der qualifizierten Beschlussfassung (Genehmigung) der Gesellschafter durch die GmbH-Novelle 1980 in Anlehnung an das aktienrechtliche Vorbild der Nachgründung in § 45 AktG geändert wurde. Während § 35 Abs 1 Z 7 GmbHG als Grundtatbestand für Großinvestitionen weiterhin die zeitlich unbefristete Beschlusskompetenz der Generalversammlung mit einer 3/4 Mehrheit vorsieht, kann nach der durch die GmbH-Novelle 1980 geänderten Bestimmung des § 35 Abs 2 GmbHG dieses Beschlusserfordernis des § 35 Abs 1 Z 7 GmbHG nunmehr durch eine anderslautende Satzungsbestimmung

abgeändert werden (§ 35 Abs 2 erster Satz GmbHG). § 35 Abs 1 Z 7 GmbHG ist also dispositiv, wovon allerdings § 35 Abs 2 Satz 2 GmbHG wiederum eine Ausnahme statuiert: Für die ersten beiden Jahre nach der Eintragung der Gesellschaft in das Firmenbuch ist das Beschlusserfordernis des § 35 Abs 1 Z 7 GmbHG zwingend und kann daher auch nicht durch den Gesellschaftsvertrag abgeändert werden.

Wie bereits Reich-Rohrwig, GmbH-Recht [1983], 330 überzeugend nachgewiesen hat, findet die im Bericht des Justizausschusses (JAB 421 BlgNR XV. GP 2) geäußerte und nunmehr auch von der Beklagten vertretene Ansicht, wonach die Geltung des § 35 Abs 1 Z 7 GmbHG über den Zeitraum von zwei Jahren nach der Gründung einer ausdrücklichen gesellschaftsvertraglichen Regelung bedürfe, im novellierten Gesetzeswortlaut keine Deckung. Aus dem novellierten Gesetzeswortlaut des § 35 Abs 2 GmbHG ergibt sich vielmehr, dass der in Z 7 genannte Gegenstand in den ersten zwei Jahren zwingend (arg „jedenfalls") der Beschlussfassung der Gesellschafter bedarf, danach zwar grundsätzlich ebenfalls ihrer Beschlussfassung unterliegt, dies aber nunmehr dispositives Recht ist, das durch eine anderslautende Satzungsbestimmung abgeändert sein kann (arg „§ 35 Abs 2 erster Satz verringert"). Darin zeigt sich deutlich das Bestreben des Gesetzgebers, die Entscheidung darüber, ob es für Großinvestitionen nach § 35 Abs 1 Z 7 GmbHG eines Generalversammlungsbeschlusses bedarf, der Kompetenz der Gesellschafter zuzuweisen. Wollte man § 35 Abs 2 Satz 2 GmbHG im Sinne der von der Beklagten vertretenen Rechtsansicht dahin verstehen, dass nach Ablauf der Zweijahresfrist auch ohne Satzungsregelung ein Beschluss nicht mehr erforderlich sei, so würde allein durch Zeitablauf und ohne ihr Zutun den Gesellschaftern die Möglichkeit genommen, über Großinvestitionen mitzuentscheiden bzw diese zu verhindern. Ein derartiges Auslegungsergebnis kann aber einer Norm, die erkennbar zum Schutz der Gesellschafter besteht, nicht beigemessen werden. Die Entscheidungskompetenz der Gesellschafter ist allerdings für die ersten beiden Jahre insofern eingeschränkt, als das Beschlusserfordernis für diesen Zeitraum zwingend ausgestattet ist; hier offenbart sich deutlich der (an § 45 AktG angelehnte) Nachgründungszweck der Norm. In allen übrigen Fällen können die Gesellschafter hingegen im Gesellschaftsvertrag über das Ob und Wie eines Beschlusses für Großinvestitionen nach § 35 Abs 1 Z 7 GmbHG entscheiden. Damit von einem solchen Investitionsbeschluss abgesehen