jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 1997/11/12 4Ob342/97s

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 12.11.1997

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr.Huber als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr.Kodek und Dr.Niederreiter sowie die Hofrätinnen des Obersten Gerichtshofes Dr.Griß und Dr.Schenk als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Dr. Thaddäus S*****, wider die beklagte Partei O***** GmbH in Liquidation, *****, vertreten durch den Liquidator Anton W*****, vertreten durch Dr.Christian Fuchshuber, Rechtsanwalt in Innsbruck, wegen S 1,000.000,-- s.A., infolge Revisionsrekurses der beklagten Partei gegen den Beschluß des Oberlandesgerichtes Innsbruck als Rekursgericht vom 5.September 1997, GZ 4 R 190/97s-24, womit der Beschluß des Landesgerichtes Innsbruck vom 11.Juni 1997, GZ 18 Cg 137/95m-19 abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluß

gefaßt:

Spruch

Dem Revisionsrekurs wird Folge gegeben. Der angefochtene Beschluß wird dahin abgeändert, daß der Beschluß des Erstgerichts wiederhergestellt wird.

Die klagende Partei ist schuldig, der beklagten Partei die mit S 37.864,80 bestimmten Kosten des Rechtsmittelverfahrens (darin enthalten S 6.310,80 USt) binnen 14 Tagen bei Exekution zu ersetzen.

Text

Begründung:

Der Kläger wurde vom Landes- als Handelsgericht Innsbruck für die Beklagte gemäß § 15 a GmbHG zum Notgeschäftsführer bestellt. Mit der vorliegenden Klage begehrt er von der Beklagten die Bezahlung von S 1,000,000,--. Er habe die Beklagte zwischen Herbst 1987 und Juli 1992 als Notgeschäftsführer rechtsfreundlich vertreten. Der geltend gemachte Honoraranspruch entfalle auf "klassische" Anwaltsleistungen.Der Kläger wurde vom Landes- als Handelsgericht Innsbruck für die Beklagte gemäß Paragraph 15, a GmbHG zum Notgeschäftsführer bestellt. Mit der vorliegenden Klage begehrt er von der Beklagten die Bezahlung von S 1,000,000,--. Er habe die Beklagte zwischen Herbst 1987 und Juli 1992 als Notgeschäftsführer rechtsfreundlich vertreten. Der geltend gemachte Honoraranspruch entfalle auf "klassische" Anwaltsleistungen.

Die Beklagte wendete die Unzulässigkeit des streitigen Rechtsweges ein und beantragte die Abweisung des Klagebegehrens. Der Kläger sei nicht in einer Weise tätig gewesen, wie sie für einen Rechtsanwalt klassischerweise üblich sei.

Der Streitrichter des Erstgerichts erklärte das bei ihm durchgeführte Verfahren ab Zustellung der Klage für nichtig, sprach aus, daß die Rechtssache im außerstreitigen Verfahren zu behandeln und erledigen sei und trat diese der

Gerichtsabteilung 19 des Erstgerichts ab. Die Frage, ob der Notgeschäftsführer einer GmbH entgeltlich oder unentgeltlich tätig werde und ob ein Entgeltanspruch im streitigen oder im außerstreitigen Verfahren geltend zu machen sei, werde in Lehre und Rechtsprechung unterschiedlich beantwortet. Der durch Gerichtsakt bestellte Notgeschäftsführer könne zwar mit der von ihm vertretenen Gesellschaft ein Vertragsverhältnis eingehen und sich eine vertragliche Entlohnung sichern. Gegen deren Willen könne er die Gesellschaft zu einer solchen vertraglichen Regelung aber nicht anhalten. Solange eine solche Vereinbarung nicht zustandekomme bestehe zwischen ihm und der Gesellschaft nur ein gesetzliches Schuldverhältnis, sodaß weder § 1152 AGBG noch § 1004 ABGB unmittelbar anzuwenden seien. Da der Notgeschäftsführer dieselbe Tätigkeit entfalte wie der bestellte Geschäftsführer, könne dem Gesetz nicht unterstellt werden, daß seine Tätigkeit unentgeltlich sei.Der Streitrichter des Erstgerichts erklärte das bei ihm durchgeführte Verfahren ab Zustellung der Klage für nichtig, sprach aus, daß die Rechtssache im außerstreitigen Verfahren zu behandeln und erledigen sei und trat diese der Gerichtsabteilung 19 des Erstgerichts ab. Die Frage, ob der Notgeschäftsführer einer GmbH entgeltlich oder unentgeltlich tätig werde und ob ein Entgeltanspruch im streitigen oder im außerstreitigen Verfahren geltend zu machen sei, werde in Lehre und Rechtsprechung unterschiedlich beantwortet. Der durch Gerichtsakt bestellte Notgeschäftsführer könne zwar mit der von ihm vertretenen Gesellschaft ein Vertragsverhältnis eingehen und sich eine vertragliche Entlohnung sichern. Gegen deren Willen könne er die Gesellschaft zu einer solchen vertraglichen Regelung aber nicht anhalten. Solange eine solche Vereinbarung nicht zustandekomme bestehe zwischen ihm und der Gesellschaft nur ein gesetzliches Schuldverhältnis, sodaß weder Paragraph 1152, AGBG noch Paragraph 1004, ABGB unmittelbar anzuwenden seien. Da der Notgeschäftsführer dieselbe Tätigkeit entfalte wie der bestellte Geschäftsführer, könne dem Gesetz nicht unterstellt werden, daß seine Tätigkeit unentgeltlich sei.

