jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 1962/7/13 8Ob242/62

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 13.07.1962

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr.Lenk als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr.Lachout, Dr.Heidrich, Dr.Feichtinger und Dr.Bauer als Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Brauerei Z*****, Aktiengesellschaft, ***** vertreten durch Dr.Hans Hoyer, Rechtsanwalt in Wels, wider die beklagten Parteien 1) A***** & Co, Bierverleger, Getränkevertrieb, ***** 2) Hans A*****, Firmengesellschafter, ebenda, 3) mj. Karin Christa A*****, Angestellte, 4) Bärbel Johanna A*****, Schülerin, die 3.) und 4.) Beklagte vertreten durch den Zweitbeklagten als deren Vater und gesetzlichen Vertreter und sämtliche vertreten durch Dr.Hermann Eiselsberg, Rechtsanwalt in Wels, wegen Vertragszuhaltung (Streitwert 3,000.000 S) infolge Revisionsrekurses beider Parteien gegen den Beschluß des Oberlandesgerichtes Linz als Rekursgerichtes vom 6.Juni 1962, GZ 1 R 84/62-9, womit der Beschluß des Kreisgerichtes Wels vom 14. Mai 1962, GZ 1 Cg 135/62-4, aufgehoben wurde, folgenden

Beschluß

gefaßt:

Spruch

Dem Revisionsrekurs der beklagten Partei wird Folge gegeben. Der angefochtene Beschluß wird dahin abgeändert, daß der Antrag der klagenden Partei auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung durch Anmerkung des Veräußerungs- und Belastungsverbotes ob den EZ ***** und ***** KG W***** zugunsten der klagenden Partei bis zu jenem Zeitpunkt, als auf Grund des in dem Verfahren zu 1 Cg 135/62 des Kreisgerichtes Wels ergehenden Urteils Zwangsvollstreckung möglich sei, längstens aber bis zum 31.12.1963, abgewiesen wird. Die klagende Partei ist schuldig, den beklagten Parteien an Kosten der Äußerung und des Rekurses 18.514,27 S sowie an Kosten des Revisionsrekurses 13.955,17 S binnen 14 Tagen bei Exekution zu bezahlen.

Der Revisionsrekurs der klagenden Partei wird auf diese Entscheidung verwiesen.

Text

Begründung:

Die klagende Partei behauptet, daß die Zweit- bis Viertbeklagten Gesellschafter der erstbeklagten offenen Handelsgesellschaft sind. Die Erstbeklagte sei Alleineigentümerin der Liegenschaft EZ ***** und ***** beide KG W*****. Die Erstbeklagte schulde der Klägerin aus Bierbezügen 382.000 S. Da die Beklagten nicht in der Lage gewesen seien, ihre Verbindlichkeiten abzudecken, hätten sie sich entschlossen, das von der OHG betriebene Unternehmen zu veräußern. Am 22.2.1962 hätten der Zweitbeklagte und die Drittbeklagte der klagenden Partei als Verkäuferin folgendes Verkaufsanbot gemacht:

"Verkauf a) der oben genannten Liegenschaften, b) sämtlicher maschinellen Einrichtungen und Fahrnisse, darunter