werden kann, ist aber eine entsprechende Satzungsregelung notwendig; andernfalls gilt weiterhin die gesetzliche Regelung des § 35 Abs 1 Z 7 GmbHG als Grundtatbestand, wonach ein Beschluss zu fällen ist (in diesem Sinne auch Univ. Prof. Dr. Michael Gruber in seinem vom Kläger als Beilage K vorgelegten Rechtsgutachten S 6; Reich-Rohrwig aaO 330). Auch Kastner, der an der Einführung der Zweijahresfrist des § 35 Abs 2 durch die GmbH-Novelle 1980 maßgeblich beteiligt war, verweist in seinem in JBl 1983, 457 ff veröffentlichten Artikel „Zur Fortentwicklung des österr. Gesellschaftsrechts durch Gesetzgebung, Rechtsprechung und Lehre" darauf, dass nach zwei Jahren nach Registrierung der GmbH die zwingende Bestimmung des § 35 Abs 1 Z 7 GmbHG „im Gesellschaftsvertrag gemildert oder völlig aufgegeben werden kann" (vgl auch Kastner/Doralt/Nowotny, Grundriss aaO 389; Umfahrer, Die Gesellschaft mit beschränkter Haftung5 Rz 435; Jud/Zierler, Zur Reichweite mehrheitsregelnder Satzungsbestimmungen bei Kapitalgesellschaften, NZ 2003/39, 129 ff [138 f]). Die Rechtsansicht der Vorinstanzen, wonach § 35 Abs 1 Z 7 GmbHG auch nach dem Ablauf von zwei Jahren ab Gründung weitergilt, wenn er - wie im vorliegenden Fall - im Gesellschaftsvertrag nicht (ausdrücklich) abbedungen wird, ist daher zutreffend.Wie bereits ReichRohrwig, GmbH-Recht [1983], 330 überzeugend nachgewiesen hat, findet die im Bericht des Justizausschusses (JAB 421 BlgNR XV. GP 2) geäußerte und nunmehr auch von der Beklagten vertretene Ansicht, wonach die Geltung des § 35 Abs 1 Z 7 GmbHG über den Zeitraum von zwei Jahren nach der Gründung einer ausdrücklichen gesellschaftsvertraglichen Regelung bedürfe, im novellierten Gesetzeswortlaut keine Deckung. Aus dem novellierten Gesetzeswortlaut des § 35 Abs 2 GmbHG ergibt sich vielmehr, dass der in Z 7 genannte Gegenstand in den ersten zwei Jahren zwingend (arg „jedenfalls") der Beschlussfassung der Gesellschafter bedarf, danach zwar grundsätzlich ebenfalls ihrer Beschlussfassung unterliegt, dies aber nunmehr dispositives Recht ist, das durch eine anderslautende Satzungsbestimmung abgeändert sein kann (arg „§ 35 Abs 2 erster Satz verringert"). Darin zeigt sich deutlich das Bestreben des Gesetzgebers, die Entscheidung darüber, ob es für Großinvestitionen nach § 35 Abs 1 Z 7 GmbHG eines Generalversammlungsbeschlusses bedarf, der Kompetenz der Gesellschafter zuzuweisen. Wollte man § 35 Abs 2 Satz 2 GmbHG im Sinne der von der Beklagten vertretenen Rechtsansicht dahin verstehen, dass nach Ablauf der Zweijahresfrist auch ohne Satzungsregelung ein Beschluss nicht mehr erforderlich sei, so würde allein durch Zeitablauf und ohne ihr Zutun den Gesellschaftern die Möglichkeit genommen, über Großinvestitionen mitzuentscheiden bzw diese zu verhindern. Ein derartiges Auslegungsergebnis kann aber einer Norm, die erkennbar zum Schutz der Gesellschafter besteht, nicht beigemessen werden. Die Entscheidungskompetenz der Gesellschafter ist allerdings für die ersten beiden Jahre insofern eingeschränkt, als das Beschlusserfordernis für diesen Zeitraum

