

AUFsätze

Prozessuales zur gerichtlichen Abberufung von GmbH-Geschäftsführern

Ein Geschäftsführer kann durch gerichtliche Entscheidung aus wichtigem Grund abberufen werden. Ist er Gesellschafter, ist die Abberufungsklage direkt gegen ihn zu richten. Ist er Fremdgeschäftsführer, sind die übrigen Gesellschafter auf Zustimmung zur Abberufung zu klagen. Diese Klagen sind in § 16 GmbHG ausdrücklich geregelt. Der Beitrag prüft, ob die Abberufung stattdessen auch mit Beschlussanfechtungsklage samt positiver Beschlussfeststellungsklage bewirkt werden kann, wenn die Generalversammlung die Abberufung zuvor abgelehnt hat.

Deskriptoren: Geschäftsführer, Abberufung, wichtiger Grund, Abberufungsklage, Beschlussanfechtung, Klage auf Nichtigerklärung, positive Beschlussfeststellungsklage.
Normen: §§ 16 Abs 2, 41 GmbHG.

Von Lukas Fantur

1. Gesetzliche Ausgangslage

§ 16 Abs 1 GmbHG stellt klar, dass die Bestellung eines GmbH-Geschäftsführers unbeschadet seiner allfälligen Entschädigungsansprüche aus bestehenden Verträgen durch Beschluss der Gesellschafter jederzeit widerrufen werden kann. Die Abberufung erfolgt somit im Normalfall mit Gesellschafterbeschluss. Für den Fall, dass sich für die Abberufung des Geschäftsführers unter den Gesellschaftern keine ausreichende Stimmenmehrheit findet oder dieser ein Sonderrecht auf Geschäftsführung hat,¹ hat der Gesetzgeber vorgesorgt. Diesfalls besteht für die Gesellschafterminderheit die Möglichkeit, die Abberufung durch gerichtliche Entscheidung zu erwirken. Voraussetzung dafür ist jedoch das Vorliegen eines wichtigen Grundes (§ 16 Abs 2 GmbHG). Gesellschafter-Geschäftsführer und Fremdgeschäftsführer werden vom Gesetz bei der gerichtlichen Abberufung unterschiedlich behandelt:

a) Bei der Abberufung eines Geschäftsführers, der **gleichzeitig Gesellschafter** ist, ist die Klage direkt gegen den abberufenden Gesellschafter-Geschäftsführer zu richten. Das Gerichtsurteil („Die beklagte Partei wird als Geschäftsführer der N.N. GmbH abberufen“) ist rechtsgestaltend.² Der in der Praxis offenbar gelegentlich in das Klagebegehren aufgenommene Zusatz, wonach dem Geschäftsführer (neben der Abberufung) auch die Geschäftsführungs- und Vertretungsbefugnis entzogen werden soll,³ ist nicht notwendig, weil dies im Abberufungsbegehren bereits enthalten ist. Denkbar ist aber die Aufnahme eines Eventualbegehrens auf bloße Einschränkung der Geschäftsführungs- und Vertretungsmacht,⁴ das allerdings mE als „Minus“ im Abberufungsbegehren bereits mitenthalten ist.

b) Soll ein **Fremdgeschäftsführer** gerichtlich abberufen werden, ist die Klage nicht gegen diesen, sondern gegen die übrigen Gesellschafter zu richten, die die Abberufung des Geschäftsführers verhindern.⁵ In diesem Fall ist keine Rechtsgestaltungs-, sondern eine Leistungsklage zu erheben.⁶ Das Urteil lautet: „Die beklagte(n) Partei(en) ist (sind) schuldig, folgendem Gesellschafterbeschluss der N.N. GmbH, FN** zuzustimmen: ‚M.M. wird als Geschäftsführer aus wichtigem Grund abberufen.‘“ Die Zustimmung gilt mit Rechtswirksamkeit des Urteils als erteilt (§ 367 EO).⁷

Der Beitrag beruht auf Vorträgen, die der Autor am 21.11.2016 an der Universität Innsbruck der Veranstaltungsreihe „Aktuelle Probleme des Wirtschaftsprivatrechts“ und am 18.05.2017 vor der Salzburger Juristischen Gesellschaft gehalten hat. Der Autor ist Rechtsanwalt in Wien.

1 1 Ob 529/89; 6 Ob 99/11v; RS0059665. 3 Ob 555/85; 8 Ob 563/89, RS0060043.

2 Vgl die Nachweise bei Ratka in Straube, GmbHG § 16 Rz 41.

3 ZB im Fall 1 Ob 109/03s.

4 Vgl Reich-Rohrwig, GmbH-Recht I¹ Rz 2/647; Gellis/Feil GmbHG⁷ § 16 Rz 15. Vgl dazu Ratka in Straube WK GmbHG § 16 Rz 43.

5 OGH 17.11.2010, 6 Ob 212/10k, GES 2011, 21.

6 Gellis/Feil, GmbHG⁷ § 16 Rz 15. Anders Eckert, Die Abberufung des GmbH-Geschäftsführers (2003), 70, 130.

7 Nachweise bei Ratka in Straube WK GmbHG § 16 Rz 60.

2. Abhaltung einer Generalversammlung

Auch bei der Frage, ob der Kläger vor der Erhebung einer in § 16 GmbHG geregelten Klage versuchen muss, die Abberufung des nicht mehr gewollten Geschäftsführers mit Gesellschafterbeschluss herbeizuführen, werden Gesellschafter- und Fremdgeschäftsführer unterschiedlich behandelt.

a) Beim **Gesellschafter-Geschäftsführer** wird dies nach der Rpsr und hA verneint.⁸ Regelmäßig wird aber ein auf die Abberufung drängender Gesellschafter – schon um einen möglichen Prozess zu vermeiden – zunächst die Abhaltung einer Generalversammlung und Ansetzung des Tagesordnungspunktes „Abberufung des Geschäftsführers“ verlangen. Ist allerdings von vornherein die Aussichtslosigkeit dieser Vorgangsweise absehbar, wird der Gesellschafter wohl sofort zur Klage schreiten. Ob diesfalls zumindest eine vorherige Aufforderung zur Amtsniederlegung erforderlich ist, ist strittig.⁹

b) Anders stellt sich die Lage beim **Fremdgeschäftsführer** dar. Hier *muss* der Gesellschafter, der die Abberufung betreiben möchte, die Herbeiführung eines Abberufungsbeschlusses vor Klagsführung versuchen.¹⁰ Für eine gegenteilige Auffassung lässt der eindeutige Wortlaut des § 16 Abs 2 GmbHG keinen Spielraum:¹¹ „*Sonst können jene Gesellschafter, die nicht für die Abberufung des Geschäftsführers gestimmt haben, auf Zustimmung geklagt werden.*“

3. Allgemeine Rechtslage bei Beschlussmängeln

Gesellschafterbeschlüsse können gerichtlich bekämpft werden. Hierfür ist eine Beschlussanfechtungsklage („Klage auf Nichtigkeitklärung“) gemäß § 41 GmbHG zu erheben. Der klagende Gesellschafter muss gegen die Beschlussfassung Widerspruch zu Protokoll erklärt haben (§ 41 Abs 2 GmbHG).¹² Beklagte Partei ist die Gesellschaft. Die übrigen Gesellschafter können dem Rechtsstreit ohne Nachweis eines rechtlichen Interesses als Nebenintervenienten beitreten (§ 42 Abs 5 GmbHG).