auch der Büroeinrichtung sowie der Kühl- und Eisschränke, gleichgültig, wo sie sich befinden, der Flaschen für alkoholfreie Getränke und der überzähligen Bierflaschen, c) sämtlicher Vorräte für die Erzeugung von Limonaden, d) der Konzessionen und Gewerbescheine zur Erzeugung von Sodawasser mit und ohne Zusatz, für die Fruchtsafterzeugung, sowie zum Abfüllen von Bier und den Gewerbeschein für den Handel mit Bier und alkoholfreien Getränken, ausgenommen die Berechtigung der Beklagten als Bierverleger der Linzer Brauerei, um den Kaufpreis von 3,000.000 S. Aus diesem Kaufpreis sind zunächst die bücherlichen Lasten zu decken, sodann ein Betrag von je 150.000 S für die beiden minderjährigen Gesellschafterinnen, und schließlich eine dem Zweitbeklagten zu leistende Lebensrente von 8.000 S. Der bei Kapitalisierung der Rente verbleibende Restbetrag ist an den Zweitbeklagten bar zu bezahlen. Die im ersten Stock des Hauses S***** (EZ ***** KG W*****) liegende Wohnung samt dem im Parterre gelegenen Mädelzimmer ist der Beklagten bis zum 31.12.1962 ohne Leistung irgendwelcher Zinsen zu belassen. Mit ihrem Verkaufsverbot bleiben die Antragsteller der Antragsgegnerin (Käuferin) bis 31.3.1962 im Wort." Am 23.2.1962 habe die Drittbeklagte und am 6.3.1962 der Zweitbeklagte erklärt, von dem Anbot zurückzutreten. Die Klägerin habe erklärt, die Rücktrittserklärung nicht zur Kenntnis zu nehmen, und der Erstbeklagten nach Zustimmung ihres Aufsichtsrates am 24.3.1962 und neuerlich am 27.3.1962 schriftlich mitgeteilt, daß sie das Anbot annehme. Der Zweitbeklagte habe hierauf das Einlangen der Annahmeerklärung bestätigt, jedoch gleichzeitig erklärt, daß er den Widerruf vom 6.3.1962 aufrecht erhalte.

Die Klägerin stellte nachstehendes Klagebegehren: Die Beklagten seien schuldig, in Zuhaltung des von der klagenden Partei rechtzeitig angenommene Verkaufsanbotes vom 22.2.1962 binnen 14 Tagen in die Einverleibung des Eigentumsrechtes der klagenden Partei ob den EZ ***** und ***** KG W***** zu willigen, ein genaues Inventarverzeichnis über sämtliche am 22.2.1962 der Erstbeklagten gehörigen maschinellen Einrichtungen und Fahrnisse, am 1.5.1962 die Liegenschaften Haus Nr. 23 in W*****, mit allen Nebengebäuden und Gartenflächen zu übergeben, die der Erstbeklagten zustehenden Gewerbeberechtigungen und Konzessionen, insbesondere die zur Erzeugung von Sodawasser mit und ohne Zusatz, zum Abfüllen von Bier, zur Fruchtsafterzeugung und zum Handel mit Bier und alkoholfreien Getränken zugunsten der klagenden Partei zurückzulegen, ferner die Fahrnisse, die nicht mit den erwähnten Liegenschaften verbunden seien und daher mit diesen übergeben werden müßten, insbesondere .... (hier erfolgt eine detaillierte Aufstellung dieser Fahrnisse) ... herauszugeben und der klagenden Partei die ihr zustehenden Absatzrechte - ausgenommen die auf Linzer Bier bezughabenden Absatzrechte - abzutreten, schließlich am 31.12.1962 die im ersten Stock des Hauses W*****, liegende Wohnung samt dem im Erdgeschoß befindlichen Hausgehilfenzimmer von ihren Sachen geräumt der klagenden Partei zu übergeben. Gleichzeitig beantragte die klagende Partei die Erlassung der aus dem Spruch dieses Beschlusses ersichtlichen einstweiligen Verfügung.

Das Erstgericht bewilligte die beantragte einstweilige Verfügung durch Erlassung des Veräußerungs-, Belastungs- und Verpfändungsverbotes bezüglich der obgenannten Liegenschaften, ordnete die Anmerkung und Ersichtlichmachung dieses Anbotes in den Grundbuchseinlagen an und trug der gefährdeten Partei eine Sicherheitsleistung von 500.000 S auf.

Das Rekursgericht hob über Rekurs der Beklagten den Beschluß des Erstgerichtes auf und trug dem Erstgericht nach Verfahrensergänzung eine neuerliche Entscheidung auf.

