

# TE OGH 2001/3/29 8ObA44/01f

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 29.03.2001

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Petrag als Vorsitzenden und die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Langer und Dr. Neumayr sowie die fachkundigen Laienrichter Dr. Zeitler und Mag. Dirschmied als weitere Richter in der Arbeitsrechtssache der klagenden Partei Dr. Peter B\*\*\*\*\*, Angestellter, \*\*\*\*\* vertreten durch Dr. Rudolf Zitta und Dr. Harald Schwendinger, Rechtsanwälte in Salzburg, gegen die beklagte Partei Bergbahnen W\*\*\*\*\* GesmbH, \*\*\*\*\* vertreten durch Dr. Eckart Fussenegger, Dr. Alexander Hacker, Dr. Andreas Arnold, Rechtsanwälte in Salzburg, wegen Feststellung (S 308.000,--) und S 199.697,-- sA, Revisionsstreitwert S 440.000,--, über die Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Linz als Berufungsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen vom 7. November 2000, GZ 11 Ra 241/00s-15, mit dem infolge Berufung der klagenden Partei das Teilurteil des Landesgerichtes Salzburg als Arbeits- und Sozialgericht vom 3. Juli 2000, GZ 17 Cga 58/00k-9, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

## Spruch

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Die klagende Partei ist schuldig, der beklagten Partei zu Händen ihrer Vertreter binnen 14 Tagen die mit S 19.080,-- (darin S 3.180,-- Umsatzsteuer) bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens zu ersetzen.

## Text

Entscheidungsgründe:

Die beklagte Gesellschaft mit beschränkter Haftung wurde mit Gesellschaftsvertrag vom 15. 10. 1997 gegründet und am 8. 11. 1997 im Firmenbuch zu FN 164303y registriert. Der Kläger war ab 8. 11. 1997 handelsrechtlicher Geschäftsführer der beklagten Partei, wobei er ab 19. 12. 1998 (wiederum) selbständig vertretungsbefugt war. Laut dem am 5. 7. 1999 zwischen den Streitparteien abgeschlossenen schriftlichen Geschäftsführerdienstvertrag, der auf Seiten der beklagten Partei vom Gesellschafter Johann R\*\*\*\*\* unterfertigt wurde, hat der Kläger am 19. 12. 1998 seine Tätigkeit als alleinvertretungsbefugter Geschäftsführer der Gesellschaft aufgenommen. In dem Geschäftsführerdienstvertrag wird unter anderem ein Monatsbezug von S 22.000,-- brutto 14x jährlich, zuzüglich einer Erfolgsprämie und Auslagenersatz festgelegt, weiters die Geltung der Bestimmungen des GmbH-Gesetzes und des Angestelltengesetzes.

Laut Firmenbucheintragung vom 26. 3. 1999 ist der Kläger mit einer Stammeinlage von S 100.000,-- auch (Minderheits)Gesellschafter der beklagten Partei, deren Stammkapital nach einer auf Grund eines Gesellschafterbeschlusses vom 22. 12. 1998 vorgenommenen Kapitalerhöhung S 10.000.000,-- beträgt. Im Gesellschaftsvertrag ist unter Punkt 5. über die Geschäftsführung und die Vertretung Folgendes festgelegt:

"5.1 Die Gesellschaft hat einen oder mehrere Geschäftsführer.

5.2 Der Gesellschaft bleibt der Abschluß eines Geschäftsführer - Dienstvertrages oder Geschäftsführer - Werkvertrages mit den Geschäftsführern vorbehalten.

5.3 Die Gesellschafter können für die Geschäftsführer eine Geschäftsordnung beschließen, in der auch die Angelegenheiten fetszulegen sind, die der Zustimmung der Generalversammlung bedürfen. Überdies kann die Generalversammlung in jeder Geschäftsführungsfrage Weisungen erteilen. ...

5.4 Die Gesellschaft wird, wenn nur ein Geschäftsführer bestellt ist, durch diesen vertreten. Wenn mehrere Geschäftsführer bestellt sind, so beschließt die Generalversammlung die Vertretungsbefugnis."

In der außerordentlichen Generalversammlung vom 27. 9. 1999 stellte die Mehrheitsgesellschafterin I\*\*\*\*\*-Holding GesmbH den Antrag auf Abberufung des Klägers als Geschäftsführer. Dieser Antrag wurde (mit den Stimmen der Gesellschaft I\*\*\*\*\*-Holding GesmbH und des Peter P\*\*\*\*\*) mehrheitlich angenommen. Ebenfalls mehrheitlich wurde anschließend Peter P\*\*\*\*\* zum selbständig vertretungsbefugten Geschäftsführer der beklagten Partei bestellt. Am 4. 10. 1999 langte beim Landes- als Handelsgericht Salzburg ein Antrag auf Bewilligung der Löschung des Geschäftsführers Dr. Peter B\*\*\*\*\* und Eintragung des neuen Geschäftsführers Peter P\*\*\*\*\* ein. Das Firmenbuchgericht führte diese Eintragung am 9. 10. 1999 durch. Laut Firmenbuch vertritt Peter P\*\*\*\*\* seit 27. 9. 1999 selbständig.