Das Klagebegehren ist auf „Nichtigkeitklärung“, dh auf *Aufhebung* des Gesellschafterbeschlusses gerichtet. Eine erfolgreiche gerichtliche Beschlussanfechtung kann daher nur zur Beseitigung eines Gesellschafterbeschlusses führen, nicht aber zur Herstellung eines anderen, gegenteiligen Beschlussergebnisses. Um dieses Defizit zu schließen, hat die Rechtsprechung die „*positive Beschlussanfechtungsklage*“ entwickelt.¹³ Die Klage auf Nichtigkeitklärung eines Gesellschafterbeschlusses kann demnach mit einem weiteren Klagebegehren auf Feststellung des rechtmäßigen Beschlussergebnisses verbunden werden. Ist die Beschlussanfechtungsklage erfolgreich, wird der ursprüngliche Beschluss nicht nur aufgehoben, sondern allenfalls auch gleichzeitig ein anderes Beschlussergebnis festgestellt.

4. Abberufung des Geschäftsführers auch mit positiver Beschlussfeststellungsklage?

Erreicht der Beschlussantrag auf Abberufung des Geschäftsführers keine Stimmenmehrheit, bleibt der Befragte bis auf weiteres Geschäftsführer. Es liegt ein ablehnender Gesellschafterbeschluss vor.

Fraglich und hiermit zu prüfen ist, ob in diesem Fall, wenn ein Beschlussantrag eines Gesellschafters auf Abberufung eines Geschäftsführers abgelehnt wird, anstelle der in § 16 Abs 2 GmbHG geregelten Abberufungs- bzw Zustimmungsklage (die sich *gegen Gesellschafter* richtet) auch *gegen die Gesellschaft* eine Beschlussanfechtungsklage gemäß § 41 GmbHG – verbunden mit einer positiven Beschlussfeststellungsklage – erhoben werden kann.¹⁴ Bejaht man dies, wird im Fall des Prozesserfolges der ablehnende Gesellschafterbeschluss aufgehoben und durch einen gerichtlich festgestellten Abberufungsbeschluss „ersetzt“. Die Erhebung einer für diesen Fall vom Gesetz an sich vorgesehenen Klage nach § 16 Abs 2 GmbHG wäre dann entbehrlich.

4.1. Treuwidrige Stimmabgabe

Im Schrifttum¹⁵ wurde für diese Ansicht darauf hingewiesen, dass eine ablehnende Stimmabgabe treuwidrig ist,

8 OGH 11.07.1991, 7 Ob 559/91 unter Berufung auf *Reich-Rohrwig*, Zur gerichtlichen Abberufung des GmbH-Geschäftsführers in *ecolex* 1990, 87; *Reich-Rohrwig*, GmbH-Recht I¹ Rz 2/644; *Eckert*, Die Abberufung des GmbH-Geschäftsführers (2003), 107; *Zib* in *U. Torggler*, GmbHG § 16 Rz 40; *Duursma/Duursma-Kepplinger/Roth M.*, Handbuch zum Gesellschaftsrecht (2007) Rz 2852; *N. Arnold/Pampel* in *Gruber/Harrer*, GmbHG § 16 Rz 56. Vgl ferner *Ratka* in *Straube*, GmbHG § 16 Rz 44 mwN. AA jüngst ausführlich *Steiner*, Die Generalversammlung und die gerichtliche Abberufung von Geschäftsführern, wbl 2017, 69.

9 Bejahend: *Koppensteiner/Rüffler* GmbHG³ § 16 Rz 22; verneinend: *Reich-Rohrwig*, GmbH-Recht I¹ Rz 2/645. Vgl dazu auch *N. Arnold/Pampel* in *Gruber/Harrer* GmbHG § 16 Rz 5.

10 *Koppensteiner/Rüffler*, GmbHG³ § 16 Rz 30b. Zu den weiteren Details vgl *Ratka* in *Straube* GmbHG § 16 Rz 56 mwN. AA unzutreffend *Gellis/Feil*, GmbHG⁷ § 16 Rz 15 (S. 204).

11 Ebenso *U. Torggler*, GesRZ 2007, 120. AA *Eckert*, aaO, 131 f.

12 Sofern er nicht zur Versammlung unberechtigtweise nicht zugelassen oder durch Mängel in der Berufung der Versammlung am Erscheinen gehindert wurde.

13 OGH 12.02.1998, 6 Ob 203/97i; 6 Ob 130/05v = GES 2006,219; OGH 12.10.2006, 6 Ob 139/06v = GesRZ 2007, 54 (57). So schon viel früher etwa *Kastner/Doralt/Nowotny*, Grundriß des österreichischen Gesellschaftsrechts⁵ (1990), 420 mwN.

14 IZm der Abberufung eines Fremdgeschäftsführers tendenziell dafür: *Reich-Rohrwig*, GmbH-Recht I Rz 2/658, jedoch ohne abschließende Meinung („*Denkbar ist auch, dass alternativ ...*“).