Gemäß § 102 GmbHG verhandle und entscheide über Angelegenheiten, die in diesem Gesetz dem Gericht zugewiesen seien, sofern es sich nicht um bürgerliche Rechtsstreitigkeiten handle, die dem Prozeßgericht zugewiesen seien, der für den Sitz der Gesellschaft zuständige, zur Ausübung der Gerichtsbarkeit in Handelssachen berufene Gerichtshof erster Instanz im Verfahren außer Streitsachen. Diese dem § 1 AußStrG vorgehende Sonderbestimmung weise die Bestellung des Notgeschäftsführers ausdrücklich dem Außerstreitverfahren zu. Es sei auch Sache des Bestellungsgerichts, Entscheidungen über die Abberufung des Notgeschäftsführers zu treffen. Zur Entscheidungskompetenz des Außerstreitrichters gehöre dann aber auch die nicht ausdrücklich dem Prozeßgericht zugewiesene Bemessung des Entgeltanspruchs. Für diese Auffassung spreche auch, daß die Geltendmachung eines auf den streitigen Rechtsweg gehörenden Verwendungsanspruchs wegen der in Erfüllung einer gesetzlichen Pflicht ausgeübten Tätigkeit des Notgeschäftsführers ausgeschlossen erscheine. Die Einbringlichmachung seiner Ansprüche im streitigen Verfahren gestaltete sich überdies wesentlich aufwendiger als im Außerstreitverfahren. Es wäre auch unbillig, den Entgeltanspruch des Notgeschäftsführers auf den Fall einer getroffenen Vereinbarung zu beschränken. Jedenfalls sei aber eine analoge Anwendung des § 270 Abs 5 HGB gerechtfertigt.Gemäß Paragraph 102, GmbHG verhandle und entscheide über Angelegenheiten, die in diesem Gesetz dem Gericht zugewiesen seien, sofern es sich nicht um bürgerliche Rechtsstreitigkeiten handle, die dem Prozeßgericht zugewiesen seien, der für den Sitz der Gesellschaft zuständige, zur Ausübung der Gerichtsbarkeit in Handelssachen berufene Gerichtshof erster Instanz im Verfahren außer Streitsachen. Diese dem Paragraph eins, AußStrG vorgehende Sonderbestimmung weise die Bestellung des Notgeschäftsführers ausdrücklich dem Außerstreitverfahren zu. Es sei auch Sache des Bestellungsgerichts, Entscheidungen über die Abberufung des Notgeschäftsführers zu treffen. Zur Entscheidungskompetenz des Außerstreitrichters gehöre dann aber auch die nicht ausdrücklich dem Prozeßgericht zugewiesene Bemessung des Entgeltanspruchs. Für diese Auffassung spreche auch, daß die Geltendmachung eines auf den streitigen Rechtsweg gehörenden Verwendungsanspruchs wegen der in Erfüllung einer gesetzlichen Pflicht ausgeübten Tätigkeit des Notgeschäftsführers ausgeschlossen erscheine. Die Einbringlichmachung seiner Ansprüche im streitigen Verfahren gestaltete sich überdies wesentlich aufwendiger als im Außerstreitverfahren. Es wäre auch unbillig, den Entgeltanspruch des Notgeschäftsführers auf den Fall einer getroffenen Vereinbarung zu beschränken. Jedenfalls sei aber eine analoge Anwendung des Paragraph 270, Absatz 5, HGB gerechtfertigt.