Das Rekursgericht vertrat gleich dem Erstgericht den Standpunkt, es sei dem Zweitbeklagten als vertretungsbefugtem Gesellschafter möglich gewesen, das von der offenen Handelsgesellschaft betriebene Handelsgeschäft als Ganzes zu veräußern, da eine solche Veräußerung keineswegs notwendigerweise die Auflösung der offenen Handelsgesellschaft nach sich ziehe und hiedurch die rechtliche Organisation der Gesellschaft nicht berührt werde. Lediglich dann, wenn bei dieser Veräußerung auch die Firma mitübertragen worden wäre, würde dies eine Änderung des Gesellschaftsverhältnisses der offenen Handelsgesellschaft bedeuten, weil diese dann in Abänderung des Gesellschaftsvertrages eine neue Firma annehmen müßte. Dieser Rechtsstandpunkt entspreche der herrschenden österreichischen und deutschen Lehre. Es sei gleichgültig, daß die Zahlung des Kaufpreises nicht an die OHG, sondern an die einzelnen Gesellschafter vorgesehen worden sei, weil es dem für die offene Handelsgesellschaft handelnden Zweitbeklagten freigestanden sei, zu verfügen, wem der Kaufpreis zugutekommen solle. Selbst bei Verlust ihrer Erwerbsgrundlage könne sich die OHG stets einem anderen Erwerbszweig zuwenden, ohne damit ihre Rechtskontinuität zu verlieren. Nur dann, wenn der Zweitbeklagte absichtlich zum Nachteil der Gesellschaft gehandelt hätte, was aber bisher im erstinstanzlichen Verfahren gar nicht behauptet worden sei, und wenn die klagende Partei wissentlich dabei mitgewirkt hätte, könnten die vom Zweitbeklagten gesetzten Rechtshandlungen nicht als für die

Gesellschaft verbindlich angesehen werden. Das Rekursgericht hielt in Übereinstimmung mit dem Erstgericht den Klagsanspruch für bescheinigt, war aber der Meinung, es liege darin allein, daß der Zweit- und die Drittbeklagte den Standpunkt verträten, nicht mehr an den Vertrag gebunden zu sein, keine objektive Gefährdung des zu sichernden Anspruches der Klägerin. Das Rekursgericht war ferner der Ansicht, daß die angebotenen Bescheinigungsmittel erst dann nicht parat seien, wenn es die klagende Partei trotz Aufforderung unterlasse, die beantragten Auskunftspersonen stellig zu machen und die angebotenen Urkunden vorzulegen. Es trug daher dem Erstgericht in bezug auf die Gefährdung die Verfahrensergänzung und neuerliche Entscheidung auf.

Beide Parteien bekämpfen den Beschluß des Rekursgerichtes mit Revisionsrekurs.

Rechtliche Beurteilung

Der Revisionsrekurs der Beklagten ist berechtigt.

Vorausgesetzt, daß der Zweitbeklagte als vertretungsbefugter Gesellschafter der erstbeklagten offenen Handelgesellschaft der Klägerin das oben erwähnte Verkaufsanbot gemacht hat, wäre eine Genehmigung des durch die Annahme seitens der Klägerin zustandegekommenen Rechtsgeschäftes durch die Pflegschaftsbehörde nicht erforderlich, soweit der Zweitbeklagte mit diesem Anbot seine ihm nach § 126 HGB zustehende Vertretungsmacht nicht überschritten hat (Baumbach-Duden, Kurzkommentar zum HGB, 14. Aufl., bei § 126 Anm 1 A). Die Vertretungsmacht des offenen Handelsgesellschafters nach der herrschenden Lehre umfaßt auch die Übertragung des Unternehmens der Gesellschaft, soweit nicht zugleich mit dieser Übertragung die Auflösung der Gesellschaft bewirkt wird (vgl. Schlegelberger, Kommentar zum HGB, Anm. 9, Baumbach-Duden, a.a.O., unter 1 D). Der Oberste Gerichtshof ist (in 7 Ob 131/57) dieser Meinung allerdings nicht gefolgt, sondern hat sie dahin abgeschwächt, daß ein Gesellschafter nicht gegen den Willen des anderen das Unternehmen veräußern könne, weil dies einer Auflösung des Gesellschaftsverhältnisses gleichkäme, die Auflösung aber nur in den Fällen und in der Form möglich sei, in der sie vom Gesetz vorgesehen sei (§§ 131 ff HGB). Ob die Erfüllung des Anbotes vom 22.2.1962 einer Auflösung des Gesellschaftsverhältnisses gleichkommt, ferner ob das Anbot für die erstbeklagte Gesellschaft und die Mitgesellschafter des Zweitbeklagte etwa deshalb nicht verbindlich ist, weil der Zweitbeklagten vorsätzlich zum Nachteil der Gesellschaft gehandelt hat - der Veräußerungserlös sollte ja nicht dem gemeinsamen Gesellschaftszweck zugeführt werden - und der Geschäftsgegner (die Klägerin) dies erkannte oder doch bei Anwendung der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt erkennen mußte (vgl. Baumbach-Duden, a.a.O, unter 3 C und 5 D), kann dahingestellt bleiben, weil die objektive Gefährdung des Anspruches nicht dargetan ist.