15 *U. Torggler*, der annimmt, alle Geschäftsführer ohne Geschäftsführungsrecht seien durch Beschluss abzuberufen (Entscheidungsanmerkung, GesRZ 2007, 131).

wenn tatsächlich ein Abberufungsgrund vorliegt. Daher könne gegen einen solchen (ablehnenden) Beschluss mit Beschlussanfechtungsklage vorgegangen werden, die (wie oben referiert) mit einer positiven Beschlussfeststellungsklage verbunden werden kann.¹⁶ Die Erhebung einer Zustimmungsklage gemäß § 16 GmbHG sei diesfalls nicht notwendig.¹⁷

Will man dieser Auffassung nähertreten, müsste allerdings die (gegen die Gesellschaft zu richtende) Beschlussanfechtungsklage nicht nur mit einer (ebenfalls gegen die Gesellschaft zu richtenden) positiven Beschlussfeststellungsklage verbunden werden, sondern zusätzlich auch mit einer Klage gegen die übrigen Gesellschafter auf Zustimmung zum Abberufungsbeschluss. Denn eine positive Beschlussfeststellung kann zwar eine fehlerhafte Stimmenausschüttung oder unrichtige Ergebnisfeststellung korrigieren. Sie ist aber keine Leistungsklage. Eine materiell erforderliche Zustimmung kann die positive Beschlussfeststellungsklage daher auch nicht ersetzen.¹⁸ Das Gericht kann also nicht an Stelle der Gesellschafterversammlung entscheiden.¹⁹

Damit wäre auch nach diesem Konzept erst Recht wieder eine weitere Klage gegen die übrigen (die Abberufung des Geschäftsführers blockierenden) Gesellschafter zu erheben.²⁰ Diese Zustimmungspflicht wäre mit der Treuepflicht zu begründen.²¹

Schon aus diesem zusätzlichen Erfordernis ergibt sich, dass die Auffassung, bei fehlender Zustimmung der Gesellschaftermehrheit zur Abberufung eines Geschäftsführers könne die Abberufung mit der Instrumenten der Beschlussanfechtung nach § 41 GmbHG erreicht werden, nicht überzeugt. Der die Abberufung betreibende Minderheitsgesellschafter müsste nämlich **statt (nur) einer einzigen** in § 16 GmbHG ausdrücklich für diesen Fall geregelten Klage **gleich drei Klagen** – wenn auch durch Klagenhäufung (§ 227 ZPO) in einem Verfahren verbunden – erheben: Die Beschlussanfechtungsklage und die positive Beschlussanfechtungsklage jeweils gegen die Gesellschaft und überdies eine Zustimmungsklage gegen die übrigen, die Zustimmung verweigernden Gesellschafter. Die Annahme, der Gesetzgeber wolle der Gesellschafterminderheit die freie Wahl lassen, ob im Fall eines die Abberufung des Geschäftsführers ablehnenden Gesellschaf-

terbeschlusses eine einzige Klage nach der Spezialnorm des § 16 Abs 2 GmbHG oder stattdessen drei unterschiedliche Klagen nach allgemeinem GmbH-Recht zu erheben, erscheint fernliegend.

4.2. Keine Analogiebasis für Beschlussanfechtungsrecht aufgrund § 16 Abs 3 GmbHG

Auch mit Blick auf den dritten Absatz des § 16 GmbHG könnte man versucht sein anzunehmen, die Beschlussbekämpfung sei eine zulässige Alternative zur im davorstehenden zweiten Absatz dieser Bestimmung.

Für den Fall, dass die Zulässigkeit des Widerrufs einer Geschäftsführerbestellung im Gesellschaftsvertrag auf wichtige Gründe beschränkt wurde, ist nach dieser Bestimmung ein erfolgter Abberufungsbeschluss „wirksam, solange nicht über seine Unwirksamkeit, insbesondere über das Vorliegen eines wichtigen Grundes, rechtskräftig entschieden ist (§§ 41, 42 und 44)“. Mit dem Hinweis auf die im Klammerausdruck angeführten Paragraphen verweist das Gesetz also ausdrücklich auf die Regeln der Beschlussanfechtung. Ein Gesellschafterbeschluss, mit dem ein Geschäftsführer abberufen wird, ist also mit Beschlussanfechtungsklage anfechtbar. Somit kann bei einer solchen Beschlussanfechtung auch die Wiederherstellung der Geschäftsführerfunktion mit positiver Beschlussfeststellung erwirkt werden.

Der dritte Absatz des § 16 GmbHG ist jedoch für den hier diskutierten Fall nicht einschlägig:

§ 16 Abs 3 GmbHG behandelt nämlich den Fall, dass die Gesellschafter, die die Abberufung eines Geschäftsführers bewirken wollen, die dazu notwendige Stimmenmehrheit haben und die Abberufung auch tatsächlich beschließen. Der hier diskutierte Fall ist jedoch genau gegenteilig gelagert: Die Gesellschafter, die die Abberufung bewirken wollen, sind gerade nicht in der Lage, die dafür notwendige Stimmenmehrheit zu erreichen. Ihr Beschlussantrag wird daher abgelehnt. § 16 Abs 3 GmbHG regelt daher einen diametral entgegengesetzten Fall. Da das Gesetz für den hier interessierenden Sachverhalt in § 16 Abs 2 konkrete Regelungen vorsieht, fehlt es für einen Rückgriff auf Abs 3 sowohl an der dafür erforderlichen Lücke als auch an jeglicher Analogiebasis.

¹⁶ Und *müsse* laut U. Torggler (aaO).

¹⁷ U. Torggler, GesRZ 2007, 131. IZm der Abberufung eines Fremdgeschäftsführers tendenziell dafür: Reich-Rohrwig, GmbH-Recht I Rz 2/658, jedoch ohne abschließende Meinung („Denkbar ist auch, dass alternativ ...“).

¹⁸ OGH 12.02.1998, 6 Ob 203/97i; Thöni, Rechtsfolgen fehlerhafter GmbH-Gesellschafterbeschlüsse, (1998), 152; Enzinger in Straube, WK GmbHG § 41 Rz 89.

¹⁹ Zutr Harrer in Gruber/Harrer, GmbHG §§ 41, 42 Rz 127. AA Reich-Rohrwig, GmbH-Recht¹, 402 sowie Bridtschka in J. Reich-

Rohrwig/Ginbör/Grytz, Handbuch Generalversammlung der GmbH, Rz 1019, die (mE unzutreffend) offenbar annehmen, die Verbindung der Beschlussanfechtungsklage mit einer positiven Beschlussfeststellungsklage sei ausreichend.

²⁰ Baumgartner/Mollnhuber/U.Torggler in U. Torggler, GmbHG § 41 Rz 37. Vgl dazu auch Koppensteiner, Treuwidrige Stimmabgabe und positive Beschlussfeststellung, GES 2012, 488 (453, 495 f).

²¹ Koppensteiner, aaO, 494.

Tatsächlich referiert § 16 Abs 3 GmbHG zur Klarstellung bloß die allgemeine Rechtslage zu Beschlussmängeln, wonach Gesellschafterbeschlüsse, die den Gesellschaftsvertrag verletzen, bis zu ihrer erfolgreichen Anfechtung wirksam sind.