Das Rekursgericht hob den Beschluß des Erstgerichts ersatzlos auf und trug diesem die Fortsetzung des Verfahrens auf. Es sprach aus, daß der Revisionsrekurs zulässig sei.

Die Durchsetzung von Ansprüchen des Notgeschäftsführers gemäß § 15 a GmbHG auf Entlohnung und Ersatz von Auslagen sei im Gesetz nicht geregelt. § 15 a GmbHG sei dem § 76 AktG nachgebildet, welcher ebenfalls keine Regelung

für den Entlohnungsanspruch vorsehe. Es sei nicht Aufgabe der Gerichtsbarkeit, in freier Rechtsfindung sich selbst Befugnisse zuzuweisen, wenn für die außerstreitige Gerichtsbarkeit allgemein festgelegt sei, daß ein Gericht in nichtstreitigen Rechtsangelegenheiten nur insoweit vorzugehen habe, als es die Gesetze anordneten. Das Fehlen einer Regelung für die Kostenbestimmung beruhe nicht auf einem offenkundigen Versehen des Gesetzgebers. Bei dieser Sachlage müsse dem Gesetzgeber zugesonnen werden, daß es bei der allgemeinen Regelung zu bleiben habe, wonach mangels besonderer Anordnungen für die Festsetzung des vom Notgeschäftsführer getätigten Aufwandes der streitige Rechtsweg zu beschreiten sei. Nach ständiger Rechtsprechung der Oberlandesgerichte, der auch von der Lehre teilweise zugestimmt werde, habe der Gesetzgeber für vom Gericht bestellte Geschäftsführer und Vorstände von Kapitalgesellschaften kein außerstreitiges Verfahren für die Entlohnung und den Aufwandersatz vorgesehen. Da eine Zuweisung der Geltendmachung von Ansprüchen des Notgeschäftsführers überhaupt fehle, könne § 102 GmbHG nicht angewandt werden.Die Durchsetzung von Ansprüchen des Notgeschäftsführers gemäß Paragraph 15, a GmbHG auf Entlohnung und Ersatz von Auslagen sei im Gesetz nicht geregelt. Paragraph 15, a GmbHG sei dem Paragraph 76, AktG nachgebildet, welcher ebenfalls keine Regelung für den Entlohnungsanspruch vorsehe. Es sei nicht Aufgabe der Gerichtsbarkeit, in freier Rechtsfindung sich selbst Befugnisse zuzuweisen, wenn für die außerstreitige Gerichtsbarkeit allgemein festgelegt sei, daß ein Gericht in nichtstreitigen Rechtsangelegenheiten nur insoweit vorzugehen habe, als es die Gesetze anordneten. Das Fehlen einer Regelung für die Kostenbestimmung beruhe nicht auf einem offenkundigen Versehen des Gesetzgebers. Bei dieser Sachlage müsse dem Gesetzgeber zugesonnen werden, daß es bei der allgemeinen Regelung zu bleiben habe, wonach mangels besonderer Anordnungen für die Festsetzung des vom Notgeschäftsführer getätigten Aufwandes der streitige Rechtsweg zu beschreiten sei. Nach ständiger Rechtsprechung der Oberlandesgerichte, der auch von der Lehre teilweise zugestimmt werde, habe der Gesetzgeber für vom Gericht bestellte Geschäftsführer und Vorstände von Kapitalgesellschaften kein außerstreitiges Verfahren für die Entlohnung und den Aufwandersatz vorgesehen. Da eine Zuweisung der Geltendmachung von Ansprüchen des Notgeschäftsführers überhaupt fehle, könne Paragraph 102, GmbHG nicht angewandt werden.

Rechtliche Beurteilung

Der dagegen von der Beklagten erhobene - zweiseitige (EvBl 1986/105 = EfSlG 49.415) - Revisionsrekurs ist berechtigt.