Mit Schreiben des Geschäftsführers Peter P\*\*\*\*\* vom 11. 10. 1999 wurde die Entlassung des Klägers durch die beklagte Partei ausgesprochen, ohne dass ein entsprechender Gesellschafterbeschluss vorgelegen ist.

Mit seinem Hauptbegehren strebt der Kläger die Feststellung des aufrechten Bestandes seines Dienstverhältnisses, die Bezahlung des offenen Entgelts bis einschließlich Juni 2000 sowie die Feststellung an, dass ihm für das Jahr 1999 eine Erfolgsprämie zustehe. Nach seiner Ansicht sei die Entlassung aus dem Angestelltenverhältnis rechtsunwirksam erfolgt, weil sie vom neuen Geschäftsführer ohne den hierfür erforderlichen Gesellschafterversammlungsbeschluss ausgesprochen worden sei. Ein derartiger Beschluss sei schon allein deshalb notwendig gewesen, weil seinerzeit der Dienstvertrag auf Grund eines Gesellschafterbeschlusses abgeschlossen worden sei. Außerdem seien die Gründe für die Abberufung als Geschäftsführer und die Entlassung aus dem Dienstverhältnis dieselben gewesen. Dass die Gesellschafter nicht zugleich mit der Abberufung als Geschäftsführer auch die Beendigung des Dienstverhältnisses beschlossen hätten, zeige den Willen der Gesellschafter, das Dienstverhältnis aufrecht zu halten.

Die am 27. 9. 1999 getroffenen Generalversammlungsbeschlüsse (einschließlich der Abberufung des Klägers als Geschäftsführer) seien im Übrigen im Hinblick auf vorausgegangene Anteilsabtretungen, die unter Missachtung eines im Gesellschaftsvertrag festgelegten Vorkaufsrechts vorgenommen worden seien, nichtig.

Für den Fall der Rechtswirksamkeit der Entlassung stellt der Kläger ein Eventualbegehren, mit dem er eine der Höhe nach unstrittige Kündigungsentschädigung von S 67.697,-- brutto sowie die Feststellung begehrt, dass ihm für das Jahr 1999 eine Erfolgsprämie zustehe. Er habe keine Entlassungsgründe gesetzt, sondern seine Geschäftsführertätigkeit immer ordnungsgemäß erbracht. Darüber hinaus sei der Entlassungsausspruch auch verspätet und verfristet erfolgt.

Die beklagte Partei bestritt und wandte ein, dass zwischen der Abberufung des Klägers, die durch ordnungsgemäßen Generalversammlungsbeschluss vom 27. 9. 1999 erfolgt sei, und seiner Entlassung kein Zusammenhang bestanden habe. Der neu bestellte Geschäftsführer Peter P\*\*\*\*\* sei befugt gewesen, die Entlassung des Klägers auszusprechen; ein Generalversammlungsbeschluss sei dafür nicht notwendig gewesen, weil Peter P\*\*\*\*\* weder im Außen- noch im Innenverhältnis an irgendwelche Beschränkungen gebunden gewesen sei. Auch die Abtretungen der erwähnten Gesellschaftsanteile seien ordnungsgemäß erfolgt, weil die Vorkaufsrechte der Mitgesellschafter berücksichtigt worden seien.

Die Entlassung des Klägers wegen Vertrauensunwürdigkeit sei zu Recht erfolgt, weil er insbesondere die unrichtige Bezahlung von Rechnungen veranlasst habe. Der Ausspruch der Entlassung sei rechtzeitig, und zwar unmittelbar nach Feststellung des Fehlverhaltens des Klägers durch den neuen Geschäftsführer Peter P\*\*\*\*\* vorgenommen worden.

Mit Teilurteil vom 3. 7. 2000 wies das Erstgericht das Hauptbegehren auf Feststellung des aufrechten Bestandes des Dienstverhältnisses sowie das Begehren auf Zahlung eines Betrages von S 132.000,-- brutto sA (dies entspricht jenem Betrag an laufendem Entgelt, das über die eventualiter geforderte Kündigungsentschädigung hinausgeht) ab. Aus dem eingangs zusammengefasst dargestellten Sachverhalt folgte es rechtlich, dass die im Hintergrund stehenden Streitigkeiten über eine mögliche Verletzung eines Vorkaufsrechts von Gesellschaftern keinen Einfluss auf die Frage der

