

Stimmverbot eines Gesellschafters bei der Entlassung aus seinem Dienstverhältnis, insbesondere dem Geschäftsführer-Anstellungsverhältnis

1. Bei der Beschlussfassung über die Entlassung aus einem zur GmbH bestehenden Dienstverhältnis ist ein Gesellschafter nicht stimmbefugt.
2. Das gilt auch für die Beschlussfassung über die Beendigung seines Geschäftsführer-Anstellungsverhältnisses.

OLG Wien 27.11.2015, 5 R 163/15z (rechtskräftig)

Deskriptoren: Gesellschafter, Geschäftsführer, Dienstvertrag, Entlassung, Beendigung, Stimmverbot, Beschlussanfechtung, Auslegung Gesellschaftsvertrag.

Normen: § 39 Abs 4 GmbHG; § 41 GmbHG.

Aus den Entscheidungsgründen:¹

[...]

Gesetzliches Stimmverbot eines Gesellschafters

Das Gesetz über die Gesellschaften mit beschränkter Haftung kennt bei Interessenkollisionen kein generelles Stimmverbot (RIS-Justiz RSOO86644). § 39 Abs 4 GmbHG verwehrt dem betroffenen Gesellschafter das Stimmrecht nur in bestimmten Konfliktlagen. Es handelt sich um institutionell bedingte Interessenkonflikte, die es notwendig machen, sich im Interesse der Richtigkeitsgewähr der Verbandswillensbildung nicht allein mit der Ausübungskontrolle unter Missbrauchsgesichtspunkten zu begnügen, sondern das Stimmrecht überhaupt auszuschließen. § 39 Abs 4 GmbHG erfasst im Wesentlichen Beschlüsse betreffend die Befreiung eines Gesellschafters von einer Verpflichtung, den Entlastungsbeschluss, Beschlüsse, mit denen einem Gesellschafter ein Vorteil zugewendet werden soll, und Beschlüsse über die Vornahme von Rechtsgeschäften zwischen Gesellschaft und Gesellschafter, über die Einleitung oder Erledigung von Rechtsstreiten zwischen ihnen sowie über die Kaduzierung oder Ausschließung eines Gesellschafters (6 Ob 139/06v). Der Ausschluss betrifft daher im Kern zwei Fallgruppen, nämlich das Abstimmen über eigene Geschäfte mit der Gesellschaft, bei denen die Konfliktsituation des In-Sich-Geschäfts vorliegt, und Fälle, in

denen der Gesellschafter gleichsam als Richter in eigener Sache befangen wäre (6 Ob 169/09k mwN).

Der Stimmrechtsausschluss eines Gesellschafters bewirkt, dass der Beschluss mit der Mehrheit der übrigen an der Abstimmung teilnehmenden Gesellschafter gefasst werden kann (RIS-Justiz RSOO59874 [T2]).

Beendigung des Dienstverhältnisses eines Gesellschafters

Im vorliegenden Fall ist die Beendigung des Dienstverhältnisses des organschaftlichen Geschäftsführers der Tochtergesellschaft der Gegenstand der Beschlussfassung in der Muttergesellschaft. Es handelt sich somit um keinen Beschluss über die Abberufung eines Gesellschaftergeschäftsführers der Beklagten. Über die Abberufung des Erstbeklagten als Geschäftsführer der s.r.o. ist nach dem insofern unstrittigen Parteinovbringen ein Rechtsstreit in der Slowakei anhängig. Der bekämpfte Gesellschafterbeschluss behandelt somit die Abwicklung eines Anstellungsverhältnisses im Zusammenhang mit der Entsendung des Gesellschafters in die Slowakei. Nach den Feststellungen ist über die Frage der Rechtswirksamkeit der von der Geschäftsführerin der Beklagten schriftlich ausgesprochenen Entlassung aus dem Dienstverhältnis zur Beklagten ein Rechtsstreit vor dem ASG Wien anhängig. Die Beschlussfassung über die Genehmigung einer Entlassung betrifft die Vornahme eines Rechtsgeschäftes zwischen der beklagten Gesellschaft und dem Erstkläger als Gesellschafter, da unter dem Begriff des Rechtsgeschäftes nicht nur Verträge, sondern auch die Abgabe einseitiger Erklärungen zu verstehen sind (*Koppensteiner/Rüffler GmbHG*³ § 39 Rz 42). Überdies besteht auch ein Stimmverbot für den betroffenen Gesellschafter, wenn die Beschlussfassung die Einleitung oder Erledigung eines Rechtsstreites zwischen ihm und der Gesellschaft betrifft. Mit Erledigung des Rechtsstreites sind in diesem Zusammenhang nicht nur