§ 15 a GmbHG sieht in dringenden Fällen die Bestellung eines Notgeschäftsführers durch das zuständige Firmenbuchgericht vor, soweit die zur Vertretung der Gesellschaft erforderlichen Geschäftsführer fehlen und ein Beteiligter dies beantragt. Eine inhaltsgleiche Vorschrift ist in § 76 AktG vorgesehen. Eine Regelung über den Entlohnungsanspruch derselben enthalten die genannten Gesetze ebensowenig, wie eine entsprechende Verfahrensvorschrift. Gemäß § 102 GmbHG verhandelt und entscheidet über Angelegenheiten, die im GmbHG dem Gericht zugewiesen sind, das zuständige Firmenbuchgericht im Verfahren außer Streitsachen, sofern es sich nicht um bürgerliche Rechtsstreitigkeiten handelt, die dem Prozeßgericht zugewiesen sind. Die Generalklausel des § 1 AußStrG weist dagegen eine Rechtssache im Zweifel dem Zivilprozeß zu. Mit § 102 GmbHG, der allgemein die Absicht verfolgt, die Durchsetzung aus diesem Gesetz abgeleiteter Ansprüche in das Außerstreitverfahren zu verweisen, soweit nicht eine gesetzliche Anordnung in der Richtung besteht, daß über derartige Ansprüche im streitigen Rechtsweg abzusprechen ist (EvBl 1991/47; EvBl 1991/85; Koppensteiner, GmbHG-Komm. 663), ist die strittige Verfahrensfrage nicht zu lösen; die Frage, ob § 102 GmbHG dem § 1 AußStrG derogiert hat (so EvBl 1991/47 und EvBl 1991/85), ist hier auch nicht entscheidend, weil die Regelung über den Notgeschäftsführer weder für den Entlohnungsanpruch noch für das Verfahren, in dem dieser Anspruch durchzusetzen ist, eine ausdrückliche Anordnung enthält.Paragraph 15, a GmbHG sieht in dringenden Fällen die Bestellung eines Notgeschäftsführers durch das zuständige Firmenbuchgericht vor, soweit die zur Vertretung der Gesellschaft erforderlichen Geschäftsführer fehlen und ein Beteiligter dies beantragt. Eine inhaltsgleiche Vorschrift ist in Paragraph 76, AktG vorgesehen. Eine Regelung über den Entlohnungsanspruch derselben enthalten die genannten Gesetze ebensowenig, wie eine entsprechende Verfahrensvorschrift. Gemäß Paragraph 102, GmbHG verhandelt und entscheidet über Angelegenheiten, die im GmbHG dem Gericht zugewiesen sind, das zuständige Firmenbuchgericht im Verfahren außer Streitsachen, sofern es sich nicht um bürgerliche Rechtsstreitigkeiten handelt, die dem Prozeßgericht zugewiesen sind. Die Generalklausel des Paragraph eins, AußStrG weist dagegen eine Rechtssache im Zweifel dem Zivilprozeß zu. Mit Paragraph 102, GmbHG, der allgemein die Absicht verfolgt, die Durchsetzung aus diesem Gesetz abgeleiteter Ansprüche in das Außerstreitverfahren zu verweisen, soweit nicht eine gesetzliche Anordnung in der Richtung besteht, daß über derartige Ansprüche im streitigen Rechtsweg abzusprechen ist (EvBl 1991/47; EvBl 1991/85; Koppensteiner, GmbHG-

Komm. 663), ist die strittige Verfahrensfrage nicht zu lösen; die Frage, ob Paragraph 102, GmbHG dem Paragraph eins, AußStrG derogiert hat (so EvBl 1991/47 und EvBl 1991/85), ist hier auch nicht entscheidend, weil die Regelung über den Notgeschäftsführer weder für den Entlohnungsanpruch noch für das Verfahren, in dem dieser Anspruch durchzusetzen ist, eine ausdrückliche Anordnung enthält.