Wirksamkeit der Entlassung hätten. Zum einen sei die Abberufung des Klägers als Geschäftsführer von den bisherigen Gesellschaftern beschlossen worden (und nicht von jenen Gesellschaftern, denen inzwischen die Anteile abgetreten worden seien). Andererseits sei die Entlassung des Klägers aus dem Dienstverhältnis vom nachfolgenden Geschäftsführer zwar ohne Beschlussfassung der Gesellschafter ausgesprochen worden; ein solcher Gesellschafterbeschluss sei aber nicht Voraussetzung für die wirksame Beendigung des Dienstvertrags gewesen, weil die Abberufung des Klägers als Geschäftsführer nicht zugleich mit der Auflösung seines Dienstverhältnisses erfolgt sei. Zur Beendigung des Dienstverhältnisses mit einem "schlichten" Dienstnehmer genüge die gesetzlich vorgesehene Vertretung durch einen einzelzeichnungsberechtigten Geschäftsführer.

Das Berufungsgericht gab der gegen dieses Teilurteil erhobenen Berufung des Klägers nicht Folge. Es vertrat unter Berufung auf Harrer (WBI 2000, 255 ff) die Rechtsansicht, dass für die Auflösung des Dienstverhältnisses mit dem Geschäftsführer nach dessen - sofort mit der Fassung des entsprechenden Beschlusses und nicht erst mit der Firmenbucheintragung wirksam werdenden - Abberufung aus der organschaftlichen Funktion kein Gesellschafterbeschluss erforderlich sei. Ein solcher Gesellschafterbeschluss sei nur notwendig, wenn die Kündigung oder Entlassung des Geschäftsführers mit seiner Abberufung verknüpft sei. Somit sei die Entlassung des mit Gesellschafterbeschluss vom 27. 9. 1999 als Geschäftsführer abberufenen Klägers aus dem Dienstverhältnis durch die beklagte Partei, vertreten durch ihren Geschäftsführer Peter P\*\*\*\*\*, wirksam mit Schreiben vom 11. 10. 1999 ausgesprochen worden. Die Frage, ob zwischen Abberufung und Entlassung des Klägers neue Umstände zu Tage getreten seien, die eine Entlassung notwendig erscheinen ließen, sei unerheblich.

Die Ansicht des Klägers, Punkt 5.2 des Gesellschaftsvertrags lasse erkennen, dass sowohl der Abschluss als auch die Beendigung von Geschäftsführer-Dienstverträgen in die alleinige Kompetenz der Gesellschafter fallen solle, sei im Hinblick auf den Umstand verfehlt, dass in den Punkten 5.1, 5.2 und 5.4 ausdrücklich von der "Gesellschaft" gesprochen werde, während nur in Punkt 5.3 von den "Gesellschaftern" die Rede sei. Daraus sei erkennbar, dass die Kompetenz für den Abschluss eines Geschäftsführer-Dienstvertrages nicht den Gesellschaftern, sondern nur "der Gesellschaft" zugewiesen sei und demnach dem Organ der Gesellschaft, nämlich dem Geschäftsführer.

Der Argumentation des Klägers, die in der Generalversammlung vom 27. 9. 1999 gefassten Beschlüsse seien absolut nichtig, weil die als Gesellschafter teilnehmenden I\*\*\*\*\*-Holding GmbH sowie Peter P\*\*\*\*\* damals im Hinblick auf vorangegangene Anteilsabtretungen nicht mehr Gesellschafter der beklagten Partei gewesen seien, stehe § 78 Abs 1 GmbHG entgegen, wonach im Verhältnis zur Gesellschaft nur derjenige als Gesellschafter gelte, der im Firmenbuch als solcher aufscheine. Unabhängig von einer zuvor erfolgten Abtretung ihrer Gesellschaftsanteile seien die genannten beiden Gesellschafter im Hinblick auf den Firmenbuchstand am 27. 9. 1999 zur Ausübung der Gesellschafterrechte in der Generalversammlung berechtigt gewesen. Der Argumentation des Klägers, die in der Generalversammlung vom 27. 9. 1999 gefassten Beschlüsse seien absolut nichtig, weil die als Gesellschafter teilnehmenden I\*\*\*\*\*-Holding GmbH sowie Peter P\*\*\*\*\* damals im Hinblick auf vorangegangene Anteilsabtretungen nicht mehr Gesellschafter der beklagten Partei gewesen seien, stehe Paragraph 78, Absatz eins, GmbHG entgegen, wonach im Verhältnis zur Gesellschaft nur derjenige als Gesellschafter gelte, der im Firmenbuch als solcher aufscheine. Unabhängig von einer zuvor erfolgten Abtretung ihrer Gesellschaftsanteile seien die genannten beiden Gesellschafter im Hinblick auf den Firmenbuchstand am 27. 9. 1999 zur Ausübung der Gesellschafterrechte in der Generalversammlung berechtigt gewesen.