¹ Die Zwischenüberschriften sind redaktionell eingefügt (nichtamtlich).

jene Maßnahmen gemeint, die auf eine Beendigung des Prozesses hinzielen, sondern alle Handlungen, die den Fortgang des Verfahrens betreffen, wie etwa auch eine Entscheidung darüber, ob ein Rechtsmittel eingelegt werden soll (*Koppensteiner/Rüffler* aaO Rz 43).

Anlässlich des Beschlusses über die Entlassung aus dem zur Beklagten bestehenden Dienstverhältnis ist der Erstkläger somit gemäß § 39 Abs 4 GmbHG nicht stimmberechtigt.

Der Fall des § 39 Abs 5 GmbHG, wonach ein Gesellschafter, der als Geschäftsführer abberufen werden soll, bei der Beschlussfassung darüber in seiner Ausübung des Stimmrechtes nicht beschränkt ist, liegt hingegen nicht vor. Da das Dienstverhältnis auch nicht mit jener Gesellschaft besteht, in der die organschaftliche Stellung gegeben war, sind die vom Erstgericht dargelegten Erwägungen, dass der organschaftliche Geschäftsführer in der Beschlussfassung über seine Entlastung iSd § 39 Abs 5 GmbHG mitstimmen dürfe, nicht von Bedeutung.

Beendigung des Anstellungsverhältnisses eines Gesellschafter-Geschäftsführers

Zutreffend wird vorgebracht, dass die Frage, ob der aus wichtigem Grund durch gerichtliche Entscheidung abberufene Gesellschaftergeschäftsführer über die Beendigung seines Anstellungsverhältnisses mitstimmen kann oder dem Stimmverbot des § 39 Abs 4 GmbHG unterliegt, in der Lehre strittig ist. Aber auch in diesem Fall wäre die Stimmberechtigung zu verneinen, weil die Beschlussfassung als Rechtsgeschäft im Sinne der zitierten Bestimmung qualifiziert werden kann (*Reich-Rohrwig* I² Rz 2/661 FN 155) und die Aufrechterhaltung des Anstellungsvertrages trotz des Vorliegens eines wichtigen Grundes zur Abberufung als ungerechtfertigte Vorteilszuwendung angesehen werden könne. § 39 Abs 2 GmbHG hat auch nicht den Zweck, dem aus wichtigem Grund abberufenen Geschäftsführer die Möglichkeit zu verschaffen, sein Dienstverhältnis unter Einsatz seiner Stimme aufrechtzuerhalten (*Harrer*, wbl 2000, 258 ff, *derselbe*, wbl 1998, 107 ff; *Koppensteiner/Rüffler* aaO § 16 Rz 37).

Daraus folgt insgesamt, dass der Beschluss im Sinne des Beschlussantrages zustande gekommen ist, da der Erstkläger einem Stimmverbot unterlag. Das Hauptbegehren ist daher abzuweisen.

Anfechtungsgründe bei Beschlussmängeln

Eventualiter begehren die Kläger die Nichtigerklärung des Gesellschafterbeschlusses gemäß § 41 GmbHG.

Die Nichtigerklärung eines Beschlusses der Gesellschafter kann nach dieser Bestimmung mittels Klage verlangt

werden, 1. wenn der Beschluss nach diesem Gesetz oder dem Gesellschaftsvertrag als nicht zustande gekommen anzusehen ist; 2. wenn der Beschluss durch seinen Inhalt zwingende Vorschriften des Gesetzes verletzt oder, ohne dass bei der Beschlussfassung die Vorschriften über die Abänderung des Gesellschaftsvertrages eingehalten worden waren, mit Letzterem im Widerspruch steht. Die Bestimmung soll die Möglichkeit sichern, dass inkorrekt zustande gekommene oder inhaltlich bedenkliche Beschlüsse beseitigt werden können. Als Anfechtungsgrund kommen Verletzungen verfahrensrechtlicher Regeln über die Beschlussfassung, Kollisionen des Beschlussinhaltes mit zwingendem Gesetzesrecht oder dem Gesellschaftsvertrag in Betracht. Damit sollen auch die Individualrechte jedes einzelnen Gesellschafters geschützt werden.

