jusline®
»» Recht. Schnell

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

# TE OGH 1993/1/27 9ObA302/92

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 27.01.1993

**Kopf**

Der Oberste Gerichtshof hat als Rekursgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Hon.-Prof.Dr. Gamerith als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Maier und Dr. Petrag sowie die fachkundigen Laienrichter Mag.Dr. Alfred Mayer und Helmut Mojescick als weitere Richter in der Arbeitsrechtssache der klagenden Partei F**********-Elektrogroßhandel Gesellschaft mbH, *****vertreten durch *****, Rechtsanwalt *****, wider die beklagte Partei W*****K*****, Angestellter, *****vertreten durch *****, Rechtsanwalt *****, wegen S

31.942 sA, infolge Rekurses beider Parteien gegen den Beschluß des Oberlandesgerichtes Wien als Berufungsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen vom 17. Juni 1992, GZ 31 Ra 135/91-23, womit infolge Berufung der beklagten Partei das Urteil des Arbeits- und Sozialgerichtes Wien vom 25. April 1991, GZ 4 Cga 3013/89-12, aufgehoben wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

**Spruch**

Dem Rekurs der Klägerin wird nicht Folge gegeben. Hingegen wird dem Rekurs des Beklagten Folge gegeben, der angefochtene Beschluß aufgehoben und in der Sache selbst zu Recht erkannt:

Das Klagebegehren, der Beklagte sei schuldig, der Klägerin S 31.942 zuzüglich 4 % Zinsen seit 10.2.1989 binnen 14 Tagen zu zahlen, wird abgewiesen.

Die Klägerin ist schuldig, dem Beklagten die mit S 11.584 (darin S 1.904 Umsatzsteuer) bestimmten Kosten des Verfahrens erster Instanz, die mit S 8.036,48 (darin S 1.006,08 Umsatzsteuer und S 2.000 Barauslagen) bestimmten Kosten des Berufungsverfahrens und die mit S 10.246,08 (darin S 1.207,68 Umsatzsteuer und S 3.000 Barauslagen) bestimmten Kosten des Rekursverfahrens binnen 14 Tagen bei Exekution zu ersetzen.

**Text**

Entscheidungsgründe:

Der Beklagte war vom 13. Februar 1985 bis 15. Oktober 1986 Dienstnehmer der C*****Beteiligungs Gesellschaft mbH. In der Zeit vom 11. Juni 1985 bis 20. Oktober 1986 war der Beklagte auch Geschäftsführer der Klägerin. Die Gesellschafter der Klägerin waren H*****H*****, der eine Stammeinlage von S 475.000 übernommen hatte und der Beklagte, der mit S 25.000 beteiligt war. Der Beklagte fungierte diesbezüglich aber nur als Treuhänder der C*****Beteiligungs Gesellschaft mbH. Geschäftsführer der C*****Beteiligungs Gesellschaft mbH ist Ing. W*****C*****, der auch Vertreter des Mehrheitsgesellschafters der Klägerin war.

Mit der vorliegenden Klage begehrt die Klägerin vom Beklagten als ihrem ehemaligen Geschäftsführer S 31.942 sA, weil er von der S*****Direktmarketing GmbH zum einmaligen Gebrauch gemietetes Adressenmaterial vertrags- und weisungswidrig mehrmals verwendet habe. Auf Grund der Klage der S*****Direktmarketing GmbH sei es zu einem

Vergleich gekommen, in dem sich die Klägerin verpflichtet habe, S 25.000 zu zahlen. Der Beklagte habe trotz Streitverkündung an dem Verfahren nicht teilgenommen. Diesen Betrag zuzüglich der aufgelaufenen Vertretungskosten von S 6.942 habe der Beklagte der Klägerin zu ersetzen.

Die namens des Mehrheitsgesellschafters abgegebene Entlastungserklärung sei diesbezüglich unwirksam, da der Beklagte diesen in Irrtum geführt habe.

Der Beklagte beantragte, das Klagebegehren abzuweisen. Ing. W*****C*****habe ihm als Geschäftsführer der Alleineigentümerin der Klägerin am 20. Oktober 1986 ausdrücklich und schriftlich die Entlastung erteilt, obwohl er die Ansprüche der S*****Direktmarketing GmbH bereits gekannt habe. Das Adressenmaterial sei mit Wissen dieses Gesellschaftervertreters mehrmals verwendet worden. Der Klägerin sei durch diese Mehrfachverwendung der Adressen im guten Glauben auch kein Schaden entstanden. Durch die Verwendung der "S*****-Adressen" sei ein Umsatzschub bewirkt worden; die Klägerin habe sich Werbeaufwand erspart. Diese Vorteile der Klägerin seien höher als das von der S*****Direktmarketing GmbH verlangte Pönale.