zwingend ausgestattet ist; hier offenbart sich deutlich der (an § 45 AktG angelehnte) Nachgründungszweck der Norm. In allen übrigen Fällen können die Gesellschafter hingegen im Gesellschaftsvertrag über das Ob und Wie eines Beschlusses für Großinvestitionen nach § 35 Abs 1 Z 7 GmbHG entscheiden. Damit von einem solchen Investitionsbeschluss abgesehen werden kann, ist aber eine entsprechende Satzungsregelung notwendig; andernfalls gilt weiterhin die gesetzliche Regelung des § 35 Abs 1 Z 7 GmbHG als Grundtatbestand, wonach ein Beschluss zu fällen ist (in diesem Sinne auch Univ. Prof. Dr. Michael Gruber in seinem vom Kläger als Beilage K vorgelegten Rechtsgutachten S 6; ReichRohrwig aaO 330). Auch Kastner, der an der Einführung der Zweijahresfrist des § 35 Abs 2 durch die GmbH-Novelle 1980 maßgeblich beteiligt war, verweist in seinem in JBl 1983, 457 ff veröffentlichten Artikel „Zur Fortentwicklung des österr. Gesellschaftsrechts durch Gesetzgebung, Rechtsprechung und Lehre" darauf, dass nach zwei Jahren nach Registrierung der GmbH die zwingende Bestimmung des § 35 Abs 1 Z 7 GmbHG „im Gesellschaftsvertrag gemildert oder völlig aufgegeben werden kann" vergleiche auch Kastner/Doralt/Nowotny, Grundriss aaO 389; Umfahrer, Die Gesellschaft mit beschränkter Haftung5 Rz 435; Jud/Zierler, Zur Reichweite mehrheitsregelnder Satzungsbestimmungen bei Kapitalgesellschaften, NZ 2003/39, 129 ff [138 f]). Die Rechtsansicht der Vorinstanzen, wonach § 35 Abs 1 Z 7 GmbHG auch nach dem Ablauf von zwei Jahren ab Gründung weitergilt, wenn er - wie im vorliegenden Fall - im Gesellschaftsvertrag nicht (ausdrücklich) abbedungen wird, ist daher zutreffend.

4. Zum Einwand der (schlüssigen) Abbedingung des § 35 Abs 1 Z 7 GmbHG durch die Streichung von Punkt XII des Gesellschaftsvertrages 1965 im Gesellschaftsvertrag 1993 bzw durch die Zuweisung der Entscheidungskompetenz an den Aufsichtsrat:

Die Beklagte macht weiters geltend, Punkt XII des Gesellschaftsvertrages 1965 sei (auch) eine Umsetzung des § 35 Abs 1 Z 7 GmbHG. Dies ergebe sich aus dem Zusammenhalt mit dem damaligen Punkt XIII des Gesellschaftsvertrages, wonach die Beschlussfassung in der Generalversammlung durch einfache Stimmenmehrheit erfolge, sofern im Gesellschaftsvertrag oder im Gesetz nichts anderes bestimmt sei. Es stelle daher die gänzliche Aufhebung des Punktes XII des Gesellschaftsvertrages 1965 durch die Neufassung des Gesellschaftsvertrages im Jahr 1993 eine Abbedingung des § 35 Abs 1 Z 7 GmbHG dar, zumal den Gesellschaftern nicht unterstellt werden könne, dass sie eine vertragliche Gesellschafterzuständigkeit beseitigen, gleichzeitig aber stillschweigend eine dispositive gesetzliche Zustimmungskompetenz des § 35 Abs 1 Z 7 GmbHG aufrechterhalten wollten.

Zu diesen Ausführungen ist zunächst allgemein zu bemerken, dass nach nunmehr herrschender Ansicht die korporativen Satzungsbestimmungen - dazu gehören jedenfalls auch die Bestimmungen über die Kompetenzen der Organe - nach deren Wortlaut und Zweck in ihrem systematischen Zusammenhang objektiv zu interpretieren sind. Auf die auf solche Art nicht feststellbare Parteienabsicht kommt es hingegen nicht an. Dies folgt aus der Publizität der Satzung und der potenziellen Bedeutung korporativer Satzungsbestimmungen für Dritte wie Gläubiger und künftige Gesellschafter. Bei der Auslegung des Gesellschaftsvertrages ist auch auf die Entwicklung der Satzung, also den zeitlichen Ablauf vo Änderungen des Gesellschaftsvertrages abzustellen (vgl SZ 70/242 ua; RIS-Justiz RS0108891; Koppensteiner aaO § 3 Rz 17 ua).