Das Oberlandesgericht Linz hat mit Beschluß vom 27.9.1988, 5 R 128/88 (=NZ 1989, 270) ausgesprochen, daß für die dem Notgeschäftsführer obliegende Geschäftsbesorgung nach § 1004 ABGB nicht die Vermutung der Entgeltlichkeit spreche, sodaß die Auferlegung eines Kostenvorschusses als Voraussetzung für die Bestellung und Eintragung eines Notgeschäftsführers durch das Gericht unberechtigt sei. In den Entscheidungen des Oberlandesgerichtes Wien vom 26.9.1989, 6 R 104/89 (=NZ 1990, 128), 30.8.1989, 6 R 61/88 (= NZ 1990, 130), 2.8.1989, 6 R 28/89 (= NZ 1990, 132), 31.8.1989, 6 R 89/88 (= NZ 1990, 134), 7.8.1990, 6 R 76/90 (= NZ 1991, 132) und 28.12.1993, 6 R 1062/93 (= NZ 1994, 113), wurde ausgesprochen, daß das Firmenbuchgericht nicht zur Bestimmung der Kosten eines Notgeschäftsführers (-Liquidators) berufen sei. Begründet wurde diese Auffassung im wesentlichen damit, daß kein allgemeiner Rechtsgrundsatz bestehe, daß Personen, die aufgrund einer Bestellung im Außerstreitverfahren als Vertreter für handlungsbehinderte Parteien tätig seien, in jedem Fall eine Vergütung gebühre. Es sei Sache des Notgeschäftsführers, bei beabsichtigter entgeltlicher Tätigkeit diesen Gebührenanspruch durch vertragliche Abmachungen klarzustellen und die Amtsübernahme vom Zustandekommen einer solchen Vereinbarung abhängig zu machen. Das Außerstreitverfahren gelange nur kraft besonderer, ausdrücklicher Regelung zur Anwendung; hinsichtlich der Belohnung des gerichtlich bestellten Notgeschäftsführers bestehe keine Zuweisungsregelung und eine analoge Anwendung des § 136 Abs 5 AktG (nunmehr § 270 Abs 5 HGB) über die Bestimmung der Barauslagen und Entlohnung für gerichtlich bestellte Abschlußprüfer sei nicht möglich. In seiner Entscheidung vom 28.12.1993, 6 R 162/93 (= NZ 1994, 213) hat das Oberlandesgericht Wien eingeräumt, daß dem Gesetzgeber nicht unterstellt werden könne, präsumtive Notgeschäftsführer verpflichteten sich unentgeltlich zu einer Tätigkeit; die Ansprüche auf Entlohnung und Aufwandsersatz seien aber der Entscheidung des Prozeßgerichts vorbehalten (so auch 6 R 104/89 = NZ 1990, 128).

Schummer (Zum Entlohnungsanspruch gerichtlich bestellter Funktionsträger, insbesondere des Notgeschäftsführers, NZ 1990, 113

ff) hat diese Rechtsprechung einer kritischen Untersuchung unterzogen und ist zum Ergebnis gelangt, daß auch das Amt des Notgeschäftsführers grundsätzlich als entgeltlich anzusehen ist, der Entgeltanspruch des Notgeschäftsführers

dem Grunde nach mit der gerichtlichen Bestellung entsteht und es dem Notgeschäftsführer und der Gesellschaft frei steht, sich über die Höhe der Entlohnung zu einigen; kommt es allerdings nicht zu einer solchen Einigung, dann setzt das Firmenbuchgericht die Gebühren fest und trägt sie der Gesellschaft zur Zahlung auf. Diese Rechtslage ergebe sich aus einer analogen Anwendung der §§ 27 Abs 2, 136 Abs 5 AktG (§ 270 Abs 5 HGB), welche den allgemeinen Grundsatz verankerten, daß Personen, die aufgrund einer gerichtlichen Bestellung im Interesse der Gesellschaft oder sonstiger Personen tätig werden, eine Sicherstellung und rasche Durchsetzungsmöglichkeit ihrer materiellen Interessen gewährleistet werden solle (aaO 120).ff) hat diese Rechtsprechung einer kritischen Untersuchung unterzogen und ist zum Ergebnis gelangt, daß auch das Amt des Notgeschäftsführers grundsätzlich als entgeltlich anzusehen ist, der Entgeltanspruch des Notgeschäftsführers dem Grunde nach mit der gerichtlichen Bestellung entsteht und es dem Notgeschäftsführer und der Gesellschaft frei steht, sich über die Höhe der Entlohnung zu einigen; kommt es allerdings nicht zu einer solchen Einigung, dann setzt das Firmenbuchgericht die Gebühren fest und trägt sie der Gesellschaft zur Zahlung auf. Diese Rechtslage ergebe sich aus einer analogen Anwendung der Paragraphen 27, Absatz 2,, 136 Absatz 5, AktG (Paragraph 270, Absatz 5, HGB), welche den allgemeinen Grundsatz verankerten, daß Personen, die aufgrund einer gerichtlichen Bestellung im Interesse der Gesellschaft oder sonstiger Personen tätig werden, eine Sicherstellung und rasche Durchsetzungsmöglichkeit ihrer materiellen Interessen gewährleistet werden solle (aaO 120).

