

TE OGH 1993/4/2 60b9/93

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 02.04.1993

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Vogel als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Schobel, Dr. Redl, Dr. Kellner und Dr. Schiemer als weitere Richter in der Firmenbuchsache der Firma M*****-Gesellschaft mbH ***** infolge Revisionsrekurses des Anton S*****jun., *****, vertreten durch Dr. Alexander Grohmann, Rechtsanwalt in Wien, gegen den Beschuß des Oberlandesgerichtes Wien als Rekursgerichtes vom 5.2.1993, GZ 6 R 5/93-66, womit dessen Rekurs gegen den Beschuß des Handelsgespräches Wien vom 27.10.1992, GZ 7 HRB 17056-57, zurückgewiesen wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den Beschuß

gefaßt:

Spruch

Dem Rekurs wird nicht Folge gegeben.

Text

Begründung:

Am 23.12.1991 fand eine außerordentliche Generalversammlung der M*****-Gesellschaft mbH statt. Gesellschafter dieser Gesellschaft waren und sind Anton S*****mit einer Stammeinlage von S 250.000, Leopold U*****mit einer Stammeinlage von S 100.000, Günther S*****mit einer Stammeinlage von S 200.000, KR Otto H*****mit einer Stammeinlage von S 200.000, Josef B*****mit einer Stammeinlage von S 50.000, Peter S*****mit einer Stammeinlage von S 125.000 und Renate U*****mit einer Stammeinlage von S 25.000. Sämtliche Gesellschafter nahmen an der außerordentlichen Generalversammlung teil. Ein Tagesordnungspunkt war neben anderen die Abberufung des Geschäftsführers Anton S***** jun. (geboren 1969). Es wurde über den Antrag des Gesellschafters KR Otto H*****auf Abberufung des Geschäftsführers und Bestellung des KR Otto H*****und des Mag. Heinz K*****, Wirtschaftsprüfer und Steuerberater, zu kollektivzeichnungsberechtigten Geschäftsführern abgestimmt. Für den Antrag stimmten die Gesellschafter KR Otto H*****+, Günther S*****und Peter S*****. Der Stimme enthielt sich der Gesellschafter Josef B*****. Gegen den Antrag stimmten die Gesellschafter Anton S*****+, dieser ausdrücklich auch im Vollmachtsnamen für Peter S*****und Günther Spindler, ferner die Gesellschafter Leopold und Renate U*****. Einvernehmlich bestellter Vorsitzender der Generalversammlung war der Gesellschafter Anton S*****.

Mit einstweiliger Verfügung des Handelsgespräches Wien vom 9.1.1992, 24 Cg 24/92, wurde dem Geschäftsführer Anton S*****jun. geboten, jedwede Geschäftsführungshandlung für die M*****-Gesellschaft mbH zu unterlassen, insbesondere Kaufverträge betreffend das Anlage- und das Umlaufvermögen, Leasingverträge über das genannte Vermögen oder sonstige das Vermögen der Gesellschaft schmälernde Rechtsgeschäfte vorzunehmen.

Am 7.1.1992 beantragten KR Otto H***** und Mag. Heinz K***** die Eintragung des Geschäftsführerwechsels auf Grund der außerordentlichen Generalversammlung vom 23.12.1991. Das Generalversammlungsprotokoll wurde mit dem Antrag nicht vorgelegt.

Am 14.1.1992 stellten die Gesellschafter KR Otto H***** , Peter S***** und Günther S***** den Antrag auf sofortige Löschung des bisherigen Geschäftsführers Anton S*****jun. im Firmenbuch und "bis zur Vorlage des Generalversammlungsprotokolles vom 23.12.1991" die Eintragung des KR Otto H***** und des Mag. Heinz K***** als Notgeschäftsführer gemäß § 15a GmbHG. Der Antrag wurde im wesentlichen auf das Ergebnis der Abstimmung in der außerordentlichen Generalversammlung vom 23.12.1991 gestützt. Daneben verwiesen die Antragsteller auf die einstweilige Verfügung zu 24 Cg 24/92 des Handelsgerichtes Wien und ferner auf einen anhängigen Prozeß vor dem Arbeits- und Sozialgericht Wien sowie auf eine am 11.12.1991 im Firmenbuch eingetragene Gesellschaft mbH, deren Geschäftsführer Anton S*****sen. und deren Einzelprokurist Anton S*****jun. seien. Die Gesellschaftsgründung stelle einen Verstoß gegen das Konkurrenzverbot eines Geschäftsführers dar. Da die Geschäftsführereigenschaft von KR Otto H***** und Mag. Heinz K***** von Teilen der Gesellschafter bestritten werde, bedürfe es der Ernennung eines zwischenzeitigen Notgeschäftsführers iSd § 15a GmbHG.