Im vorliegenden Fall ist zunächst zu berücksichtigen, dass nach Punkt XII des Gesellschaftsvertrages 1965 - ohne Rücksicht auf den Wert der Anlagen - über Auftragserteilung für die Planung und den Bau von Anlagen die Generalversammlung zu entscheiden hat. Wie der Kläger in seiner Revisionsbeantwortung zutreffend aufzeigt, unterscheidet sich diese vertragliche Bestimmung in mehrfacher Hinsicht von der gesetzlichen Regelung des § 35 Abs 1 Z 7 GmbHG. So bezieht sich die genannte Gesetzesbestimmung einerseits nicht allgemein auf Anlagen, sondern nur auf dauernd zum Geschäftsbetrieb bestimmte Anlagen, erfasst aber andererseits auch den Erwerb unbeweglicher Gegenstände, die keine Anlagen sind. Weiters unterwirft § 35 Abs 1 Z 7 GmbHG die Planung solcher Anlagen oder unbeweglicher Gegenstände (noch) nicht der Gesellschafterzuständigkeit, sondern nur deren Herstellung bzw Erwerb. Schließlich müssen die Kosten für diese dauernd für den Geschäftsbetrieb bestimmten Anlagen und unbeweglichen Gegenständen nach § 35 Abs 1 Z 7 GmbHG mehr als 20 % des Stammkapitals der Gesellschaft betragen, während Punkt XII der ursprünglichen Satzungsbestimmung eine Generalversammlungskompetenz für alle Anlageninvestitionen unabhängig von ihrem Wert vorsah. Es ist daher bei der gebotenen objektiven Auslegung im Hinblick auf den unterschiedlichen Regelungsinhalt der beiden zitierten vertraglichen und gesetzlichen Bestimmungen davon auszugehen, dass Punkt XII des Gesellschaftsvertrages 1965 nur einen speziellen Fall außergewöhnlicher (oder allenfalls, da die Planung und der Bau jeglicher Anlagen von Punkt XII des Gesellschaftsvertrages erfasst war, auch gewöhnlicher) Geschäftsführungsmaßnahmen (Vornahme von Anlageinvestitionen unabhängig von ihrem Wert)

regelte und dafür eine einfache Stimmenmehrheit in der Generalversammlung vorsah. In den Fällen, in denen sich der Anwendungsbereich des Punktes XII des Gesellschaftsvertrages 1965 mit dem Anwendungsbereich des § 35 Abs 1 Z 7 GmbHG (Vornahme von Großinvestitionen ab einer gewissen Wertgrenze) überschnitt, kam daher nicht Punkt XII des Gesellschaftsvertrages 1965 zur Anwendung, sondern lediglich die spezielle gesetzliche Bestimmung über Großinvestitionen mit der darin vorgesehenen qualifizierten Mehrheit. Dieses Auslegungsergebnis steht auch im Einklang mit Punkt XIII des Gesellschaftsvertrages 1965, wonach dann von der einfachen Stimmenmehrheit abzugehen ist, wenn unter anderem das Gesetz etwas anderes bestimmt. Diese Auslegung führt zu dem bereits von den Vorinstanzen gewonnenen Ergebnis, dass Punkt XII des Gesellschaftsvertrages 1965 keine „Umsetzung" des § 35 Abs 1 Z 7 GmbHG darstellte und daher die Streichung dieses Punktes im Zuge der Neufassung des Gesellschaftsvertrages im Jahr 1993 auch nicht auf eine Abbedingung der qualifizierten Mehrheitserfordernisse für die Erwerbsvorgänge nach § 35 Abs 1 Z 7 GmbHG schließen lässt.

Schließlich macht die Beklagte in ihren Revisionsausführungen noch geltend, § 8 Z 3 lit b des Gesellschaftsvertrages 1993 sehe für Investitionen (ab einer bestimmten Wertgrenze) ausschließlich ein Zustimmungserfordernis des Aufsichtsrates vor. Hätten die Gesellschafter beabsichtigt, dass bei diesen in § 8 Z 3 genannten Geschäften im Sinne einer abgestuften Zuständigkeit darüber hinaus auch noch die Generalversammlung zustimmen müsste, dann wäre dies von den Gesellschaftern bei Abgrenzung der Befugnisse der Geschäftsführung in § 8 des Gesellschaftsvertrages auch so formuliert worden. § 8 des Gesellschaftsvertrages sei als eine abschließende Regelung anzusehen, welchem Organ für Maßnahmen der Geschäftsführung eine Zustimmungskompetenz zukommen solle.

Diesen Ausführungen ist entgegenzuhalten, dass na

Quelle: Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, http://www.ogh.gv.at

© 2025 JUSLINE
JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.
www.jusline.at