### **Rechtliche Beurteilung**

Die gegen dieses Urteil gerichtete Revision des Klägers aus dem Revisionsgrund der unrichtigen rechtlichen Beurteilung ist schon nach § 46 Abs 3 Z 1 ASGG zulässig; sie ist jedoch nicht berechtigt. Die gegen dieses Urteil gerichtete Revision des Klägers aus dem Revisionsgrund der unrichtigen rechtlichen Beurteilung ist schon nach § 46 Absatz 3, Ziffer eins, ASGG zulässig; sie ist jedoch nicht berechtigt.

Zum Erfordernis eines Gesellschafterbeschlusses für den Ausspruch der Entlassung:

Unter Berufung auf Fantur/Zehetner (ecolex 1997, 846 [847] und ecolex 1998, 918 ff) sowie die Entscheidungen des Obersten Gerichtshofs vom 26. 6. 1997, 8 ObA 170/97a (= ecolex 1998, 239, Fantur/Zehetner) und vom 29. 4. 1998, 9 ObA 36/98d (= Arb 11.719) vertritt der Revisionswerber weiterhin den Standpunkt, dass ebenso wie die Begründung auch die Beendigung des Anstellungsverhältnisses eines GmbH-Geschäftsführers zu ihrer Wirksamkeit jedenfalls eines vorangehenden Gesellschafterbeschlusses bedürfe, selbst wenn die Abberufung als Geschäftsführer und die

Beendigung des Geschäftsführerdienstverhältnisses zeitlich auseinanderfielen. Werde nicht anlässlich der Abberufung des Geschäftsführers auch das Anstellungsverhältnis beendet, drücke sich darin der Wille der Gesellschafter und damit der Gesellschaft aus, das Dienstverhältnis nicht zu beenden. Lediglich in dem hier nicht zutreffenden Fall, dass nach Abberufung des Geschäftsführers das ursprüngliche Geschäftsführerdienstverhältnis als "normales Dienstverhältnis" (eines gewöhnlichen Arbeitnehmers) aufrecht erhalten werde, könne eine Kompetenz des neuen Geschäftsführers zum Ausspruch einer Entlassung bejaht werden.

Mit dieser Argumentation auf der Grundlage eines fiktiven Willens der Gesellschaftsversammlung gelangt der Revisionswerber jedoch in kaum lösbare Konflikte: Wird der Geschäftsführer abberufen, fällt die Grundlage für ein Geschäftsführer-Dienstverhältnis weg; es bleibt nur mehr Raum für ein "normales Dienstverhältnis". Ein solches kann aber nach dem in der Literatur generell, insbesondere auch von Fantur/Zehetner (ecolex 1997, 846 [847] und ecolex 1998, 918 ff) vertretenen Standpunkt vom neuen Geschäftsführer aufgelöst werden.

Zutreffend hat das Berufungsgericht darauf hingewiesen, dass aus den Entscheidungen des Obersten Gerichtshofs vom 26. 6. 1997, 8 ObA

170/97a (= ecolex 1998, 239, Fantur/Zehetner) und vom 29. 4. 1998, 9

ObA 36/98d (= Arb 11.719) nicht zwingend abgeleitet werden kann, dass

für die Wirksamkeit einer Entlassung des (vormaligen) Geschäftsführers aus dem Angestelltenverhältnis ein Gesellschafterbeschluss auch dann erforderlich sei, wenn die Entlassung zeitlich nach Abberufung durch die Gesellschafterversammlung erfolge.

Die Entscheidung 9 ObA 81/91 (ARD 4331/6/92) ließ ebenso wie die Entscheidung 9 ObA 238/91 (ecolex 1992, 706 = ARD 4369/25/92) letztlich offen, ob tatsächlich in allen Fällen die Beendigung des Anstellungsverhältnisses durch Gesellschafterbeschluss erfolgen muss. In 9 ObA 81/91 wird das dort bejahte Erfordernis mit der in concreto auf Grund des Inhalts des Gesellschaftsvertrags und des Geschäftsführerdienstvertrages engen Verbindung der Organstellung des Geschäftsführers mit dem Anstellungsvertrag erklärt, ohne dass eine genaue Differenzierung erfolgt, unter welchen Voraussetzungen eine solch "enge Verbindung" vorliegt und wann nicht. In 9 ObA 238/91 konnte die Frage dahingestellt bleiben, weil der die Entlassung aussprechende Prokurist der GmbH zugleich deren Mehrheitsgesellschafter war.

In 8 ObA 170/97a (ARD 4890/5/97 = ASoK 1998, 78 = ecolex 1998, 239, Fantur/Zehetner) ging es nicht um das Wirksamkeitserfordernis Gesellschafterbeschluss, sondern darum, ob der Vorstand der Alleingesellschafterin einer GmbH zur Entlassung des Geschäftsführers legitimiert ist, was keinem Zweifel unterliegt.

