

# Österreichisches Gesellschaftsrecht

Systematische Darstellung sämtlicher Rechtsformen

in Fortführung des von **Walther Kastner** begründeten und in der letzten Auflage von **Walther Kastner, Peter Doralt und Christian Nowotny** bearbeiteten Lehr- und Handbuchs „Grundriss des österreichischen Gesellschaftsrechts“

von

Univ.-Prof. Dr. **Susanne Kalss**, LL. M. (Florenz)

Institut für Zivil- und Unternehmensrecht  
Wirtschaftsuniversität Wien

Univ.-Prof. Dr. **Christian Nowotny**

Institut für Zivil- und Unternehmensrecht  
Wirtschaftsuniversität Wien

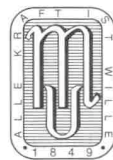
Univ.-Prof. Dr. **Martin Schauer**

Institut für Zivilrecht  
Universität Wien

unter Mitwirkung von

Mag. Paul Schörghofer

Institut für Zivil- und Unternehmensrecht  
Wirtschaftsuniversität Wien



Wien 2008

Manzsche Verlags- und Universitätsbuchhandlung

mit dem Aktienrecht und dem Wortlaut des GmbHG an der Zustimmung des betroffenen Gesellschafters als Voraussetzung für die Wirksamkeit des Beschlusses festzuhalten<sup>507</sup>), so dass dem Gesellschafter die nicht befristete Klage zur Feststellung der Unwirksamkeit gem § 228 ZPO offensteht.

In besonderen Situationen kann die Wahrung des Gesellschaftsinteresses eine Pflicht des Gesellschafters zur Zustimmung bewirken, die auch im Klagsweg durchsetzbar ist; dies war zB bereits vor der Regelung in § 16 Abs 2 GmbHG für die Zustimmung zur Abberufung eines Geschäftsführers aus wichtigem Grund anerkannt<sup>508</sup>). Grundlage ist heute die – aus dem Gleichbehandlungsgrundsatz und der Ausrichtung am gesellschaftsvertraglichen Zweck abgeleiteten und zunehmend anerkannten Treuepflicht<sup>509</sup>) der GmbH-Gesellschafter.

### 8. Fehlerhafte Beschlüsse (Anfechtbarkeit, Nichtigkeit)

**Österreichische Literatur: Monographien:** *Harrer*, Haftungsprobleme bei der GmbH (1990); *Hausmaninger*, Die einstweilige Verfügung im schiedsgerichtlichen Verfahren (1989); *Konecny*, Der Anwendungsbereich der einstweiligen Verfügung (1992); *Thöni*, Rechtsfolgen fehlerhafter GmbH-Gesellschafterbeschlüsse (1998). **Aufsätze:** *Auer*, Schiedsfähigkeit von Beschlussmängelstreitigkeiten in der GmbH, *JbZivRWiss* 2002, 127; *Deimbacher*, Die Bekämpfung von Generalversammlungsbeschlüssen, *GesRZ* 1992, 176; *Eckert*, Rechtsfolgen mangelhafter GmbH-Gesellschafterbeschlüsse in der österreichischen Judikatur, *GeS* 2004, 228; *Hauser*, Bestätigung anfechtbarer Hauptversammlungsbeschlüsse, *ecolex* 1990, 477; *Hempel*, Zur Schiedsfähigkeit von Rechtsstreitigkeiten über Beschlussmängel in der GmbH, in *FS Krejci* (2001) 1769; *Karollus*, Zur Neuregelung der Anfechtungsfrist für Generalversammlungsbeschlüsse, *RdW* 1996, 516; *Nowotny*, Beschlussfassung und Beschlussanfechtung, *RdW* 2006/635, 685; *Plöchl*, „Nichtige“ Generalversammlungsbeschlüsse einer GmbH *JBl* 1957, 305; *Plöchl*, Anfechtungspflicht und Kostenrisiko, *ecolex* 1993, 453; *Reich-Rohrwig*, GmbH-Anfechtungsklage: Prozeßkostensatz für die Nebenintervenienten trotz § 42 Abs 5 GmbHG? *ecolex* 1992, 778; *Schönherr*, Die Nichtigkeit von Gesellschafterbeschlüssen einer Gesellschaft m. b. H., *JBl* 1960, 1, 39; *Schröckenfuchs/Ruhm*, Relevanz oder Kausalität? *wbl* 2003, 461; *Thöni*, Sittenwidrigkeit von GmbH-Gesellschafterbeschlüssen – Nichtigkeits- oder Anfechtungsgrund? *wbl* 1992, 353; *Thöni*, Beschlufanfechtung und Schadenersatzhaftung im GmbH-Recht, *ecolex* 1993, 674; *Thöni*, Drittschutz im aktien- und GmbH-rechtlichen Beschlufanfechtungsprozeß, *GesRZ* 1994, 55; *Thöni*, Zur Schiedsfähigkeit des GmbH-rechtlichen Anfechtungsstreits, *wbl* 1994, 298; *Thöni*, Anerkenntnisurteil gegen die GmbH im Beschlussanfechtungsprozeß? *ecolex* 1995, 259; *Thöni*, Ausnahmen vom Widerspruchserfordernis des GmbH-Gesellschafters in der Generalversammlung, *GesRZ* 1997, 209; *Thöni*, Zur prozessualen Beseitigung unklarer Beschlussergebnisse im GmbH-Recht, *ÖJZ* 2002, 215; *Wenger*, Schiedsklausel im GmbH-Gesellschaftsvertrag, *RWZ* 1999, 108.