Einem Regreß der Klägerin stehe auch § 4 Abs 2 DHG entgegen, da der Beklagte dem Ersatz des Schadens durch die Klägerin weder zugestimmt habe noch ein rechtskräftiges Urteil vorliege.

Das Erstgericht gab dem Klagebegehren statt. Es traf im wesentlichen noch folgende Feststellungen:

Der Beklagte schloß am 3. September 1985 als Geschäftsführer der Klägerin mit der S*****Direktmarketing GmbH eine Vereinbarung, nach der diese Gesellschaft Werbeaufträge für die Klägerin ausführte und ihr Adressen von Händlern aus Wien, Niederösterreich und Burgenland vermietete. Nach den Geschäftsbedingungen, auf die der Beklagte ausdrücklich hingewiesen wurde, erfolgte die Vermietung der Adressen nur für den einmaligen Gebrauch. Für den Fall einer unzulässigen Mehrfachverwendung war eine Vertragsstrafe in der Höhe der zehnfachen Adressenmiete vorgesehen.

Der Beklagte verwendete die vermieteten Adressen bis Anfang des Jahres 1986 insgesamt sechsmal unberechtigt für weitere Aussendungen. Dafür stellte die S*****Direktmarketing GmbH der Klägerin am 1. August 1986 S 26.950,50 Vertragsstrafe zuzüglich S 5.390,10 Umsatzsteuer in Rechnung, welchen Betrag sie nicht beglich. Der Vertreter des Mehrheitsgesellschafters Ing. W*****C*****wandte sich an den Beklagten, der ihm die Auskunft erteilte, daß das, was die S*****Direktmarketing GmbH behaupte, nicht richtig sei. Ing. C*****erwiderte dem Beklagten, er solle sich an seinen (Ing. C*****) Rechtsanwalt wenden. Nach Aufnahme der Information am 18. August 1986 (Beilage A) richtete Rechtsanwalt Dr. R*****in Vertretung der Klägerin am 21. August 1986 ein Schreiben an die S*****Direktmarketing GmbH, in dem er zum Ergebnis kam, daß sich seine Mandantschaft außerstande sehe, der Forderung nahezutreten (Beilage D). Danach hörte Ing. C*****vom Beklagten nichts mehr über die Ansprüche der S*****Direktmarketing GmbH.

Mit Schreiben vom 20. Oktober 1986 bestätigte Ing. W*****C*****als Vertreter des Mehrheitsgesellschafters der Klägerin dem Beklagten, daß er ihm mit heutigem Tag die Entlastung erteile, sofern der Beklagte die Bilanz unterschreibe und keine strafrechtlichen Tatbestände vorlägen (Beilage 1). Nach dem Gesellschaftsvertrag konnten Gesellschafterbeschlüsse auch schriftlich gefaßt werden, wenn kein Gesellschafter diesem Vorgang widersprach. Für diese Beschlüsse genügte das Vorliegen der einfachen Mehrheit.

Am 22. April 1988 brachte die S*****Direktmarketing GmbH beim Handelsgericht W*****die Klage gegen die nunmehrige Klägerin auf Zahlung der mit Faktura vom 1. August 1986 in Rechnung gestellten Beträge ein. Erst durch diese Klage erfuhr Ing. W*****C*****, daß diese Angelegenheit noch offen war. Der Beklagte trat in den Rechtsstreit trotz Streitverkündung nicht ein. Am 10. Jänner 1989 kam es vor dem Handelsgericht W*****zu einem Vergleich, in dem sich die nunmehrige Klägerin im Ergebnis zur Zahlung von S 25.000 verpflichtete. Die Klägerin zahlte diesen Betrag und die Kosten ihres Rechtsvertreters in Höhe von S 6.942.