Das Erstgericht bestellte daraufhin KR Otto H***** und Mag. Heinz K***** zu gemeinsam vertretungsbefugten Notgeschäftsführern gemäß § 15a GmbHG und stellte fest, daß Anton S*****, geboren 1969, nicht mehr Geschäftsführer sei.

Dem dagegen erhobenen Rekurs des Geschäftsführers Anton S*****jun. wurde mit Beschuß des Rekursgerichtes vom 18.9.1992 Folge gegeben und dem Erstgericht hinsichtlich der Löschung des Geschäftsführers die Einleitung des Verfahrens zur amtswegen Löschung aufgetragen. Der Antrag auf Bestellung von Notgeschäftsführern gemäß § 15a GmbHG wurde abgewiesen. Der Rekurs des Gesellschafter Anton S*****sen. wurde zurückgewiesen. Der gegen diese Rekursentscheidung erhobene außerordentliche Revisionsrechtskurs der Gesellschafter KR Otto H***** , Peter S***** und Günther S***** wurde mit Beschuß des erkennenden Senates vom 18.12.1992, 6 Ob 1015/92, zurückgewiesen.

Am 5.2.1992 fand eine neuerliche außerordentliche Generalversammlung statt. Es wurde unter dem Tagesordnungspunkt "Wiederholung der Beschlüsse der Generalversammlung vom 23.12.1991" wiederum über den Antrag auf Abberufung des Geschäftsführers Anton S*****jun. und die Bestellung von KR Otto H***** und Mag. Heinz K***** zu kollektivzeichnungsberechtigten Geschäftsführern abgestimmt. Anwesend waren alle Gesellschafter. Für die Anträge stimmten die Gesellschafter KR Otto H***** , Josef B***** , Günther S***** und Peter S***** , gegen die Anträge stimmten die Gesellschafter Anton S***** , geboren 1938 "mit der Erklärung, auch namens Herrn Peter S***** und Herrn Günther S*****". Der Gesellschafter Anton S***** erhaben Widerspruch zur Beschußfassung. Eine Feststellung des Abstimmungsergebnisses durch den Vorsitzenden erfolgte diesmal nicht. Die in der Generalversammlung vorgelegte Vollmacht des Günther S***** hat folgenden Wortlaut:

Ich, Günther S***** , geboren 20.3.1942, Kaufmann *****, bevollmächtige hiemit Herrn Anton S***** , geboren 1.5.1938, Transportunternehmer, *****, mich als Gesellschafter der ****-Gesellschaft mbH in jeder Weise bei den künftigen Generalversammlungen dieser Gesellschaft zu vertreten".

Die Vollmacht des Gesellschafter Peter S***** lautete:

"Ich, Peter S***** , Transportunternehmer, *****, geboren 9.9.1946, bevollmächtige hiemit Herrn Anton S***** , geboren 1.5.1938, Transportunternehmer, *****, mich und meine Rechtsnachfolger als Gesellschafter der ****-Gesellschaft mbH in jeder Weise bei den künftigen Generalversammlungen dieser Gesellschaft zu vertreten und in meinem/deren Vollmachtsnamen das Stimmrecht auszuüben. Diese Vollmacht umfasse insbesondere die Ausübung des Stimmrechtes über

1. jegliche Änderungen des Gesellschaftsvertrages
2. die Abberufung und Bestellung von Geschäftsführern
3. die Ausschüttung des jährlichen Reingewinnes
4. Abwahl und Neubestellung von Mitgliedern des Gesellschafterausschusses im Sinne des Punktes 21 des Gesellschaftsvertrages in der geltenden Fassung.

Die vorstehende Stimmrechtsvollmacht ist bis 30.6.1994 unwiderruflich erteilt".

Die einstweilige Verfügung des Handelsgerichtes Wien, 24 Cg 24/92, wurde über Rekurs des Geschäftsführers Anton S*****jun. mit Beschuß des Oberlandesgerichtes Wien vom 2.7.1992, 3 R 83/92, dahin abgeändert, daß der Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung abgewiesen wurde. Dem dagegen erhobenen Revisionsrekurs gab der erkennende Senat mit Beschuß vom 18.12.1992, 6 Ob 588/92, keine Folge.

Am 3.6.1992 legten die Notgeschäftsführer Mag. Heinz K*****und KR Otto H*****die Generalversammlungsprotokolle vom 23.12.1991 und vom 5.2.1992 vor und verwiesen auf ihren bereits eingebrachten Antrag vom 7.1.1992 auf Bestellung ihrer Personen zu Geschäftsführern.