Wünsch (Der Notgeschäftsführer iS § 15 a GmbHG, GesRZ 1985, 157 ff) vertritt die Auffassung, daß der Geschäftsführer durch die gerichtliche Bestellung nur die Organstellung erhält, der Gerichtsbeschluß aber nicht das Anstellungsverhältnis schafft oder ersetzt. Ohne Abschluß einer solchen Vereinbarung werde man die Meinung vertreten können, daß das Gericht die zu ersetzenden Auslagen und die zu zahlende Vergütung festsetzt (aaO 160).Wünsch (Der Notgeschäftsführer iS Paragraph 15, a GmbHG, GesRZ 1985, 157 ff) vertritt die Auffassung, daß der Geschäftsführer durch die gerichtliche Bestellung nur die Organstellung erhält, der Gerichtsbeschluß aber nicht das Anstellungsverhältnis schafft oder ersetzt. Ohne Abschluß einer solchen Vereinbarung werde man die Meinung vertreten können, daß das Gericht die zu ersetzenden Auslagen und die zu zahlende Vergütung festsetzt (aaO 160).

Auch Reich - Rohrwig (GmbH - Recht2 I 214 Rz 2/66) spricht sich für eine analoge Anwendung der Regelung zu dem gleichgelagerten Fall des § 270 Abs 5 HGB, der auch für die GmbH gilt und dafür aus, daß das Firmenbuchgericht die angemessene Entlohnung und den Ersatz der Barauslagen des Notgeschäftsführers durch Beschluß festzusetzen und der GmbH zur Zahlung aufzuerlegen hat. Danzl (Kostenvorschuss für Notgeschäftsführer?, RdW 1989, 383 ff) schließt sich dieser Auffassung an.Auch Reich - Rohrwig (GmbH - Recht2 römisch eins 214 Rz 2/66) spricht sich für eine analoge Anwendung der Regelung zu dem gleichgelagerten Fall des Paragraph 270, Absatz 5, HGB, der auch für die GmbH gilt und dafür aus, daß das Firmenbuchgericht die angemessene Entlohnung und den Ersatz der Barauslagen des Notgeschäftsführers durch Beschluß festzusetzen und der GmbH zur Zahlung aufzuerlegen hat. Danzl (Kostenvorschuss für Notgeschäftsführer?, RdW 1989, 383 ff) schließt sich dieser Auffassung an.

Kastner/Doralt/Nowotny, Gesellschaftsrecht5, 371, vertreten die Auffassung, daß das den Notgeschäftsführer bestellende Gericht die Kosten zu bestimmen hat, wenn keine Vereinbarung zwischen Notgeschäftsführer und Gesellschaft zustandekommt. Der Entlohnungsanspruch des Notgeschäftsführers sei im Zweifel als gegeben anzunehmen.

Schiemer/Jabornegg/Strasser (AktG3 497 Rz 24 zu §§ 75, 76) treten zwar ebenfalls dafür ein, daß Unentgeltlichkeit der Tätigkeit des Vorstandsmitglieds gemäß § 76 AktG mit Rücksicht auf § 1004 ABGB nach der Verkehrsauffassung nicht anzunehmen sei. Da das Gericht zur Entgeltfestsetzung aber nicht berufen sei, richte sich das Ausmaß des Entgelts mangels Vereinbarung nach § 1152 ABGB.Schiemer/Jabornegg/Strasser (AktG3 497 Rz 24 zu Paragraphen 75,, 76) treten zwar ebenfalls dafür ein, daß Unentgeltlichkeit der Tätigkeit des Vorstandsmitglieds gemäß Paragraph 76, AktG mit Rücksicht auf Paragraph 1004, ABGB nach der Verkehrsauffassung nicht anzunehmen sei. Da das Gericht zur Entgeltfestsetzung aber nicht berufen sei, richte sich das Ausmaß des Entgelts mangels Vereinbarung nach Paragraph 1152, ABGB.

Auch Koppensteiner (aaO 142f Rz 12 zu § 15 a GmbHG) führt aus, daß zwar die Vermutung dafür spreche, daß der zum Notgeschäftsführer Bestellte nur gegen entsprechende Entlohnung tätig werden will, das Außerstreitgericht aber nicht berufen sei, dessen Kosten zu bestimmen. Die von der Gegenauffassung herangezogenen Analogien seien nicht gangbar, weil dem Gesetzgeber die Problematik des § 15 a GmbHG wohl kaum verborgen geblieben sein könne.Auch Koppensteiner (aaO 142f Rz 12 zu Paragraph 15, a GmbHG) führt aus, daß zwar die Vermutung dafür spreche, daß der zum Notgeschäftsführer Bestellte nur gegen entsprechende Entlohnung tätig werden will, das Außerstreitgericht aber

nicht berufen sei, dessen Kosten zu bestimmen. Die von der Gegenauffassung herangezogenen Analogien seien nicht gangbar, weil dem Gesetzgeber die Problematik des Paragraph 15, a GmbHG wohl kaum verborgen geblieben sein könne.