Auslegung des Gesellschaftsvertrages

Die Kläger machen als Anfechtungsgrund geltend, dass der Beschluss der Bestimmung des Gesellschaftsvertrages widerspreche, wonach vor der Beendigung eines Dienstverhältnisses eines Gesellschafters mit der Gesellschaft die Beschlussfassung einzuholen ist.

Punkt 5.4. des Gesellschaftsvertrages enthält die Verpflichtung der Geschäftsführer, die Zustimmung der Gesellschaft vor Verfügungen einzuholen, die über den Umfang des laufenden Geschäftsbetriebes hinausgehen oder für die Gesellschaft von grundsätzlicher Bedeutung sind. Punkt 5.5. hebt als Verfügungen, die über den Rahmen des gewöhnlichen Geschäftsbetriebes hinausgehen, insbesondere den Abschluss und die Auflösung von Dienstverträgen mit leitenden Angestellten (ua) sowie den Abschluss und die Kündigung von Anstellungsverträgen mit Gesellschaftern oder deren nahen Angehörigen.

Kooperative Regelungen des Gesellschaftsvertrages sind nach deren Wortlaut und Zweck in ihrem systematischen Zusammenhang objektiv (normativ) auszulegen (7 Ob 38/98h). Der Gesellschaftsvertrag sieht eine Regelung zur Auflösung von Dienstverhältnissen mit leitenden Angestellten und eine weitere Regelung für den Umgang mit Anstellungsverträgen von Gesellschaftern und deren Angehörigen vor, wobei letztere im vorliegenden Fall als speziellere Norm heranzuziehen ist. Daher ist es, ausgehend vom Wortlaut des Gesellschaftsvertrages, von entscheidungswesentlicher Bedeutung, dass der Fall einer Beendigung des Dienstverhältnisses mit einem Gesellschafter durch Entlassung nicht genannt ist, somit bei einer am Wortlaut orientierten Auslegung nicht eines vorangehenden Gesellschafterbeschlusses bedarf. Es besteht auch kein überzeugender Anlass zu unterstellen, dass dies eine planwidrige Lücke sei, da gute Gründe dafür sprechen, eine Entlassung anders zu behandeln als

eine ordentliche Kündigung. Zum Ersten muss eine Entlassung unverzüglich ausgesprochen werden, sodass es im Interesse der Gesellschaft liegt, den zur Entlassung befugten Geschäftsführer rasch handeln zu lassen und ihn nicht damit zu belasten, nach Kenntnis eines Entlassungsgrundes erst die gesellschaftsrechtliche Willensbildung in Gang zu setzen. Zum Zweiten können Verzögerungen durch Streitigkeiten über die Willensbildung im Zusammenhang mit der Entlassung eines Mitgesellschafters insgesamt von erheblichem Nachteil für die Gesellschaft sein. Eine Entlassung setzt ein besonderes Fehlverhalten des Arbeitnehmers voraus und auf dieses sollte rasch reagiert werden können, auch wenn es sich um einen Mitgesellschafter handelt. Die Rechtswirksamkeit der Entlassung kann vom betroffenen Gesellschafter ohnedies vor dem Arbeitsgericht bekämpft werden, sodass er auch ohne Vorliegen eines Gesellschafterbeschlusses seine persönlichen Interessen als Dienstnehmer verteidigen kann. Das Unterbleiben des dem Entlassungsausspruch vorangehenden Gesellschafterbeschlusses stellt daher keine Verletzung des Gesellschaftsvertrages dar.

Daraus folgt, dass die spätere Beschlussfassung über die Frage der Entlassung ebensowenig gegen den Gesellschaftsvertrag verstößt, zumal es den Gesellschaftern unbenommen bleiben muss, die Frage der Entlassung zum Gegenstand ihrer Erörterung und Willensbildung zu machen.