Schließlich wurde in 9 ObA 36/98d (Arb 11.719 = ARD 4960/24/98 =

ecolex 1998, 786 = infas 1998, A 105) ausgesprochen, dass zur

Beendigung des Anstellungsverhältnisses ebenso wie für die Abberufung aus der organschaftlichen Stellung ein Gesellschafterbeschluss erforderlich ist, der auch formlos gefasst werden könne. Der Oberste Gerichtshof hat sich dabei auf Reich-Rohrwig, GmbH-Recht<sup>2</sup>, Rz 2/122, Koppensteiner, GmbH-Gesetz, Rz 34 zu § 16, Gellis, Kommentar zum GmbH-Gesetz<sup>3</sup>, Rz 8 zu § 16 sowie auf Fantur/Zehetner, ecolex 1997, 846 (847) und ecolex 1998, 241 gestützt. In weiterer Folge wurde diese Ansicht in 9 ObA 246/98m (ASoK 1999, 266 = ARD 5004/37/99) und 8 ObA 10/00d jeweils ausdrücklich auf den Fall der gleichzeitigen Abberufung als Geschäftsführer und Kündigung des Anstellungsvertrags bezogen. Beendigung des Anstellungsverhältnisses ebenso wie für die Abberufung aus der organschaftlichen Stellung ein Gesellschafterbeschluss erforderlich ist, der auch formlos gefasst werden könne. Der Oberste Gerichtshof hat sich dabei auf Reich-Rohrwig, GmbH-Recht<sup>2</sup>, Rz 2/122, Koppensteiner, GmbH-Gesetz, Rz 34 zu Paragraph 16,, Gellis, Kommentar zum GmbH-Gesetz<sup>3</sup>, Rz 8 zu Paragraph 16, sowie auf Fantur/Zehetner, ecolex 1997, 846 (847) und ecolex 1998, 241 gestützt. In weiterer Folge wurde diese Ansicht in 9 ObA 246/98m (ASoK 1999, 266 = ARD 5004/37/99) und 8 ObA 10/00d jeweils ausdrücklich auf den Fall der gleichzeitigen Abberufung als Geschäftsführer und Kündigung des Anstellungsvertrags bezogen.

Eine Analyse der in 9 ObA 36/98d (Arb 11.719 = ARD 4960/24/98 =

ecolex 1998, 786 = infas 1998, A 105) zitierten Literatur ergibt

Folgendes: Reich-Rohrwig fordert für die Beendigung des Anstellungsverhältnisses "im Zweifel" dieselben

Beschränkungen wie für die Abberufung selbst, nämlich als Voraussetzung einen Gesellschafterbeschluss, "so wie dies auch für die Beendigung des Dienstverhältnisses zugleich mit der Abberufung gilt" (Reich-Rohrwig, GmbH-Recht I2, Rz 2/122). Nach Koppensteiner (GmbH-Gesetz2, Rz 34 und 36 zu § 16) ist die Kündigung des Anstellungsverhältnisses des Geschäftsführers ein ausführungsbedürftiger Gesellschafterbeschluss, außer wenn ein schon abberufener Gesellschafter gekündigt wird. Auch Feil in Gellis, GmbHG4, § 16 Rz 8 differenziert danach, ob die Kündigung mit der Abberufung gekoppelt wird; bei Kündigung eines bereits abberufenen Geschäftsführers wird die Gesellschaft durch einen Geschäftsführer oder Prokuristen vertreten. Folgendes: Reich-Rohrwig fordert für die Beendigung des Anstellungsverhältnisses "im Zweifel" dieselben Beschränkungen wie für die Abberufung selbst, nämlich als Voraussetzung einen Gesellschafterbeschluss, "so wie dies auch für die Beendigung des Dienstverhältnisses zugleich mit der Abberufung gilt" (Reich-Rohrwig, GmbH-Recht I2, Rz 2/122). Nach Koppensteiner (GmbH-Gesetz2, Rz 34 und 36 zu Paragraph 16,) ist die Kündigung des Anstellungsverhältnisses des Geschäftsführers ein ausführungsbedürftiger Gesellschafterbeschluss, außer wenn ein schon abberufener Gesellschafter gekündigt wird. Auch Feil in Gellis, GmbHG4, Paragraph 16, Rz 8 differenziert danach, ob die Kündigung mit der Abberufung gekoppelt wird; bei Kündigung eines bereits abberufenen Geschäftsführers wird die Gesellschaft durch einen Geschäftsführer oder Prokuristen vertreten.