Der Geschäftsführer Anton S*****jun. beantragte am 5.8.1992 die Löschung der Notgeschäftsführer sowie seine Wiedereintragung im Firmenbuch als Geschäftsführer.

Nun verfügte das Firmenbuchgericht mit Beschuß vom 27.10.1992, daß die gemäß § 15a GmbHG zu Geschäftsführern bestellten KR Otto H*****und Mag. Heinz K*****abberufen, im Firmenbuch gelöscht und die Bestellung von KR Otto H*****und Mag. Heinz K*****zu Geschäftsführern der Gesellschaft eingetragen werde. Dieser Beschuß wurde im Firmenbuch vollzogen.

Das Rekursgericht wies die dagegen erhobenen Rekurse des Geschäftsführers Anton S*****jun. und des Gesellschafters Anton S***** sen. zurück.

Es führte aus, einem durch einen Generalversammlungsbeschuß abberufenen Geschäftsführer stehe gegen die vom Firmenbuchgericht angeordnete Registerfunktion nach Lehre und ständiger Rechtsprechung kein Rekursrecht zu. Das Firmenbuchgericht habe im Rahmen seiner materiellen und formellen Prüfungspflicht lediglich darauf zu achten, ob es nach dem Inhalt des Generalversammlungsprotokolles zu einer Beschußfassung über die Abberufung des Geschäftsführers und zur Neubestellung von Geschäftsführern gekommen sei.

Entscheidungswesentlich sei bei der Prüfung des Abstimmungsergebnisses, ob die gegen den Antrag von Anton S*****sen. im Vollmachtsnamen von Peter Sillaber und Günther S*****abgegebenen Stimmen zu berücksichtigen seien oder aber die von den Vertretenen selbst für den Antrag abgegebenen Stimmen. In der Generalversammlung vom 23.12.1991 habe der Vorsitzende das Abstimmungsergebnis im Sinne einer mehrheitlichen Ablehnung des Antrages festgestellt. Selbst eine fehlerhafte Feststellung des Abstimmungsergebnisses durch den Vorsitzenden sei so lange verbindlich, als sie nicht erfolgreich mit Anfechtungsklage angefochten werde. Damit sei aber für den Standpunkt der Rekurswerber nichts gewonnen, weil der angefochtenen Entscheidung des Firmenbuchgerichtes der zeitlich jüngere Generalversammlungsbeschuß vom 5.2.1992 zugrunde zu legen sei, welcher eine solche Feststellung des Abstimmungsergebnisses durch den Vorsitzenden nicht enthalte. Der Generalversammlung als oberstem Organ der Gesellschaft sei es freigestanden, neuerlich einen Beschuß über die schon am 23.12.1991 behandelte Frage der Abberufung des Geschäftsführers und der Neubestellung von Geschäftsführern zu fassen. Das Firmenbuchgericht habe daher selbstständig das Abstimmungsergebnis zu prüfen gehabt. Die vorgelegte Vollmacht des Günther S*****reiche zur Stimmrechtsausübung gemäß § 39 Abs 3 GmbHG, wonach eine Spezialvollmacht erforderlich sei, keineswegs aus. Überdies habe Günther S*****die (nicht unwiderruflich erteilte) Vollmacht widerrufen und sein Stimmrecht selbst ausgeübt. Seine Stimmen seien daher als für den Antrag abgegeben zu werten, die in seinem Vollmachtsnamen von Anton S*****sen. abgegebene Stimmen unbedeutlich.

Die Vollmacht des Peter S*****entspreche den Erfordernissen des § 39 Abs 3 GmbHG. Die Vereinbarung der Unwiderruflichkeit einer Vollmacht sei nach überwiegender Meinung zulässig; allerdings könne auch eine unwiderruflich erteilte Vollmacht aus wichtigem Grund widerrufen werden. Das Firmenbuchgericht habe im außerstreitigen Verfahren solche strittigen Umstände nicht zu klären. In der Vereinbarung über die Erteilung einer unwiderruflichen Vollmacht zur Ausübung des Stimmrechtes (mit genauer Anführung der einzelnen Themen, auf die sich die Vollmacht beziehe) sei eine Regelung der Ausübung des Stimmrechtes, also der wesentliche Bestandteil eines Stimmrechtsbindungs- oder Syndikatsvertrages, gelegen. Ein derartiger Vertrag sei schuldrechtlicher Natur und grundsätzlich zulässig. Nach allgemein herrschender Ansicht würden allerdings vertragswidrige Stimmabgaben, mit welchen der Syndikatsvertrag verletzt werde, im gesellschaftsrechtlichen Bereich als wirksam angesehen. Auf die Durchsetzbarkeit des Anspruches aus dem Syndikatsvertrag müsse nicht weiter eingegangen werden. Das Firmenbuchgericht habe zutreffend die für den Antrag persönlich abgegebenen Stimmen des Vertretenen gewertet und die im Vollmachtsnamen abgegebenen Stimmen nicht berücksichtigt. In der Generalversammlung vom 5.2.1992 seien daher mehrheitlich der Geschäftsführer Anton S*****jun. abberufen und KR Otto H*****und Mag. Heinz