Allfällige arbeitsrechtliche Unwirksamkeit einer Entlassung stellt keinen Anfechtungsgrund dar

Nicht von rechtlicher Relevanz für die Entscheidung über die Anfechtbarkeit des Beschlusses ist hingegen die Frage, ob die von der Geschäftsführerin der Beklagten ausgesprochene Entlassung tatsächlich rechtswirksam ist. Die Beschlussanfechtung kann ausschließlich auf einen der in § 41 GmbHG angeführten Gründe gestützt werden. Eine weitergehende Nachprüfung der Zweckmäßigkeit oder Sinnhaftigkeit der gefassten Beschlüsse hat nicht zu erfolgen (6 Ob 99/11v). Gleiches gilt für die weitere Frage, ob der gefasste Beschluss die rechtliche Eignung hätte, die allenfalls unwirksame Entlassung rückwirkend zu sanieren. Es sind nämlich die Anfechtbarkeit eines Gesellschafterbeschlusses gemäß § 41

GmbHG, dh die Rechtmäßigkeit der Willensbildung einerseits und die Rechtsfolgewirkung des gefassten Beschlusses andererseits unabhängig voneinander zu beurteilen. Die dargestellten Fragestellungen werden im arbeitsgerichtlichen Verfahren entschieden. [...]

Die Rechtmäßigkeit des Entlassungsvorgangs zu beurteilen, ist [...] nicht Gegenstand des Verfahrens über die Beschlussanfechtung des konkreten Beschlusses, der erst Monate nach dem Entlassungsausspruch gefasst wurde. Die materielle Rechtswirksamkeit der Entlassungserklärung, die die Geschäftsführerin der Beklagten ausgesprochen hat, ist Gegenstand des arbeitsgerichtlichen Verfahrens.

Insgesamt sind daher auch die vorgetragenen Anfechtungsgründe nicht verwirklicht. Das angefochtene Urteil war daher im Sinne der Abweisung des Haupt- und des Eventualbegehrens abzuändern.

Streitwert bei grundlegender Bedeutung für die Organisationsstruktur der Gesellschaft

Der Wert des Entscheidungsgegenstandes übersteigt wegen der grundlegenden Bedeutung des Rechtsstreits für die Organisationsstruktur der Gesellschaft EUR 30.000. [...]

Zulassung der ordentlichen Revision

Die ordentliche Revision ist gemäß § 502 Abs 1 ZPO zulässig, weil die Rechtsfrage, ob der Geschäftsführer einer GmbH bei der Abstimmung über seine Entlassung aus dem mit der organschaftlichen Stellung als Geschäftsführer dienstrechtlich verbundenen Angestelltenverhältnis in Anwendung des § 39 Abs 5 GmbHG stimmbefugt ist, in der Lehre nicht einhellig beurteilt wird und keine Rechtsprechung des OGH vorliegt. Bejahendenfalls wäre die alleinbeherrschende Stellung der beklagten Muttergesellschaft bei der Entscheidung über die organschaftliche Abberufung des Erstklägers als GF der 100%igen Tochtergesellschaft zu berücksichtigen, sodass sich die Frage stellt, ob dem Erstkläger die Stimmbefugnis – ungeachtet des Umstandes, dass das Dienstverhältnis zur Muttergesellschaft besteht, während die Geschäftsführerstellung die Tochtergesellschaft betrifft – zuzuerkennen wäre.

Anmerkung

Von Lukas Fantur (am Verfahren beteiligt)

Nach offenbar überwiegender Meinung im Schrifttum ist ein Gesellschafter-Geschäfts-

führer dann von seinem Stimmrecht ausgeschlossen, wenn sein Anstellungsverhältnis

aus wichtigem Grund beendet werden soll (vgl. *Koppensteiner/Rüffler GmbHG*³ § 39 Rz 44; *Harrer* in *Gruber/Harrer, GmbHG*, § 39 Rz 39; *Enzinger* in *Straube, Wiener Kommentar zum GmbHG* § 39 Rz 99). Für ein generelles Stimmrecht des Betroffenen in jedem Fall hingegen *Fantur/Zehetner*, *ecolex* 1997, 864 ff und *ecolex* 1998, 918 ff.

Das OLG Wien spricht sich (entgegen der Vorinstanz HG Wien) zwar für ein Stimmverbot aus, hat jedoch die ordentliche Revision an den Obersten Gerichtshof ausdrücklich zugelassen. Da die Möglichkeit der Anrufung der OGH nicht mehr wahrgenommen wurde, harrt diese an Praxisrelevanz kaum zu überbietende Rechtsfrage weiterhin der höchstgerichtlichen Klärung.