Der Oberste Gerichtshof pflichtet dem Rekursgericht insoweit bei, daß er im Gegenstandsfall den in der Entscheidung vom 13.7.1960, 6 Ob 263/60, ausgesprochenen Rechtssatz nicht aufrecht erhält, daß als Bescheinigung der Gefahr der Veräußerung die Mitteilung genüge, sich an das Offert nicht für gebunden zu erachten und daher frei verfügungsberechtigt zu sein. Der Oberste Gerichtshof tritt vielmehr der Entscheidung vom 3.4.1959, 6 Ob 72/59, bei, die ausgesprochen hat, die Besorgnis der erheblichen Erschwerung oder Vereitelung der Verfolgung und Verwirklichung eines Anspruches im Sinne des § 381 Z 1 EO oder die Drohung der Gewalt oder des unwiederbringlichen Schadens im Sinne des § 381 Z 2 EO könnten nicht schon bei jeder bestehenden abstrakten oder theoretischen Möglichkeit der erwähnten Erschwerung, Vereitelung, Gewaltanwendung oder eines unwiederbringlichen Schadens angenommen werden; wie aus den Worten "besorgen" und "drohend" in den angeführten Gesetzesstellen hervorgehe, müßten vielmehr Umstände vorliegen, die ohne die Bewilligung der einstweiligen Verfügung die Erschwerung, Vereitelung, Gewaltanwendung oder den Schadenseintritt als wahrscheinlich eine sogenannte "konkrete Gefährdung" als gegeben erscheinen ließen. Die Bestreitung eines Anspruches oder die Verweigerung einer Leistung allein genügen noch nicht zu einer solchen konkreten Gefährdung (1 Ob 331/55, 3 Ob 283/53 u.a.). Der Umstand, daß sich die Beklagten in schwierigen finanziellen Verhältnissen befinden reicht zur Dartuung einer solchen konkreten Gefährdung nicht hin. Wenn die Klägerin behauptet, die Beklagten hätten vertragswidrig von ihrem Pfandrecht für 300.000 S der Welser Handels- und Gewerbebank ein Pfandrecht für einen Kredit einräumt, ist darauf zu verweisen, daß dieses Pfandrecht, wie sich aus den vorgelegten Grundbuchsanzeigen ergibt, bereits vor der Stellung des Verkaufsanbotes einverleibt war. Wenn die Klägerin schließlich vorbringt, die Beklagten seien wankelmütig, ist dies ebensowenig geeignet, eine konkrete Gefährdung darzutun wie die weitere Behauptung, die Beklagten trügen sich "offenkundig" mit Veräußerungsabsichten.

Es war daher wie im Spruch zu entscheiden.

Der Ausspruch über die Verfahrenskosten stützt sich auf die §§ 41, 50 ZPO, 78, 402 EO. Da die Beklagte vor der Beschlußfassung über die einstweilige Verfügung durch das Abfordern schriftlicher Äußerungen (§ 55 Abs 1 EO) einvernommen würden, war ihr Widerspruch gemäß § 397 Abs 1 EO unzulässig (SZ XIX/27i) und es waren daher Kosten für ihn nicht zuzusprechen.

Anmerkung

E77661 8Ob242.62

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1962:0080OB00242.62.0713.000

Dokumentnummer

JJT_19620713_OGH0002_0080OB00242_6200000_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