Der Oberste Gerichtshof hat in ecolex 1995, 493 die Frage offen gelassen, ob ein auf eine amtlich übertragene Organstellung gestützter Entgeltanspruch im Rechtsweg oder im Außerstreitverfahren geltend zu machen ist, dabei aber die Zulässigkeit des streitigen Rechtsweges für den Fall bejaht, daß der Anspruch des Notgeschäftsführers auf eine mit der Gesellschaft getroffene Vereinbarung gestützt wird.

Zur Entgeltlichkeit der Tätigkeit des Notgeschäftsführers gemäß § 15 a GmbHG und zur Frage, in welchem Verfahren ein Entgeltanspruch durchzusetzen ist, hat der erkennende Senat erwogen:Zur Entgeltlichkeit der Tätigkeit des Notgeschäftsführers gemäß Paragraph 15, a GmbHG und zur Frage, in welchem Verfahren ein Entgeltanspruch durchzusetzen ist, hat der erkennende Senat erwogen:

Mit dem überwiegenden Teil der Lehre ist davon auszugehen, daß für das Amt des Notgeschäftsführers gemäß § 15 a GmbHG nicht die Unentgeltlichkeit zu vermuten ist. Dieses ist regelmäßig mit Mühe, Lasten und Haftungsrisken verbunden. Wie regelmäßig der von der Gesellschaft bestellte Geschäftsführer hat daher auch der Notgeschäftsführer einen Entlohnungsanspruch. Die Unentgeltlichkeit ist auch dann nicht zu vermuten, wenn - wie hier, ein Rechtsanwalt beauftragt wird (vgl die zu § 1004 ABGB ergangene Rechtsprechung SZ 34/30; EvBl 1965/341; NZ 1971, 127; SZ 51/27; EvBl 1990/20; Apathy in Schwimann, ABGB2 Rz 2 zu § 1004). Der Entlohnungsanspruch des Notgeschäftsführers ist privatrechtlicher Natur, richtet sich gegen die Gesellschaft und entsteht dem Grunde nach mit der Annahme der Bestellung. Daher besteht auch kein Anspruch auf Tragung dieser Kosten aus Amtsgeldern.Mit dem überwiegenden Teil der Lehre ist davon auszugehen, daß für das Amt des Notgeschäftsführers gemäß Paragraph 15, a GmbHG nicht die Unentgeltlichkeit zu vermuten ist. Dieses ist regelmäßig mit Mühe, Lasten und Haftungsrisken verbunden. Wie regelmäßig der von der Gesellschaft bestellte Geschäftsführer hat daher auch der Notgeschäftsführer einen Entlohnungsanspruch. Die Unentgeltlichkeit ist auch dann nicht zu vermuten, wenn - wie hier, ein Rechtsanwalt beauftragt wird vergleiche die zu Paragraph 1004, ABGB ergangene Rechtsprechung SZ 34/30; EvBl 1965/341; NZ 1971, 127; SZ 51/27; EvBl 1990/20; Apathy in Schwimann, ABGB2 Rz 2 zu Paragraph 1004,). Der Entlohnungsanspruch des Notgeschäftsführers ist privatrechtlicher Natur, richtet sich gegen die Gesellschaft und entsteht dem Grunde nach mit der Annahme der Bestellung. Daher besteht auch kein Anspruch auf Tragung dieser Kosten aus Amtsgeldern.