5. Unterschiede zwischen Abberufungsklage und positiver Beschlussanfechtungsklage

Die Abberufungsklage bzw Klage auf Zustimmung gemäß § 16 Abs 2 GmbHG und die positive Beschlussanfechtungsklage sind, wie die nachfolgende Betrachtung zeigt, grundlegend divergierende Rechtsinstrumente. Auch das spricht klar dafür, dass dem Gesetzgeber nicht unterstellt werden kann, er wollte der überstimmten Gesellschafterminderheit ein Wahlrecht einräumen, welchen Rechtsbehelf sie zu nützen hat, um die Abberufung eines Geschäftsführers durch gerichtliche Entscheidung zu erreichen:

5.1. Unterschied bei der Aktivlegitimation

a) Die Klage gemäß § 16 Abs 2 GmbHG auf Abberufung eines Gesellschafter-Geschäftsführers kann nur von einem oder mehreren Gesellschaftern erhoben werden. Dabei ist nicht Voraussetzung, dass der oder die Kläger eine bestimmte Beteiligungsquote an der Gesellschaft erreichen.

Auch die Zustimmungsklage nach derselben Bestimmung zur Abberufung eines Fremdgeschäftsführers ist ein Individualrecht jedes Gesellschafters. Voraussetzung ist jedoch, dass dieser in der Generalversammlung für die Abberufung gestimmt hat. Strittig ist, ob auch Voraussetzung ist, dass der Gesellschafter Widerspruch zu Protokoll erhoben hat.²² Aus rechtlicher Vorsicht sollte dieser daher jedenfalls erklärt werden.

Allerdings steht ein Gesellschafter, der nicht mindestens 10% Beteiligungsquote am Stammkapital der Gesellschaft hat hier vor dem Problem, aus eigener Kraft nicht die Einberufung der Generalversammlung oder auch nur die Ergänzung der Tagesordnung verlangen zu können. Denn dafür verlangt das Gesetz jeweils die genannte Beteiligungsquote (§§ 37 Abs 2, 38 Abs 3 GmbHG). Ist ein Gesellschafter, der einen geringeren Anteil als die verlangten 10% am Stammkapital hält, hingegen gleichzeitig Geschäftsführer, kann er sehr wohl selbst eine Generalver-

sammlung mit diesem Tagesordnungspunkt einberufen (§ 36 Abs 1 GmbHG).

Doch kann der betreffende Gesellschafter stattdessen ein schriftliches Beschlussverfahren initiieren. Als Initiatoren einer schriftlichen Abstimmung kommen nämlich nicht nur Geschäftsführer, sondern auch jeder Gesellschafter in Betracht.²³ Wer sich von den übrigen Gesellschaftern weigert, einen schriftlichen Gesellschafterbeschluss auf Abberufung des Geschäftsführers mitzuunterzeichnen, kann somit von den anderen Gesellschaftern, die für die Abberufung gestimmt haben, ebenfalls gemäß § 16 Abs 2 GmbHG auf Zustimmung zur Abberufung geklagt werden.²⁴ Mit dem Wortlaut des § 16 Abs 2 Satz 3 GmbHG ist dieses Ergebnis problemlos vereinbar. Die Erhebung einer solchen Zustimmungsklage ist daher auch bei der Abberufung eines Fremdgeschäftsführers nicht an eine bestimmte Beteiligungsquote gebunden.

Ein Co-Geschäftsführer oder der Aufsichtsrat sind hingegen nie zur Erhebung einer Abberufungsklage oder einer Zustimmungsklage auf Abberufung gemäß § 16 Abs 2 GmbHG aktiv legitimiert. Das ist aber nur allzu konsequent, sind doch auch schon für die Bestellung ausschließlich die Gesellschafter zuständig (§ 15 Abs 1 Satz 3 GmbHG).

b) Bei der Beschlussanfechtung ist der Kreis der Anfechtungsberechtigten hingegen wesentlich weiter als der Kreis der nach § 16 GmbHG Klagsberechtigten: Eine Beschlussanfechtungsklage (und damit auch eine positive Beschlussfeststellungsklage) können nicht nur alle Gesellschafter, erheben (wobei auch hier keine Mindestens-Beteiligungsquote Voraussetzung ist). Darüber hinaus sind auch die (übrigen) Geschäftsführer bzw ein allfälliger Aufsichtsrat klageberechtigt, und zwar jeweils grundsätzlich als Kollegialorgan (vgl § 41 Abs 2 GmbHG).²⁵

Eine Bejahung der Möglichkeit, die Abberufung eines Geschäftsführers auch mit Beschlussanfechtungsklage samt positiver Beschlussfeststellungsklage erreichen zu können, hätte daher auch die befremdliche Konsequenz, dass ein Geschäftsführer über Initiative des oder der anderen Geschäftsführer oder des Aufsichtsrates unter Umständen sogar gegen den Willen der Gesellschafter aus dem Amt geklagt werden kann. Ein solches Ergebnis stünde mit der Grundordnung der gesetzlichen GmbH-Verfassung in unüberbrückbarem Widerspruch.

22 Dafür: *Koppensteiner/Rüffler* GmbHG³ § 16 Rz 30c; N. *Arnold/Pampel* in *Harrer/Gruber* GmbHG § 16 Rz 69. Dagegen: *Ratka* in *Straube* WK GmbHG § 16 Rz 56.

23 *Koppensteiner/Rüffler*, GmbHG³ § 34 Rz 19; *Fantur*, Schriftlicher Gesellschafterbeschluss gemäß § 34 GmbHG, RdW 1998, 530.

24 Zutr in diesem Sinne *Ratka* in *Straube*, KW GmbHG § 16 Rz 56.

25 Einzelne Geschäftsführer oder ein einzelnes Aufsichtsratsmitglied sind ausnahmsweise anfechtungsberechtigt, wenn sie sich durch die Ausführung des Gesellschafterbeschlusses persönlich ersatzpflichtig oder strafbar machen würden (§ 41 Abs 3 GmbHG).

5.2. Unterschied bei der Passivlegitimation

Auch die verfahrensrechtliche Stellung der Gesellschafter ist völlig unterschiedlich, je nachdem auf Grundlage welcher Gesetzesbestimmung geklagt wird.