Das Erstgericht vertrat im wesentlichen die Rechtsauffassung, daß die vom Mehrheitseigentümer schriftlich abgegebene Entlastungserklärung wirksam zustandegekommen sei, da nach dem Gesellschaftsvertrag auch eine schriftliche Beschlußfassung vorgesehen sei, für welche die einfache Stimmenmehrheit genüge. Ing. C*****habe dabei 95 % der Stammeinlagen vertreten. Der Beklagte sei als geschäftsführender Gesellschafter bei der Abstimmung über seine eigene Entlastung gemäß § 39 Abs 4 GmbHG ohnehin nicht stimmberechtigt gewesen. Dem Beklagten sei jedoch keine rückhaltlose Entlastung erteilt worden. Da auf Grund seines Verhaltens eine vorsätzliche Schädigung der Klägerin

anzunehmen sei und er den Vertreter des Mehrheitsgesellschafters bewußt falsch informiert habe, könne ihn die formell gültige Entlastungserklärung nicht von seiner Ersatzverpflichtung befreien. Bei Verschleierung, Falschinformation oder listiger Irreführung komme es nämlich zu keinem Erlöschen der Ersatzansprüche. Darauf, daß die Prozeßführung gegen die S*****Direktmarketing GmbH mangelhaft gewesen sei, könne sich der Beklagte auf Grund der Streitverkündung nicht berufen.

Das Berufungsgericht hob diese Entscheidung auf und sprach aus, daß der Revisionsrekurs (richtig Rekurs) zulässig sei. Die Rechtsansicht des Erstgerichtes, daß der Beklagte die Klägerin absichtlich geschädigt habe, sei unrichtig. Dafür gebe es weder in den Feststellungen noch in den Beweisergebnissen Hinweise. Zur Unwirksamkeit der Entlastungserklärung werde gemäß § 500a ZPO auf die zutreffenden Erwägungen des Erstgerichts verwiesen. Darüber hinaus sei aber noch zu prüfen, ob die Voraussetzungen für eine schriftliche Abstimmung vorlagen, da es zwei Gesellschafter gegeben habe. Dem DHG unterliege der Beklagte als Geschäftsführer einer GmbH nicht.

Das Erstgericht sei jedoch nicht auf die Einwände des Beklagten zur Höhe der Forderung eingegangen. Es sei noch zu klären, welche Beträge sich die Klägerin dadurch erspart habe, daß der Beklagte die Adressen für seine Aussendungen nicht neuerlich gemietet habe. Hinsichtlich der Prozeßkosten sei zu bedenken, daß der Beklagte zwar dem für die Klägerin einschreitenden Rechtsanwalt keine Information erteilte, wohl aber einem anderen Vertreter der Klägerin (Beilage A). In diesem Sinn werden gemäß § 182 ZPO das Vorbringen des Beklagten durch Darlegung konkreter Zahlen zu präzisieren und die Feststellungen des Erstgerichtes zu ergänzen sein.

Gegen diesen Beschluß richten sich die Revisionsrekurse (richtig Rekurse) beider Parteien. Die Klägerin beantragt die Abänderung der angefochtenen Entscheidung dahin, daß der Berufung des Beklagten keine Folge gegeben werde. Der Beklagte beantragte die Abänderung im Sinne einer Klageabweisung und stellt hilfsweise einen Aufhebungsantrag.

In seiner Rekursbeantwortung begehrt der Beklagte, dem Rekurs der Klägerin nicht Folge zu geben.

**Rechtliche Beurteilung**

Lediglich der Rekurs des Beklagten ist berechtigt. Die Arbeitsrechtssache ist im Sinne einer Abweisung des Klagebegehrens entscheidungsreif (§ 519 Abs 2 ZPO).

Zum Rekurs der Klägerin:

Die auch im Rekurs wiederholte Behauptung, daß der Beklagte den Vertreter des Mehrheitsgesellschafters über das Bestehen einer Forderung der S*****Direktmarketing Gesellschaft mbH in Irrtum geführt und auch den damaligen Anwalt der Klägerin - einen Kanzleikollegen des nunmehrigen Klagevertreter (Seite 27) - unrichtig informiert habe, entspricht nicht den Verfahrensergebnissen. Wie das Berufungsgericht zutreffend aufzeigte, gab der Beklagte dem damaligen Anwalt des Eigentümervertreters eine detaillierte und im wesentlichen richtige Information. Er räumte diesem gegenüber ein, mehrere Aussendungen veranlaßt zu haben, wobei er neben dem Adressenmaterial der S*****Direktmarketing GmbH auch eigene, insbesondere aus dem "Standesbuch" entnommene Adressen verwendet habe (Beilage A). Diese Information verwertete der damalige Vertreter der Klägerin, Rechtsanwalt Dr. R*****, in seinem Schreiben vom 21. August 1986, in dem er auf die Entnahme von Adressen aus dem "Standesbuch" hinwies, die Geschäftsbedingungen, die nur eine "einmalige" Verwendung von Adressen vorsahen, als sittenwidrig und nichtig qualifizierte und den Anspruch der S*****Direktmarketing GmbH zurückwies (Beilage D). Soweit sich der Vertreter des Mehrheitsgesellschafters mit der lapidaren Bestreitung des geltend gemachten Anspruches durch den Beklagten begnügte und diesen an den Firmenanwalt verwies, hat er auch die Rechtsmeinung des informierten Firmenanwalts gegen sich gelten zu lassen. Da der Kläger nur bis 20. Oktober 1986 Geschäftsführer der Klägerin war, die Klage der S*****Direktmarketing GmbH aber erst am 22. April 1988 eingebracht wurde, hatte der Beklagte entgegen der Ansicht des Erstgerichtes auch keine Möglichkeit mehr, in dieser Angelegenheit "etwas von sich hören zu lassen".