Die Zuweisung der Durchsetzung des Anspruches des Notgeschäftsführers gemäß§ 15a GmbHG in das Außerstreitverfahren ergibt sich aus Gründen der Rechtsanalogie. Überall, wo für handlungsunfähige oder behinderte Personen Kuratoren oder Sachwalter bestellt werden, die für diese tätig werden sollen, hat das bestellende Gericht die Entlohnung festzusetzen (vgl zB §§ 266, 282 ABGB, §§ 216, 252 Abs 2 AußStrG; Knell, Kuratoren 231f). Auch die § 27 Abs 2 AktG und § 270 Abs 5 HGB sehen für die Festsetzung der Entlohnung der Gründungs- und der vom Gericht bestellten Abschlußprüfer das außerstreitige Verfahren vor. Diese Bestimmungen legen eine Zuständigkeit aus dem Sachzusammenhang fest (vgl dazu Fasching, LB2 Rz 1139). Für Personen, die auf Grund eines Gerichtsbeschlusses für andere tätig werden sollen, soll der Entlohnungsanspruch auch vom bestellenden Gericht bemessen werden. Die Bestimmung des § 15a GmbHG, mit der die Möglichkeit der Bestellung von Notgeschäftsführern neu geschaffen wurde, löste die bisherige Praxis ab, die sich mit der Bestellung von Prozeßkuratoren und von Abwesenheitskuratoren behelfen mußte (Reich-Rohrwig aaO Rz 2/54). Aus der Entstehungsgeschichte des Gesetzes ist daher auch anzunehmen, daß der Gesetzgeber den Regelungsbedarf für die Festsetzung der Entlohnung nicht erkannte, so daß eine Gesetzeslücke anzunehmen ist, die durch Analogie geschlossen werden kann.Die Zuweisung der Durchsetzung des Anspruches des Notgeschäftsführers gemäß Paragraph 15 a, GmbHG in das Außerstreitverfahren ergibt sich aus Gründen der Rechtsanalogie. Überall, wo für handlungsunfähige oder behinderte Personen Kuratoren oder Sachwalter bestellt werden, die für diese tätig werden sollen, hat das bestellende Gericht die Entlohnung festzusetzen vergleiche zB Paragraphen 266,, 282 ABGB, Paragraphen 216,, 252 Absatz 2, AußStrG; Knell, Kuratoren 231f). Auch die Paragraph 27, Absatz 2, AktG und Paragraph 270, Absatz 5, HGB sehen für die Festsetzung der Entlohnung der Gründungs- und der vom Gericht bestellten Abschlußprüfer das außerstreitige Verfahren vor. Diese Bestimmungen legen eine Zuständigkeit aus dem Sachzusammenhang fest vergleiche dazu Fasching, LB2 Rz 1139). Für Personen, die auf Grund eines Gerichtsbeschlusses für andere tätig werden sollen, soll der Entlohnungsanspruch auch vom bestellenden Gericht bemessen werden. Die Bestimmung des Paragraph 15 a, GmbHG, mit der die Möglichkeit der Bestellung von Notgeschäftsführern neu geschaffen wurde, löste die bisherige Praxis ab, die sich mit der Bestellung von

Prozeßkuratoren und von Abwesenheitskuratoren behelfen mußte (Reich-Rohrwig aaO Rz 2/54). Aus der Entstehungsgeschichte des Gesetzes ist daher auch anzunehmen, daß der Gesetzgeber den Regelungsbedarf für die Festsetzung der Entlohnung nicht erkannte, so daß eine Gesetzeslücke anzunehmen ist, die durch Analogie geschlossen werden kann.

Ist somit die Zuständigkeit des Firmenbuchgerichts im Außerstreitverfahren für die Festsetzung der Entlohnung des Notgeschäftsführers gemäß § 15 a GmbHG anzunehmen, dann ist die gemäß § 40 a JN in einen Antrag umzudeutende Klage gemäß § 44 JN an das zuständige Gericht (die zuständige Gerichtsabteilung) zu überweisen (Mayr in Rechberger, ZPO Rz 4 zu § 40 a JN). Daher war der Beschluß des Erstgerichts wiederherzustellen.Ist somit die Zuständigkeit des Firmenbuchgerichts im Außerstreitverfahren für die Festsetzung der Entlohnung des Notgeschäftsführers gemäß Paragraph 15, a GmbHG anzunehmen, dann ist die gemäß Paragraph 40, a JN in einen Antrag umzudeutende Klage gemäß Paragraph 44, JN an das zuständige Gericht (die zuständige Gerichtsabteilung) zu überweisen (Mayr in Rechberger, ZPO Rz 4 zu Paragraph 40, a JN). Daher war der Beschluß des Erstgerichts wiederherzustellen.

Die Entscheidung über die Kosten des Rechtsmittelverfahrens gründet sich auf §§ 41, 50, 52 Abs 1 ZPODie Entscheidung über die Kosten des Rechtsmittelverfahrens gründet sich auf Paragraphen 41,, 50, 52 Absatz eins, ZPO.

Anmerkung

E48120 04A03427

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1997:0040OB00342.97S.1112.000

Dokumentnummer

JJT_19971112_OGH0002_0040OB00342_97S0000_000

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