Bei beiden in § 16 Abs 2 GmbHG geregelten Klagen sind immer Gesellschafter passiv klagslegitimiert. Bei der Abberufungsklage nach dem zweiten Satz der Bestimmung ist der betreffende Gesellschafter-Geschäftsführer direkt zu klagen. Bei der Zustimmungsklage zur Abberufung eines Fremdgeschäftsführers nach dem dritten Satz der Bestimmung sind die übrigen Gesellschafter zu klagen. Bei den Klagen nach § 16 GmbHG sind die Gesellschafter als Partei also jedenfalls dem Verfahren beizuziehen. Ganz anders stellt sich die Lage im Beschlussanfechtungsrecht dar. Diese „Klage auf Nichtigerklärung eines Beschlusses der Gesellschafter“ ist gemäß § 42 Abs 1 GmbHG gegen die Gesellschaft zu richten. Bei einer mit einer Beschlussanfechtungsklage verbundenen positiven Beschlussfeststellungsklage sind die übrigen Gesellschafter, die ja die tatsächlichen Streitkontrahenten sind, allenfalls Nebenintervenienten, wenn sie ihren Beitritt gemäß § 42 Abs 5 erklären.

5.3. Unterschied bei der Beteiligung der übrigen Gesellschafter am Verfahren

a) Bei der auf § 16 Abs 2 GmbHG gestützten Klage gegen einen Gesellschafter-Geschäftsführer müssen nach hM alle übrigen Gesellschafter als Kläger auftreten. Sind nicht alle dazu bereit, sind die klagsunwilligen Gesellschafter mit gleichzeitiger Leistungsklage auf Mitwirkung an der Klagsführung auf Abberufung zu beklagen. Das gibt sich aus dem Verweis von § 16 Abs 2 GmbHG auf die §§ 117, 127 UGB: § 117 UGB sieht vor, dass die Befugnis zur Geschäftsführung einem Gesellschafter „auf Grund einer Klage **aller Gesellschafter**“ entzogen werden kann. Dasselbe regelt § 127 UGB für die dort vorgesehene Entziehung der Vertretungsbefugnis. Vor dem GesBR-Reformgesetz mit BGBl I 2014/83 war in diesen Bestimmungen zwar statt von Klage noch von „Antrag“ die Rede. Mit der GesBR-Reform wurde jedoch ausdrücklich klargestellt, dass eine Klage gemeint ist.

b) Im Beschlussanfechtungsrecht stellt sich die Situation völlig anders dar. Jene Gesellschafter, die nicht als Kläger auftreten, müssen sich überhaupt nicht am Prozess beteiligen. Eine allfällige Beteiligung dieser Gesellschafter be-

ruht auf Freiwilligkeit. Gemäß § 42 Abs 5 GmbHG kann jeder Gesellschafter dem Rechtsstreit auf seine Kosten als Nebenintervenient beitreten. Ob er dies auf Kläger- oder auf Beklagtenseite tut, obliegt ihm und bedarf keiner Begründung. Selbst ein Frontwechsel des Nebenintervenienten während des Verfahrens (durch Widerruf des Beitritts aus der einen Seite und Beitritt auf der anderen Seite) ist zulässig.²⁶

5.4. Unterschied bei der Beteiligung der Gesellschaft am Verfahren

Ein weiterer wesentlicher Unterschied ergibt sich bei der Beteiligung der Gesellschaft am Verfahren:

a) Bei der Abberufungsklage gegen einen Gesellschafter-Geschäftsführer gemäß § 16 Abs 2 GmbHG ist die Gesellschaft nicht beteiligt. Auf Kläger- und auf Beklagtenseite treten Gesellschafter auf.²⁷

Genauso ist es bei der Zustimmungsklage zur Abberufung eines Fremdgeschäftsführers nach derselben Bestimmung. Kläger und Beklagte sind auch dort nur die Gesellschafter. Die Gesellschaft ist auch hier nicht am Verfahren beteiligt. Anders als dem Fremdgeschäftsführer ist der Gesellschaft nach dieser Bestimmung nicht einmal der Streit zu verkünden.

b) Ganz anders ist es bei der Beschlussanfechtungsklage nach § 41 GmbHG. Sowohl bei dieser als auch bei der positiven Beschlussfeststellungsklage ist die Gesellschaft beklagte Partei. Das widerspricht nicht nur dem offenkundigen Konzept des § 16 GmbHG, wonach diese Gerichtsstreitigkeiten ohne Einbindung der GmbH ausgefochten werden sollen, sondern wirft auch weitere Probleme auf: Gibt es bei der Gesellschaft keinen weiteren Geschäftsführer, der diese vertreten kann, müsste ein Prozessvertreter (gemäß § 35 Abs 1 Z 6 GmbHG oder, soweit dieser von der Generalversammlung der betroffenen GmbH nicht bestellt wird, über Antrag des klagenden Gesellschafters ein Kurator nach § 8 ZPO) bestellt werden.²⁸ Denn als betroffener Geschäftsführer, der aus wichtigem Grund abberufen werden soll, unterliegt dieser Geschäftsführer offenkundig bei der Vertretung der Gesellschaft in dieser Sache einer Interessenkollision.

5.5. Unterschied bei den Klagsfristen

a) Für die Klage auf Abberufung des Geschäftsführers bzw auf Zustimmung zur Abberufung gemäß § 16 Abs 2

²⁶ Fucik in Rechberger, ZPO⁴ § 17 Rz 4.

²⁷ RIS-Justiz RS0059668.

²⁸ Vgl Fantur, Anspruchsverfolgung gegen Geschäftsführer und Gesellschafter durch Minderheitsgesellschafter in der Praxis, in FS Koppensteiner (2016), 83 (91).

GmbHG besteht keine Frist. Die Klage kann auch auf bereits längere Zeit zurückliegende Umstände gestützt werden.²⁹ Das längere Zuwarten mit der Abberufungsklage kann lediglich ein Indiz sein, dass die für die Abberufung geltend gemachten Tatumstände keinen wichtigen Entziehunggrund darstellen.³⁰

b) Die Frist für die Beschlussanfechtungsklage beträgt hingegen gemäß § 41 GmbHG jedenfalls ein Monat. Fristauslösend ist die Absendung einer Kopie der gefassten Beschlüsse an den Gesellschafter (§ 40 Abs 2 GmbHG). Diese Frist ist unerstreckbar.