Das weitere Rekursvorbringen der Klägerin, daß der Einwand der Vorteilsausgleichung sittenwidrig sei und der Beklagte kein Recht auf derartige Einwendungen habe, ist unerheblich.

Zum Rekurs des Beklagten:

Gemäß § 35 Abs 1 Z 1 GmbHG können Geschäftsführer durch Gesellschafterbeschluß entlastet werden. Darunter ist die einseitige Erklärung der Gesellschaft mbH zu verstehen, mit der sie ihre Geschäftsführer von Schadenersatzansprüchen befreit, die aus Verstößen der Geschäftsführer erwachsen könnten (vgl auch SZ 29/52). Die Befreiung bezieht sich auf solche Schadenersatzansprüche, welche die Gesellschaft bei sorgfältiger Prüfung aller

vorgelegten und vollständigen Unterlagen erkennen konnte oder welche für sie erkennbar gewesen wären (Kastner-Doralt-Nowotny, Grundriß des österreichischen Gesellschaftsrechts5, 396; SZ 32/2; 9 Ob A 105/92). Die Entlastung hat in der Regel eine ähnliche Wirkung wie ein Verzicht auf Ersatzansprüche oder ein Anerkenntnis des Nichtbestehens solcher Ansprüche (SZ 55/1; 9 Ob A 105/92). Bei Verschleierung oder listiger Irreführung erlöschen Schadenersatzansprüche nicht (vgl zu allem Reich-Rohrwig, Das österreichische GmbH-Recht 325 f; 9 Ob A 105/92).

Im vorliegenden Fall ist die formelle Gültigkeit der Entlastung des Beklagten auf schriftlichem Weg unbestritten. Sie erfolgte durch den Vertreter des Mehrheitsgesellschafters; der Beklagte hätte als Minderheitsgesellschafter, der durch die Beschlußfassung von einer Verpflichtung befreit werden sollte, nicht mitstimmen dürfen (§ 39 Abs 4 GmbHG; Reich-Rohrwig aaO 326). Die Klägerin wandte lediglich Unwirksamkeit der Entlastung wegen Irreführung durch den Beklagten ein. Eine solche Irreführung liegt aber, wie bereits aufgezeigt wurde, nicht vor. Der Vertreter des Mehrheitsgesellschafters wußte, daß die S*****Direktmarketing GmbH ihre Ansprüche bereits mit Faktura vom 1. August 1986 erhoben hatte. Er prüfte die Angelegenheit aber nicht weiter, sondern verwies den Beklagten an den damaligen Firmenanwalt, dem der Beklagte, wie das Berufungsgericht ausführte, am 18. August 1986 eine detaillierte und im wesentlichen richtige Information erteilte. Dem Beklagten selbst war damit eine weitere Einflußnahme auf das Vorgehen der Klägerin in dieser Sache entzogen; der Klägerin wurde weder etwas verschleiert, noch wurde sie irregeführt. Der Vertreter des Mehrheitsgesellschafters hätte sich vielmehr vor Erteilung der Entlastung über die näheren Umstände des Falls beim bereits beauftragten und einschreitenden Firmenanwalt mühelos erkundigen und einen entsprechenden Vorbehalt in die Entlastung aufnehmen können. Mangels eines solchen Vorbehalts ist aber die in Kenntnis der Ansprüche der S*****Direktmarketing GmbH am 20. Oktober 1986 schriftlich erteilte Entlastung wirksam geworden, zumal die vertragswidrige Mehrfachverwendung des Adressenmaterials keinen strafrechtlichen Tatbestand bildet. Aus diesen Erwägungen bedarf es entgegen der Ansicht des Rekursgerichtes keiner weiteren Erörterung über den vom Beklagten eingewendeten Vorteilsausgleich.

Die Kostenentscheidung ist in den §§ 41 und 50 ZPO begründet.

**Anmerkung**

E32169

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1993:009OBA00302.92.0127.000

**Dokumentnummer**

JJT_19930127_OGH0002_009OBA00302_9200000_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