Fantur/Zehetner (ecolex 1997, 846 und ecolex 1998, 918) bejahen die Gesellschafterzuständigkeit für die Beendigung des Anstellungsverhältnisses, wenn diese mit der organschaftlichen Abberufung verbunden werde oder lediglich zeitlich nachfolge; nur dann, wenn der Betroffene trotz Verlustes der Geschäftsführerstellung weiterhin - allerdings nicht als Geschäftsführer - bei der Gesellschaft beschäftigt sei (wenn also das Anstellungsverhältnis des Geschäftsführers in ein gewöhnliches Anstellungsverhältnis umgewandelt worden sei), könne die Gesellschaft bei Abgabe einer späteren Kündigungs- oder Entlassungserklärung durch die nunmehr amtierenden Geschäftsführer vertreten werden. Lägen dagegen beiden Beendigungserklärungen dieselben Vorgänge zugrunde bzw stünden sie in einem unmittelbaren sachlichen oder zeitlichen Zusammenhang, verbiete sich eine Kompetenzersplitterung (ebenso Scholz/Schneider, GmbHG9, § 35 Rz 221; Lutter/Hommelhoff, GmbHG15, Anh § 6 Rz 51; Rowedder/Koppensteiner, § 38 Rz 34). Fantur/Zehetner (ecolex 1997, 846 und ecolex 1998, 918) bejahen die Gesellschafterzuständigkeit für die Beendigung des Anstellungsverhältnisses, wenn diese mit der organschaftlichen Abberufung verbunden werde oder lediglich zeitlich nachfolge; nur dann, wenn der Betroffene trotz Verlustes der Geschäftsführerstellung weiterhin - allerdings nicht als Geschäftsführer - bei der Gesellschaft beschäftigt sei (wenn also das Anstellungsverhältnis des Geschäftsführers in ein gewöhnliches Anstellungsverhältnis umgewandelt worden sei), könne die Gesellschaft bei Abgabe einer späteren Kündigungs- oder Entlassungserklärung durch die nunmehr amtierenden Geschäftsführer vertreten werden. Lägen dagegen beiden Beendigungserklärungen dieselben Vorgänge zugrunde bzw stünden sie in einem unmittelbaren sachlichen oder zeitlichen Zusammenhang, verbiete sich eine Kompetenzersplitterung (ebenso Scholz/Schneider, GmbHG9, Paragraph 35, Rz 221; Lutter/Hommelhoff, GmbHG15, Anh Paragraph 6, Rz 51; Rowedder/Koppensteiner, Paragraph 38, Rz 34).

Dieser Argumentation ist Harrer (WBI 1998, 107 und WBI 2000, 255) mit beachtenswerten Argumenten entgegengetreten: Dann, wenn von der Generalversammlung nur das organschaftliche Rechtsverhältnis gelöst worden sei, aber der "contrarius actus" für das Anstellungsverhältnis unterbleibe, bestehe insofern Handlungsbedarf, dass das Anstellungsverhältnis des Geschäftsführers, dessen organschaftliche Stellung gelöst sei, rasch und kostengünstig zu beenden sei, was in den Aufgabenbereich der (verbliebenen oder neu bestellten) Geschäftsführer falle - und zwar nicht nur in dem Fall, dass nicht die Generalversammlung die Geschäftsführerfunktion beendet habe (Amtsniederlegung, Abberufung). Die Generalversammlung sei für die Beendigung des Anstellungsverhältnisses des Geschäftsführers dann zuständig, wenn diese uno actu mit dem Widerruf der organschaftlichen Bestellung erfolge.

In diesem Zusammenhang ist auch zu bedenken, dass das Anstellungsverhältnis des Geschäftsführers mit seiner Abberufung nicht automatisch in ein "gewöhnliches Anstellungsverhältnis" umgewandelt wird. Hiefür wäre vielmehr eine zumindest konkludente Vereinbarung zwischen den Parteien erforderlich, wonach das bisherige Anstellungsverhältnis als Geschäftsführer als gewöhnliches Dienstverhältnis fortgesetzt wird. Nicht einmal die - hier nicht gegebene - bloße Weiterbeschäftigung nach Beendigung der Organstellung würde genügen (Nägele, Der Anstellungsvertrag des Geschäftsführers, BB 2001, 305 [307] mwN).