5.6. Unterschied beim einstweiligen Rechtsschutz

a) Bei einer Klage gemäß § 16 GmbHG kann das Gericht zur Sicherung des Anspruchs auf Abberufung aus wichtigem Grund dem Geschäftsführer die weitere Geschäftsführung und Vertretung der Gesellschaft durch einstweilige Verfügung untersagen, wenn ein drohender unwiederbringlicher Nachteil der Gesellschaft glaubhaft gemacht wird. Absatz 5 der Bestimmung regelt diese einstweilige Verfügung ausdrücklich.

b) Bei einer Beschlussanfechtungsklage nach § 41 Abs 4 GmbHG ist dies hingegen nicht möglich. Nach § 41 Abs 4 GmbHG kann lediglich die *Ausführung eines Beschlusses* mit einstweiliger Verfügung aufgeschoben werden. Im vorliegenden Fall ist die Abberufung aber nicht zustande gekommen und es kann daher auch naturgemäß zu keiner Aufschiebung der Ausführung kommen. Auch eine positive Beschlussfeststellungsklage kann naturgemäß für sich allein nicht mit einstweiliger Verfügung gesichert werden, weil es sich um eine Feststellungsklage handelt.

5.7. Unterschied beim Nachschieben von Klagsgründen (Abberufungsgründen bzw Anfechtungsgründen)

a) Bei der Abberufungsklage gemäß § 16 Abs 2 GmbHG ist ein Nachschieben von Abberufungsgründen möglich. Ob der Abberufungsgrund (allenfalls noch) vorliegt, ist für den Zeitpunkt des Schlusses der mündlichen Verhandlung erster Instanz (§ 406 ZPO) zu beurteilen.³¹ Das ist insbesondere für solche Abberufungsgründe praktisch relevant, die erst nach Beschlussfassung und/oder Klags- einbringung gesetzt werden oder zwar bereits vorlagen,

aber erst nachträglich hervorgekommen sind bzw bekannt werden.

b) Bei der Beschlussanfechtungsklage hingegen ist ein Nachschieben von Anfechtungsgründen nicht möglich. Vielmehr sind bereits in der Anfechtungsklage sämtliche Anfechtungsgründe samt dem wesentlichen Sachverhalt darzulegen.³² Auch zur Beurteilung der Treuwidrigkeit ist nur der Meinungs- und Wissensstand der treuwidrig handelnden jeweiligen Gesellschafter zum Zeitpunkt der Beschlussfassung heranzuziehen.³³ Nachträgliche Ereignisse und neu hervorkommende Tatsachen können jedoch dazu dienen, einen neuerlichen nachfolgenden Beschluss zur Abstimmung zu bringen.

5.8. Unterschied bei der Kostenbelastung der Gesellschaft

a) Geht der Gesellschafter nach § 16 GmbHG gegen die übrigen Gesellschafter vor, bleibt die GmbH am Verfahren unbeteiligt. Sie hat daher auch kein Kostenrisiko und keine Kostenbelastung.

b) Bei der Beschlussanfechtungsklage / positiven Beschlussanfechtungsklage ist hingegen die GmbH Prozessgegner und wird daher auch mit entsprechenden Prozesskosten belastet. Dass dies bei einem Streit unter Gesellschaftern über die Abberufung eines Geschäftsführers dem Willen des Gesetzgebers entspricht, kann wohl kaum unterstellt werden. In den ausdrücklichen Regelungen des § 16 Abs 2 GmbHG, wonach im Abberufungsstreit Klagen gegen Gesellschafter vorgesehen werden, ist erkennbar die implizite Wertung enthalten, dass die Gesellschafter (und nicht die Gesellschaft) die Kosten dieses Rechtsstreits tragen sollen. Wer sich selbst oder seine Vertrauensperson als Geschäftsführer im Amt halten möchte, soll den Streit darüber auf eigene Kosten führen und nicht zu Lasten der Gesellschaft.

5.9. Unterschied bei der Vergleichsbefugnis

a) Bei der Klage nach § 16 GmbHG können die beklagten Gesellschafter die Abberufungsklage bestreiten, aber auch einen Vergleich (oder Teilvergleich, zum Beispiel über die Kosten des Verfahrens) schließen. Das macht auch Sinn, den sie sind es auch, die den Streit materiell führen.

29 Nowotny in Kalss/Nowotny/Schauer, Österr Gesellschaftsrecht (2008), Rz 4/165.

30 OGH 17.10.2003, 1 Ob 109/03s.

31 Für Rechtsgestaltungsklagen – hier relevant für die Abberufungsklage gegen einen Gesellschafter-Geschäftsführer – vgl Fucik in Fasching/Konecny² § 406 ZPO Rz 21.

32 7 Ob 300/05a; 4 Ob 101/06s; 6 Ob 16/11p; 6 Ob 157/11y; RIS-Justiz RS0120517.

33 Vgl Reich-Rohrwig, GmbH-Recht I¹ 661; zust 6 Ob 515/88.

b) In einem Beschlussanfechtungsprozess ist das anders. Vergleichsbefugt ist dort nur die Gesellschaft. Die Gesellschafter, die an der Beschlussanfechtungsklage als Nebenintervenienten teilnehmen, können den Rechtsstreit ohne Zustimmung der Gesellschaft (als Hauptpartei) hingegen nicht vergleichen oder das Klagebegehren anerkennen. Um als Nebenintervenient einen Vergleich zu schließen, ein Anerkenntnis oder einen Verzicht abzugeben, bedarf es der Zustimmung der Hauptpartei.³⁴ Das ist bei der Beschlussanfechtungsklage die Gesellschaft. Wird ein Vergleich geschlossen, sind alle Gesellschafter, auch solche, die nicht an der Beschlussanfechtungsklage als Nebenintervenienten beteiligt sind, auf Grund der rechtsgestaltenden Wirkung dieses Vergleichs daran gebunden. Eine von einem Gesellschafter bei der Beschlussfassung berechtigt verweigerte Zustimmung ist diesfalls nicht mehr erforderlich und seine Einwände werden, anders als wenn er nach § 16 GmbHG geklagt worden wäre, vom Gericht gar nicht mehr geprüft.

5.10. Zwischenresümee

Die nähere Betrachtung der im § 16 Abs 2 GmbHG geregelten Klagen einerseits und des allgemeinen Instituts der Beschlussanfechtung (inklusive positiver Beschlussanfechtungsklage) andererseits zeigt deutlich, dass diese Rechtsbehelfe in vielerlei Hinsicht geradezu eklatante Unterschiede aufweisen. Dass ein Gesellschafter, der die Abberufung eines Geschäftsführers gerichtlich erzwingen möchte, hier ein freies Wahlrecht haben soll und zwischen diesen Rechtsbehelfen quasi nach Gutdünken auswählen können soll, ist daher fernliegend. Vielmehr deutet dies eindrucksvoll darauf hin, dass der Gesetzgeber mit § 16 Abs 2 GmbHG eine Sonderregelung schaffen wollte, die gegenüber dem allgemeinen Beschlussanfechtungsrecht Vorrang genießt³⁵ und als *lex specialis* die Anwendbarkeit der Beschlussanfechtung samt positiver Beschlussanfechtungsklage in diesem Bereich ausschließt.