(140 f); vgl auch *Wolff* in *MünchHdB GesR* III<sup>2</sup> § 40 Rz 7; *Zöllner* in *Baumbach/Hueck*, GmbHG<sup>98</sup>, Anh 47 Rz 2). Jedenfalls muss aber bei Anwendung der Monatsfrist auf Sonderrechtsfälle strikt positive Kenntnis des Sonderberechtigten verlangt werden.

<sup>507</sup>) *Koppensteiner/Rüffler*, GmbHG<sup>3</sup> § 41 Rz 43; *Umfahrer*, GmbH<sup>6</sup> Rz 488; *Thöni*, *GesRZ* 1996, 137 (142); *Umfahrer*, *ecolex* 1996, 99; aA *Schönherr*, *JBl* 1960, 39 (42); *Reich-Rohrwig*, *GmbHR*<sup>1</sup>, 391, 429.

<sup>508</sup>) OGH 6 Ob 695/87, SZ 60/285 = *RdW* 1988, 131; vgl *Griehsler*, *GesRZ* 1974, 43; auch *Reich-Rohrwig*, *GmbHR*<sup>1</sup>, 362 f; *Kastner* in *GedS Schönherr* 193 (201) (Überwindung einer Pattsituation); *Hadding*, *GesRZ* 1984, 32 (32 ff); § 15 a ist Ausdruck des Grundgedankens gesellschaftsrechtlicher Treuepflicht; zur deutschen Lehre *Zöllner* in *Baumbach/Hueck*, GmbHG<sup>18</sup> § 47 Rz 76 ff.

<sup>509</sup>) OGH 5 Ob 649/80, *GesRZ* 1981, 44; OGH 5 Ob 626/88, *JBl* 1989, 253 (*Thiery*); *Becker*, *ÖJZ* 1999, 794 (798); *Mutz*, *RdW* 2003/247, 301 (303); *Nowotny*, *RdW* 1986, 359; *Reich-Rohrwig*, *GmbHR*<sup>1</sup>, 358 ff; *ders*, *wbl* 1988, 141; *Thöni*, *GesRZ* 1987, 82 (90 ff); *Harrer*, Haftungsprobleme 136 ff, 142 ff; grundlegend *Winter*, Mitgliedschaftliche Treuebindungen im GmbH-Recht. Zur AG *Thöni*, *ecolex* 1994, 230.

Versammlung nicht zugelassen oder durch einen Mangel der Einberufung an der Teilnahme gehindert worden ist<sup>519</sup>). Dem entspricht beim schriftlichen Beschluss die Abgabe einer Gegenstimme, das Fehlen der Zustimmung zum schriftlichen Abstimmungsverfahren oder die Übergehung eines Gesellschafters (§ 41 Abs 2 GmbHG). Klageberechtigt sind weiters die Geschäftsführer (**Vorstand**), der **Aufsichtsrat**<sup>520</sup> und **jedes Mitglied** dieser Organe, wenn sie Beschlussausführung ersatzpflichtig oder strafbar machen würde (§ 41 Abs 3 GmbHG).<sup>521</sup>

**4/300 Frist.** Die Anfechtungsklage ist gegen die GmbH binnen **einem Monat**<sup>522</sup> vom Tage der **Absendung** der Kopie des Protokolls gem § 40 GmbHG zu erheben. Die Frist ist von Amts wegen wahrzunehmen und kann durch den Gesellschaftsvertrag nicht verlängert oder verkürzt werden<sup>523</sup>).