Zum Recht der AG, in dem - ebenso wie im GmbHG - eine Regelung der Zuständigkeit für die Beendigung des Anstellungsverhältnisses von Vorstandsmitgliedern fehlt, wurde die Ansicht von Harrer in Österreich bereits in der

Entscheidung SZ 48/79 (= EvBl 1976/66 = GesRZ 1976, 26; hiezu Kastner, GesRZ 1975, 106) vertreten: Wenn die Auflösung des Dienstverhältnisses mit einem Vorstandsmitglied erst nach dessen Abberufung erfolge, sei dafür nicht der Aufsichtsrat, sondern der Vorstand zuständig. Die Vertretungsmacht für die Auflösung des Dienstverhältnisses mit dem bereits abberufenen Vorstandsmitglied liege in diesem Fall bei demjenigen Organ, das auch sonst das gerichtliche und außergerichtliche Vertretungsmonopol für die Aktiengesellschaft ausübe, und das sei der Vorstand. Nur in den im AktG erschöpfend aufgezählten Fällen obliege die Vertretung der Aktiengesellschaft gegenüber Dritten dem Aufsichtsrat, und es könne diesen Ausnahmetatbeständen nicht der allgemeine Rechtsgrundsatz entnommen werden, dass der Aufsichtsrat in allen Fällen, in denen Interessen der Aktiengesellschaft gegenüber dem Vorstand als Organ oder einzelnen (gegenwärtigen oder ausgeschiedenen) Organmitgliedern des Vorstandes wahrzunehmen seien, zur Vertretung der Aktiengesellschaft berufen sei. Für die weitere Vertretung der Aktiengesellschaft durch den Aufsichtsrat gegenüber bereits abberufenen Mitgliedern des Vorstandes (also für die Zeit nach Beendigung ihrer organschaftlichen Stellung), bestehe in Anbetracht des bereits erfolgten Wegfalls der Integration der Vorstandsmitglieder in die innere Organisation der Gesellschaft und der dadurch bedingten Konfliktsituation kein berücksichtigungswürdiges Bedürfnis. Aus diesem Grund seien die zur Liquidation des Dienstvertragsverhältnisses erforderlichen Maßnahmen vom Vorstand in Vertretung der Aktiengesellschaft vorzunehmen.

Wie Harrer (WBI 2000, 255 ff) zutreffend ausgeführt hat, sind diese Grundsätze auch auf das Recht der GmbH zu übertragen. Wird von der Generalversammlung nur das organschaftliche Rechtsverhältnis gelöst, unterbleibt aber der "contrarius actus" für das Anstellungsverhältnis, kann daraus gerade nicht (sozusagen im Zweifel) der Schluss gezogen werden, dass die Gesellschafter das Geschäftsführer-Dienstverhältnis fortsetzen wollen: Im Gegenteil fehlt für den Geschäftsführer-Dienstvertrag nunmehr die sachliche Grundlage. Soll sein Anstellungsverhältnis aufrecht bleiben, müsste es ganz bewusst auf ein "gewöhnliches Anstellungsverhältnis" (ohne die Geschäftsführerfunktion) zurückgeführt werden. Selbst dann, wenn den beiden zeitlich getrennten Beendigungserklärungen dieselben Vorgänge zugrunde liegen bzw sie in einem unmittelbaren sachlichen oder zeitlichen Zusammenhang stehen, ist daher für die Abwicklung des Geschäftsführerdienstvertrags des nicht mehr amtierenden GmbH-Geschäftsführers ein verbliebener oder ein neu bestellter Geschäftsführer zuständig. Insoweit ist die Rechtsansicht der Vorinstanzen zu bestätigen, dass es im konkreten Fall keiner Beschlussfassung der Generalversammlung für die Auflösung des Anstellungsverhältnisses bedurfte. Eine "Symmetrie" mit der Kompetenz zum Abschluss des Anstellungsvertrages ist nicht geboten. Beweisaufnahmen zur Frage, ob nach Abberufung des Klägers neue Umstände hervorgekommen sind, die seine Entlassung aus dem Dienstverhältnis rechtfertigen, sind in diesem Sinne entbehrlich.

Welchen Einfluss die vom Kläger in der Revision angesprochenen "unklaren Streitigkeiten" zwischen wem immer auf die Frage der Beendigung seines Anstellungsverhältnisses haben sollen, wird nicht aufgezeigt. Auch wenn die Beendigung des Anstellungsverhältnisses des ehemaligen Geschäftsführers im Streit erfolgt, ist diese Maßnahme nicht eo ipso ungewöhnlich, selbst dann nicht, wenn der ehemalige Geschäftsführer Gesellschafter ist (Harrer, WBI 1998, 107).

Zur Stimmberechtigung in der Generalversammlung vom 27. 9. 1999:

Der Kläger steht auf dem Standpunkt, dass auf Grund von vor dem 27. 9. 1999 vorgenommenen Anteilsabtretungen die beiden Gesellschafter, die mit ihrer Anteilsmehrheit für die Abberufung des Klägers gestimmt hätten, nämlich die \*\*\*\*\*Holding GmbH und Peter P\*\*\*\*\*, in der außerordentlichen Generalversammlung nicht stimmberechtigt gewesen seien.