6. Andere Sonderregeln im GmbH-Recht, die die Beschlussanfechtung verdrängen

6.1. Sonderregelungen im GmbHG selbst

Dass der Gesetzgeber im GmbH-Recht Sonderregelungen gegenüber einer ansonsten allenfalls greifenden Be-

schlussanfechtung vorsieht, ist kein Einzelfall. Solche Spezialregelungen finden sich innerhalb des GmbHG, also im Stammgesetz selbst, in den §§ 45 und 77 GmbHG.

a) Bestellung eines Sonderprüfers

§ 45 GmbHG betrifft die gerichtliche Bestellung eines Sonderprüfers (Revisors) über Antrag der Gesellschafterminderheit. Um das Gericht anrufen zu können ist gemäß § 45 ausdrückliche Voraussetzung, dass zunächst der Antrag auf Fassung eines Gesellschafterbeschlusses zur Bestellung eines Revisors von der Generalversammlung abgelehnt wurde. Für diesen Fall sieht das Gesetz ausdrücklich vor, dass die Gesellschafterminderheit (wenn sie mindestens 10% Beteiligung hält) bei Gericht einen Antrag auf Bestellung eines Revisors einbringen kann. Dieser Antrag ist im Außerstreitverfahren beim Firmenbuchgericht einzubringen.³⁶ Eine Beschlussanfechtung (mit positiver Beschlussfeststellungsklage) ist hingegen nicht vorgesehen.

b) Gestattung der Übertragung bei vinkulierten Geschäftsanteilen

Gemäß § 77 GmbHG kann die Übertragung von Geschäftsanteilen im Gesellschaftsvertrag an die Zustimmung der Gesellschaft gebunden werden. Soweit die Satzungsauslegung zu keinem eindeutigen anderen Ergebnis führt, ist im Zweifel für die wirksame Erteilung der Zustimmung der Gesellschaft ein Gesellschafterbeschluss erforderlich. Der übertragungswillige Gesellschafter hat die zur Übertragung erforderliche Zustimmung daher zur Abstimmung zu bringen. Wird der Beschlussantrag abgelehnt, ist keine Beschlussanfechtungsklage einzubringen, sondern der übertragungswillige Gesellschafter hat gemäß § 77 GmbHG einen *Antrag auf Gestattung der Übertragung seines Geschäftsanteils* zu stellen. Über diesen Antrag ist im Außerstreitverfahren zu entscheiden.³⁷

c) Verschmelzung

Ein weiteres Beispiel ist § 96 Abs 2 GmbHG. Die Bestimmung ist zwar eine reine Verweisungsnorm, die die §§ 220 bis 233 AktG für sinngemäß anwendbar erklärt. Trotz dieses Verweises ist es aber wohl nicht verfehlt, hier noch immer (eben aufgrund des Verweises) von einer Re-

34 8 Ob 56/66; 1 Ob 213/67; 9 ObA 178/92; RS0035538. Vgl auch *Harrer* in *Gruber/Harrer* GmbHG §§ 41, 42 Rz 113 ff.

35 Vgl auch *N. Arnold/Pampel* in *Gruber/Harrer* GmbHG § 16 Rz 69.

36 6 Ob 10/82; *Enzinger* in *Straube* WK § 45 Rz 11; *Harrer* in *Gruber/Harrer* GmbHG § 45 Rz 15; *Webner*, Die Sonderprüfung bei Kapitalgesellschaften (2011), 285.

37 *Fantur/Zebenter*, Vinkulierte Geschäftsanteile (I), *ecolex* 2000, 428 (430).

gelung (auch) des Stammgesetzes zu sprechen. Die Anfechtung eines Beschlusses, durch den die Gesellschafterversammlung einer beteiligten Gesellschaft dem Verschmelzungsvertrag zugestimmt hat (§ 98 GmbHG), kann demnach nicht darauf gestützt werden, dass das Umtauschverhältnis oder die allfälligen baren Zuzahlungen nicht angemessen festgelegt sind oder dass die in den Verschmelzungsberichten, den Prüfungsberichten oder den Berichten der Aufsichtsräte enthaltenen Erläuterungen des Umtauschverhältnisses oder der baren Zuzahlungen nicht den gesetzlichen Bestimmungen entsprechen (§ 96 Abs 2 GmbHG iVm § 225b AktG).³⁸ Die gerichtliche Überprüfung des Umtauschverhältnisses hat vielmehr gemäß § 225e AktG über Antrag des/der Gesellschafter im Außerstreitverfahren zu erfolgen.

d) Minderheitenklage nach § 48 GmbHG?

Nicht einschlägig für die hier interessierende Untersuchung ist hingegen § 48 GmbHG. Diese Bestimmung regelt zwar eine Konstellation, die eine Beschlussanfechtungsklage entbehrlich machen kann: Wird ein Gesellschafterbeschluss auf Geltendmachung von Ersatzansprüchen gegen Gesellschafter, Geschäftsführer oder Aufsichtsratsmitglieder abgelehnt, so kann eine Gesellschafterminderheit, die zumindest 10% Beteiligungsquote auf sich vereinigt, für die Gesellschaft selbst als Kläger auftreten.³⁹ Einer Beschlussanfechtung des ablehnenden Gesellschafterbeschlusses bedarf es zur Erhebung dieser Klage nach § 48 GmbHG nicht.⁴⁰ Mit einer Beschlussanfechtungsklage könnte auch nicht das gleiche Ergebnis hergestellt werden, wie mit einer Klage nach § 48. Ist die Klage nach § 48 GmbHG erfolgreich, muss der Beklagte an die Gesellschaft leisten. Ist die Beschlussanfechtungsklage erfolgreich, hat das für sich allein betrachtet noch gar keine Auswirkungen auf den Anspruchsgegner. Es ist diesfalls bloß geklärt, dass nun die Gesellschaft selbst eine Leistungsklage gegen den betreffenden Gesellschafter zu erheben hat.

§ 48 GmbHG ist daher mit den voranstehenden Sonderregelungen nicht vergleichbar.