K****zu Geschäftsführern bestellt worden. Die darauf basierende Verfügung des Firmenbuchgerichtes könne vom abberufenen Geschäftsführer und von einem Gesellschafter nicht mit Rekurs angefochten werden. Die Rekurse seien daher als unzulässig zurückzuweisen.

Das Rekursgericht sprach aus, daß der ordentliche Revisionsrekurs zulässig sei, weil zu der entscheidenden Vorfrage, ob eine vertragswidrige Abstimmung in einer Generalversammlung schon im Eintragungsverfahren unwirksam und zu prüfen sei, eine oberstgerichtliche Rechtsprechung nicht vorliege und von dieser Vorfrage die Rekurslegitimation abhänge.

Rechtliche Beurteilung

Der Revisionsrekurs des Anton S****jun. ist aus den vom Rekursgericht angegebenen Gründen zulässig, er ist jedoch nicht berechtigt.

Zutreffend hat das Rekursgericht ausgeführt, daß die dem Gesellschafter Günther S**** nicht unwiderruflich erteilte und von diesem widerrufene Vollmacht den Anforderungen des § 39 Abs 3 GmbHG nicht genügt und die von Peter S**** auf bestimmte Zeit unwiderruflich erteilte Vollmacht als wesentlicher Bestandteil eines Stimmbindungs- oder Syndikatsvertrages anzusehen ist. Es entspricht der Rechtsprechung und der Lehre sowohl in Österreich als auch in Deutschland, daß ein Stimmrechtsbindungsvertrag nur schuldrechtliche Wirkung hat und nur die Vertragspartner, nicht auch die Gesellschaft selbst bindet. Vertragswidrige Stimmabgaben, mit welchen der Syndikatsvertrag verletzt wird, sind im gesellschaftsrechtlichen Bereich als wirksam anzusehen (GesRZ 1984, 105;

Kastner-Doralt-Nowotny, Grundriß des österreichischen Gesellschaftsrechtes5, 274 mwN; Reich-Rohrwig, GsmbHR, 363;

Karsten-Schmidt in Scholz dGmbHG7, Rz 53 zu § 47; Baumbach-Hueck dGmbHG, Rz 79 zu § 47 je mwN).

Die deutsche Lehre unterscheidet zwischen konkurrierender und verdrängender Stimmrechtsvollmacht. Grundsätzlich bedeutet die Übertragung des Stimmrechtes noch nicht, daß der Vollmachtgeber sein Stimmrecht nicht auch persönlich ausüben könnte. Dieser behält sein Teilnahmerecht und sein Stimmrecht. Auch eine verdrängende, dh mit einem Stimmverzicht des Gesellschafters verbundene Stimmrechtsvollmacht wirkt nur schuldrechtlich (Karsten-Schmidt aaO Rz 82 zu § 47 mwN). Eine solche verdrängende Stimmrechtsvollmacht liegt nach ihrem Wortlaut, welcher für die Gesellschaft bei ihrer Vorlage anlässlich einer Generalversammlung maßgeblich ist, jedenfalls nicht vor. Kommt es, wie hier, zu einem divergierenden Abstimmungsergebnis zwischen dem persönlich anwesenden und abstimmenden Vollmachtgeber und dem Vollmachtnehmer, so bedeutet dies der Gesellschaft gegenüber jedenfalls einen Widerruf der erteilten Vollmacht (der im vorliegenden Fall auch ausdrücklich erklärt wurde) der, weil die Unwiderruflichkeit nur obligatorisch inter partes wirkt, jedenfalls beachtlich ist. Der Widerruf der Vollmacht beseitigt gegenüber der Gesellschaft das Teilnahmerecht und die Vertretungsmacht. Der schriftlich Bevollmächtigte muß auf Grund der legitimierenden Wirkung der Vollmachtsurkunde nur so lange als Vertreter zugelassen werden, bis das Erlöschen der Vollmacht durch Widerruf in eindeutiger Weise feststeht (Karsten-Schmidt aaO Rz 53 und 95 zu § 47 mwN; Koppensteiner in Rowedder dGmbHG Rz 44 zu § 47 ua).