Dem ist bereits das Berufungsgericht zu Recht mit dem Hinweis auf § 78 Abs 1 GmbHG entgegengetreten, wonach im Verhältnis zur Gesellschaft nur derjenige als Gesellschafter gilt, der im Firmenbuch als solcher aufscheint. Der Normzweck besteht darin, der Gesellschaft zu ihrem Schutz Klarheit darüber zu verschaffen, aus welchen Personen sich jeweils der Gesellschafterkreis zusammensetzt (Kopensteiner, GmbHG2, § 78 Rz 2 mwN). Selbst wenn der Wortlaut des § 78 Abs 1 GmbHG teleologisch dahin reduziert wird, dass es nicht unbedingt auf den Firmenbuchstand ankommt, sondern auf eine klare Kenntnis der Gesellschaft von einem Gesellschafterwechsel, kann zum 27. 9. 1999 nicht von einer eindeutigen Information der Gesellschaft gesprochen werden, dass ein konkreter Gesellschafterwechsel stattgefunden hat. Die Gesellschaft war daher nicht verpflichtet, den beiden Gesellschaftern I\*\*\*\*\*-Holding GmbH und Peter P\*\*\*\*\* die Stimmrechtsausübung in der Generalversammlung vom 27. 9. 1999 zu verweigern (vgl 1 Ob 8/00h = WBI 2000/383 = EvBl 2000/148). Ungeachtet des Schreibens Bg./N war ihre Gesellschaftereigenschaft keineswegs unklar, sondern ergab sich aus dem Firmenbuch, dem keine eindeutigen Informationen über eine tatsächlich

rechtswirksame Anteilsabtretung entgegen standen, wurde doch die Berechtigung dazu von der Gesellschaft und Gesellschaftern im Hinblick auf absolut wirkende Vorkaufsrechte bestritten. Die vom Kläger angesprochene Nichtigkeit der damals gefassten Beschlüsse (insbesondere Abberufung des Klägers als Geschäftsführer und Bestellung des Peter P\*\*\*\*\*) auf Grund materiell fehlender Gesellschafterstellung der I\*\*\*\*\*-Holding GmbH und des Peter P\*\*\*\*\* ist somit nicht zu ersehen. Dem ist bereits das Berufungsgericht zu Recht mit dem Hinweis auf Paragraph 78, Absatz eins, GmbHG entgegengetreten, wonach im Verhältnis zur Gesellschaft nur derjenige als Gesellschafter gilt, der im Firmenbuch als solcher aufscheint. Der Normzweck besteht darin, der Gesellschaft zu ihrem Schutz Klarheit darüber zu verschaffen, aus welchen Personen sich jeweils der Gesellschafterkreis zusammensetzt (Kopensteiner, GmbHG2, Paragraph 78, Rz 2 mwN). Selbst wenn der Wortlaut des Paragraph 78, Absatz eins, GmbHG teleologisch dahin reduziert wird, dass es nicht unbedingt auf den Firmenbuchstand ankommt, sondern auf eine klare Kenntnis der Gesellschaft von einem Gesellschafterwechsel, kann zum 27. 9. 1999 nicht von einer eindeutigen Information der Gesellschaft gesprochen werden, dass ein konkreter Gesellschafterwechsel stattgefunden hat. Die Gesellschaft war daher nicht verpflichtet, den beiden Gesellschaftern I\*\*\*\*\*-Holding GmbH und Peter P\*\*\*\*\* die Stimmrechtsausübung in der Generalversammlung vom 27. 9. 1999 zu verweigern vergleiche 1 Ob 8/00h = WBI 2000/383 = EvBl 2000/148). Ungeachtet des Schreibens Blg./N war ihre Gesellschaftereigenschaft keineswegs unklar, sondern ergab sich aus dem Firmenbuch, dem keine eindeutigen Informationen über eine tatsächlich rechtswirksame Anteilsabtretung entgegen standen, wurde doch die Berechtigung dazu von der Gesellschaft und Gesellschaftern im Hinblick auf absolut wirkende Vorkaufsrechte bestritten. Die vom Kläger angesprochene Nichtigkeit der damals gefassten Beschlüsse (insbesondere Abberufung des Klägers als Geschäftsführer und Bestellung des Peter P\*\*\*\*\*) auf Grund materiell fehlender Gesellschafterstellung der I\*\*\*\*\*-Holding GmbH und des Peter P\*\*\*\*\* ist somit nicht zu ersehen.

Da die Entlassungserklärung vom 11. 10. 1999 das Dienstverhältnis des Klägers aufgelöst hat, ist der Revision ein Erfolg zu versagen.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf §§ 50, 41 ZPO. Die Kostenentscheidung gründet sich auf Paragraphen 50., 41 ZPO.

#### **Anmerkung**

E61788 08B00441

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2001:008OBA00044.01F.0329.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_20010329\_OGH0002\_008OBA00044\_01F0000\_000

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

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)