6.2. Sonderregelungen für die GmbH außerhalb des GmbHG

Auch außerhalb des Stammgesetzes sieht der Gesetzgeber für die GmbH Sonderregeln vor, die der Beschlussanfech-

tung nach dem GmbHG vorgehen: § 270 Abs 3 UGB, § 6 GesAusG, § 9 Abs 2 SpaltG.

a) Bestellung des Abschlussprüfers

§ 270 Abs 3 UGB betrifft die Bestellung des Abschlussprüfers: Wird in der Generalversammlung über dessen Bestellung abgestimmt, kann der überstimmte Gesellschafter dagegen gerichtlich vorgehen, etwa weil der Abschlussprüfer befangen ist oder sonst nicht die notwendigen Voraussetzungen erfüllt. Auch in diesem Fall ist das Außerstreitgericht anzurufen. Eine Beschlussanfechtungsklage ist nicht möglich, sie ist gemäß § 270 Abs 3 letzter Satz UGB ausdrücklich ausgeschlossen.⁴¹

b) Gesellschafterausschluss

§ 6 GesAusG verweist wiederum (wie schon § 96 Abs 2 GmbHG) bei der Verschmelzung für die Überprüfung der Barabfindung auf die aktienrechtlichen Bestimmungen. Die Anfechtbarkeit eines Generalversammlungsbeschlusses wegen nicht angemessener Festlegung der Barabfindung bzw der Erläuterungen dazu in den Berichten wird ebenso wie bei der Verschmelzung ausdrücklich ausgeschlossen.⁴²

c) Spaltung

Dasselbe regelt sinngemäß für die Spaltung § 9 Abs 2 SpaltG.⁴³

7. Ergebnis: die Abberufungsklage (bzw Zustimmungsklage) gemäß § 16 GmbHG ist *lex specialis*

Auch die Systematik des Gesetzgebers, namentlich des GmbH-Gesetzgebers in ähnlichen oder zumindest vergleichbaren Fällen zeigt, dass die Annahme, anders als in den sonstigen Fällen sei ausgerechnet bei der gerichtlichen Abberufung von Geschäftsführern der vom Gesetzgeber in die Hand gegebene Rechtsbehelf lediglich eine beliebige Alternative für den beschwerten Gesellschafter, verfehlt ist.

Richtigerweise ist § 16 Abs 3 GmbHG gegenüber § 41 GmbHG *lex specialis*. Ein Wahlrecht, mangels der erforderlichen Zustimmung der übrigen Gesellschafter die gerichtliche Abberufung eines Geschäftsführers stattdessen

38 Vgl *Kalss*, Verschmelzung Spaltung Umwandlung² § 98 GmbHG Rz 18 f.

39 Dazu ausführlich *Fantur*, Anspruchsverfolgung gegen Geschäftsführer und Gesellschafter durch Minderheitsgesellschafter in der Praxis, in: FS Koppensteiner (217), 83 ff.

40 Aus praktischer Sicht dazu *Fantur*, aaO 86.

41 Vgl dazu die RV zu GesRÄG 2005 (927 Blg XXII. GP), 12.

42 *Gall/Potyka/Winner*, Squeeze-out (2006) Rz 470.

43 Dazu *Kalss*, Verschmelzung – Spaltung – Umwandlung² (2010), § 9 SpaltG Rz 56 ff.

mit einer Beschlussanfechtung samt positiver Beschlussfeststellungsklage zu betreiben, besteht nicht.

8. Verbleibender Raum für positive Beschlussfeststellungsklage bei abgelehntem Abberufungsbeschluss

Ungeachtet dieses Ergebnisses bleibt für die Beschlussanfechtungsklage nach § 41 GmbHG noch Raum. Kommt der ablehnende Gesellschafterbeschluss deshalb nicht zustande, weil die Gesellschaftermehrheit nicht bereit ist, die Zustimmung zur Abberufung des Geschäftsführers zu geben, steht dem Gesellschafter, der die Abberufung herbeiführen möchte, nur die jeweilige Klage nach § 16 Abs 2 GmbHG zur Verfügung, wenn er die Abberufung aus wichtigem Grund erzwingen will.

Ist der abgelehnte Gesellschafterbeschluss aus anderen Gründen als der verweigerten Zustimmung mangelhaft, namentlich aufgrund von Formmängeln, Verfahrensmängeln (Einberufungsmängeln, Mängeln bei der Stimmentauszählung oder Beschlussfeststellung durch einen Vorsitzenden, zB durch Nichtberücksichtigung gültiger Stimmen oder Beschlussfeststellung etc) dann ist weiterhin die Beschlussanfechtungsklage der richtige Weg, den Beschlussmangel zu bekämpfen. In diesem Fall kann auch die Beschlussanfechtungsklage mit einer positiven Beschlussfeststellungsklage verbunden werden. Im Fall des Obsiegens im Anfechtungsprozess wird diesfalls gleichzeitig jenes Beschlussergebnis festgestellt, dass aufgrund der gerichtlichen Korrektur des bloßen Verfahrensmangels richtig ist.

Zusammenfassung und Schlussfolgerungen für die Praxis

1. Scheitert der Beschlussantrag auf Abberufung eines Geschäftsführers aus wichtigem Grund in der Generalversammlung an der mangelnden notwendigen Zustimmung der übrigen Gesellschafter, kann die ablehnende Stimmabgabe der Gesellschaftermehrheit nicht mit Erhebung einer Beschlussanfechtungsklage samt positiver Beschlussfeststellungsklage bekämpft bzw ersetzt werden. Eine solche Klage gegen die Gesellschaft ist mangels Passivlegitimation dieser abzuweisen.
 2. Die gerichtliche Abberufung eines GmbH-Geschäftsführers kann gegen den Willen der Gesellschaftermehrheit (bzw des Inhabers einer Sperrminorität oder eines Sonderrechts auf Geschäftsführung) vielmehr nur über die in § 16 Abs 2 GmbHG
 3. geregelt Klagen erreicht werden. Im Fall eines abzuberufenden Gesellschafter-Geschäftsführers ist die auf Abberufung gerichtete Klage gegen diesen zu richten. Im Fall der begehrten Abberufung eines Fremdgeschäftsführers sind die Gesellschafter auf Zustimmung zu klagen, die die Mitwirkung am Abberufungsbeschluss verweigern.
3. Kommt ein Abberufungsbeschluss hingegen bloß aufgrund formaler Beschlussmängel nicht zu Stande (Einberufungsmängel, Auszählungsfehler, fehlerhafte Beschlussfeststellung etc), dann ist der ablehnende Gesellschafterbeschluss gemäß § 41 GmbHG anfechtbar und kann auch das gegenteilige Beschlussergebnis mit positiver Beschlussfeststellungsklage festgestellt werden.