Die sehr umstrittene und überwiegend auf Ablehnung gestoßene Ansicht (vgl hiezu Baumbach-Hueck aaO Rz 36 zu § 47), eine unwiderruflich erteilte Stimmvollmacht habe bei widersprechender Stimmabgaben durch den Gesellschafter und seinen Vertreter die Wirkung, daß in einem solchen Fall keine gültige Stimme abgegeben sei, die widersprechenden Stimmen also sozusagen sich gegenseitig neutralisieren, vermag der erkennende Senat nicht zu teilen. Im übrigen würde dies in dem hier zu beurteilenden Fall am Abstimmungsergebnis nichts ändern, weil auch ohne Berücksichtigung der Anteile des Gesellschafters Peter S****noch immer eine Mehrheit für die Abberufung des Geschäftsführers Anton S****jun. und die Bestellung neuer Geschäftsführer gegeben wäre.

Der erkennende Senat hat bereits in seiner in dieser Rechtssache ergangenen Entscheidung vom 18.12.1992, 6 Ob 588/92, dargelegt, daß die fehlerhafte Feststellung des Abstimmungsergebnisses einer Beschußfassung in der Generalversammlung zwar keinen Fehler im Abstimmungsverfahren selbst darstellt, aber wegen der grundsätzlichen Maßgeblichkeit so lange verbindlich ist, als sie nicht erfolgreich mit Anfechtungsklage angefochten wird. Ein Generalversammlungsbeschuß, der wegen eines auf sein Ergebnis wirksamen Verstoßes bei der Beschußfeststellung anfechtbar ist, kann aber durch einen ordnungsgemäßen alle Zweifel an der Gültigkeit des betroffenen Beschlusses beseitigenden neuen Gesellschafterbeschuß bestätigt werden (WBI 1992, 166). Gerade dies aber wurde durch den

wiederholenden Generalversammlungsbeschuß vom 5.2.1992, bei welchem wiederum alle Gesellschafter anwesend waren und ihre Stimme abgaben, durch Vermeidung der Wirkung der vorläufigen Verbindlichkeit der unrichtigen Feststellung des Abstimmungsergebnisses durch den Vorsitzenden, versucht und damit die rechtliche Beurteilung des Abstimmungsergebnisses dem Firmenbuchgericht vorbehalten. Dieses hatte anlässlich des Löschungs- und Eintragungsbegehrens zu prüfen, ob es nach dem Inhalt des Generalversammlungsprotokolles zu einer Beschußfassung über die Abberufung des Geschäftsführers und zur Neubestellung von Geschäftsführern gekommen ist. Dies wurde von den Vorinstanzen nach den obigen Ausführungen zutreffend bejaht.

Der Revisionswerber weist zwar richtig darauf hin, daß Anmeldungen zur Eintragung im Firmenbuch bestimmt zu bezeichnen sind. Dies führt jedoch keineswegs dazu, daß das Erstgericht anlässlich der Vorlage der beiden Generalversammlungsprotokolle vom 23.12.1991 und vom 5.2.1992 mit dem Hinweis auf den bereits eingebrachten Antrag auf Lösung des Revisionsrekurswerbers als Geschäftsführer und Eintragung der neu bestellten Geschäftsführer nur den älteren, durch die neue Beschußfassung aber überholten Generalversammlungsbeschuß hätte berücksichtigen dürfen. Das Erstgericht hatte vielmehr über den Antrag auf Grund des zeitlich späteren Generalversammlungsbeschlusses zu entscheiden. Deshalb ist ihm auch die Nichtbefolgung der in der rechtskräftig gewordenen Rekursentscheidung vom 18.9.1992 aufgetragenen Eintragungen nicht vorwerfbar, weil durch den Generalversammlungsbeschuß vom 5.2.1992 eine neue Rechtslage eingetreten ist und die aufgetragenen Eintragungen damit überholt waren.

Die hier zu lösenden Rechtsfragen konnten zur Beurteilung der begehrten Eintragungen im Firmenbuch mit den Mitteln des Außerstreitverfahrens jedenfalls geklärt werden, ohne daß eine Unterbrechung bis zur Entscheidung im streitigen Prozeß über Umfang, Dauer und Parteialsicht der nur inter partes wirkenden Vollmacht erforderlich oder auch nur zweckmäßig war.

Dem Revisionsrekurs war daher insgesamt ein Erfolg zu versagen.

Anmerkung

E32452

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1993:0060OB00009.93.0402.000

Dokumentnummer

JJT_19930402_OGH0002_0060OB00009_9300000_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