Der Beginn des Fristenlaufes kann demnach von Gesellschafter zu Gesellschafter verschieden sein. Bei Gesellschafter-Geschäftsführern, die selbst die Versendung an die anderen Gesellschafter veranlassen, beginnt die Frist mit Absendung der ersten Abschrift. Bloße Anwesenheit oder mündliche Mitteilung des Beschlussinhalts genügen regelmäßig nicht.<sup>524</sup> Eine vom tatsächlichen Beschlussinhalt (wesentlich) abweichende Abschrift löst den Fristenlauf nicht aus.<sup>525</sup> Unschädlich ist dagegen die fehlende Angabe des Tages der Eintragung des Beschlusses in die Niederschrift.<sup>526</sup> Hemmung der Präklusionsfrist ist zu bejahen, solange die Gesellschafter und/oder Geschäftsführer über eine Streitbeilegung ernsthaft verhandeln.<sup>527</sup> Da Organmitgliedern nach dem Wortlaut des § 40 Abs 2 GmbHG keine Abschrift zu übersenden ist, findet sich im Gesetz keine den Fristbeginn bestimmende Regelung; hier wird auf die Kenntnis des Organmitglieds vom Beschlussinhalt abzustellen sein.<sup>528</sup>

Gesellschafter zunächst nicht erkannten Mängeln erforderlich). Nach OGH 12. 10. 2006, 6 Ob 139/06v, wbl 2007/105, 241 ist ein Widerspruch dann anzunehmen, wenn ein Gesellschafter deutlich macht, dass er die Beschlussfassung für unzulässig hält. Einer tatsächlichen Protokollierung bedarf es bei ausreichend deutlichem Protest nicht.

<sup>519</sup>) OGH 6 Ob 8/74, SZ 47/70 = HS 9650 = GesRZ 1975, 61; OGH 2 Ob 531/82, HS 12.386; jedoch keine Anfechtbarkeit, wenn der Verstoß gegen eine Formvorschrift nachweislich ohne Einfluss auf den Beschluss geblieben ist. Zur Einschränkung dieser „Kausalitätsbetrachtung“: *Zöllner* in *Baumbach/Hueck*, GmbHG<sup>18</sup> Anh § 47 Rz 125 f; *Lutter/Hommelhoff*, GmbHG<sup>16</sup> Anh § 47 Rz 50 f. Für Relevanztheorie: *Schröckenfuchs/Ruhm*, wbl 2003, 461 (465 f). Zur Kausalität auch Rz 286.

<sup>520</sup>) Vgl hierzu *Kastner* in FS Strasser 843 (859 f).

<sup>521</sup>) Dazu *Plöchl*, *ecolex* 1993, 453; OGH 3 Ob 637/82, HS 12.396 = GesRZ 1983, 32; OGH 6 Ob 515/88, RdW 1988, 290; das Organmitglied hat diese Voraussetzung zu beweisen (OGH 3 Ob 637/82, GesRZ 1983, 32).

<sup>522</sup>) OGH 4 Ob 188/97v, SZ 70/128 = JBl 1997, 781 (*Karollus*) = *ecolex* 1998, 135 (*Reich-Rohrwig*). Rechtspolitische Kritik dazu bei *Thöni*, Rechtsfolgen 33 ff. In Deutschland wird – mangels ausdrücklicher Festschreibung im dGmbHG – die Frist flexibler gehandhabt (vgl *Zöllner* in *Baumbach/Hueck*, GmbHG<sup>18</sup> Anh § 47 Rz 79).

<sup>523</sup>) Vgl *Koppensteiner/Rüffler*, GmbHG<sup>3</sup> § 41 Rz 3; *Gellis/Feil*, GmbHG<sup>6</sup> § 41 Rz 11.

<sup>524</sup>) *Karollus*, RdW 1996, 516; diesem Autor folgend wird man beim zur Versendung verpflichteten Gesellschafter-Geschäftsführer, der diese treuwidrig unterlässt, eine Ausnahme machen müssen.

<sup>525</sup>) *Karollus*, JBl 1997, 781 (785); *Koppensteiner/Rüffler*, GmbHG<sup>3</sup> § 41 Rz 53.

<sup>526</sup>) *Karollus*, JBl 1997, 781 (785).

<sup>527</sup>) *Zöllner* in *Baumbach/Hueck*, GmbHG<sup>18</sup>, Anh § 47 Rz 149 mwN; *Koppensteiner* in *Reich-Rohrwig*, GmbHG<sup>16</sup> § 47 Rz 139 mwN; vgl zur ähnlichen Frage bei der Verjährung im allgemeinen und der Gewährleistungsfrist im besonderen *Reischauer* in *Rummel*, ABGB<sup>3</sup> § 933 Rz 5.

<sup>528</sup>) *Koppensteiner/Rüffler*, GmbHG<sup>3</sup> § 41 Rz 53 a; dazu ausführlich *Karollus*, RdW 1996, 516 (517).