

Stimmverbote bei der GmbH

1. Ein Gesellschafter ist bei einer Abstimmung, die ein mit ihm geschlossenes Rechtsgeschäft iSd § 39 Abs 4 GmbHG zum Gegenstand hat, vom Stimmrecht unabhängig davon ausgeschlossen ist, ob sich das betreffende Geschäft für die Gesellschaft vorteilhaft oder nachteilig auswirken kann (abstrakte Betrachtung).
2. Als Einleitung eines Rechtsstreits ist jede mit der eigentlichen Prozessführung verbundene prozessuale Handlung zu verstehen, einschließlich unmittelbar vorgelagerter Aktionen wie die Bestellung eines Prozessvertreters.
3. Das Stimmverbot greift auch bei sozietär begründeten Rechtsstreitigkeiten, wie zB Haftungsansprüchen gegen Organe, Anfechtungsklagen oder Ausschlussklagen.
4. Ob auch schon die Einleitung außergerichtlicher Schritte, insbesondere eine Weisung an den Geschäftsführer, einen Anspruch geltend zu machen, unter § 39 Abs 4 GmbHG fällt, bleibt offen.

OGH 19.03.2010, 6 Ob 169/09k

§ 39 Abs 4 GmbHG

Aus den Entscheidungsgründen:¹

Allfällige gesellschaftsvertragliche Sonderregelungen

[...] Der Gesellschaftsvertrag der Beklagten enthält nach den Feststellungen der Vorinstanzen keine Sonderregelungen für Stimmrechtsverbote. Die Beurteilung der strittigen Beschlüsse hat daher allein von § 39 Abs 4 GmbHG auszugehen, wonach ein Gesellschafter, der durch die Beschlussfassung von einer Verpflichtung befreit, oder dem ein Vorteil zugewendet werden soll, hierbei weder im eigenen noch im fremden Namen das Stimmrecht hat, ebenso bei einer Beschlussfassung, welche die Vornahme eines Rechtsgeschäfts mit einem Gesellschafter oder die Einleitung oder Erledigung eines Rechtsstreits zwischen ihm und der Gesellschaft betrifft.

Kein generelles Stimmverbot

Das Gesetz über Gesellschaften mit beschränkter Haftung kennt bei Interessenkollisionen somit kein generelles Stimmverbot (RIS-Justiz RS0086644), § 39 Abs 4 GmbHG verwehrt dem betroffenen Gesellschafter das Stimmrecht nur in bestimmten Konfliktlagen. Es handelt sich - wie auch in der parallelen Bestimmung des § 114 Abs 5 AktG - 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 (*Enzinger* in Straube, GmbHG § 39 Rz 70; *Karsten Schmidt* in Scholz, dGmbHG¹⁰ § 47 Rz 99).

2 Fallgruppen der Stimmverbote

Der Ausschluss betrifft im Kern zwei Fallgruppen, nämlich das Abstimmen über eigene Geschäfte mit der Gesellschaft, bei denen die Konfliktsituation des Insichgeschäfts vorliegt, und Fälle, in denen der Gesellschafter gleichsam als „Richter in eigener Sache“ befangen wäre (eingehend *Karsten Schmidt* aaO § 47 dGmbHG Rz 100; *Enzinger* aaO Rz 72; *Koppensteiner/Rüffler* GmbHG³ § 39 Rz 31; *Reich-Rohrwig*, Das österreichische GmbH-Recht, 344; *Gellis/Feil*, Kommentar zum GmbH-Gesetz⁷ § 39 Rz 14).

Sozialakte

Geschäfte „mit“ einem Gesellschafter iSd § 39 Abs 4 GmbHG sind nicht die aus dem Gesellschaftsverhältnis selbst entspringenden „Sozialakte“ (*Karsten Schmidt* aaO Rz 111 ff), für die ein Stimmrechtsausschluss weder nach dem Wortlaut der Bestimmung, noch nach dem Normzweck in Betracht kommt. Die Richtigkeitsgewähr von korporativen Beschlüssen setzt gerade die Teilnahme aller Gesellschafter voraus, auch wenn sie unterschiedliche Interessen verfolgen mögen. Geschäfte „mit“ einem Gesellschafter iSd § 39 Abs 4 GmbHG sind viel-

¹ Die Zwischenüberschriften sind redaktionell eingefügt (nichtamtlich).

mehr Rechtsgeschäfte und -handlungen, mit denen keine Organisationsangelegenheiten der Gesellschaft selbst geregelt werden (*Enzinger* aaO Rz 98), sodass sie theoretisch auch mit einem außenstehenden Dritten geschlossen werden könnten und nicht von der Gesellschafterstellung des Vertragspartners abhängen.

Insichgeschäfte

In der Literatur findet sich überwiegend die Auffassung, dass das Stimmrechtsverbot im Zusammenhang mit Insichgeschäften unabhängig davon wirkt, ob dem betroffenen Gesellschafter dadurch ein besonderer Vorteil oder der Gesellschaft ein Nachteil erwachsen kann (*Enzinger* aaO Rz 98; *Koppensteiner/Rüffler* aaO, § 39 Rz 42 und Rz 45; *Karsten Schmidt* aaO § 47 dGmbHG Rz 120; *Roth* in *Altmeppen/Roth*, dGmbHG⁵, § 47 Rz 72). Lediglich *Reich-Rohrwig* (GmbH-Recht, 344 und 348) vertritt den Standpunkt, das Stimmverbot bei Abschluss von Rechtsgeschäften könne durch den Nachweis der Angemessenheit der Bedingungen und des Interesses der Gesellschaft am Rechtsgeschäft entkräftet werden. Die vom Autor als Beleg dafür herangezogene Rechtsprechung vermag sein Ergebnis jedoch nicht zu tragen. [...], weitere Argumente bietet der Autor nicht an.

Abstrakte Betrachtung

Der erkennende Senat sieht daher keinen Anlass, von der bereits von den Vorinstanzen wie auch von der überwiegenden Literatur vertretenen Auffassung abzugehen, dass ein Gesellschafter bei einer Abstimmung, die ein mit ihm geschlossenes Rechtsgeschäft iSd § 39 Abs 4 GmbHG zum Gegenstand hat, vom Stimmrecht unabhängig davon ausgeschlossen, ob sich das betreffende Geschäft für die Gesellschaft vorteilhaft oder nachteilig auswirken kann. Diese abstrakte Betrachtung ist, worauf auch das Berufungsgericht zutreffend verweist, im Interesse der Rechtssicherheit unverzichtbar.

Einleitung eines Rechtsstreits gegen Gesellschafter

Keine anderen Überlegungen können aber für Beschlussfassungen im Zusammenhang mit der Einleitung eines Rechtsstreits gegen den Gesellschafter gelten, wozu alle Arten von auch vorbereitenden Rechtsverfolgungshandlungen zu zählen sind. Als Einleitung eines Rechtsstreits ist jede mit der eigentlichen Prozessführung verbundene prozessuale Handlung zu verstehen, einschließlich un-

mittelbar vorgelagerter Aktionen wie der Bestellung eines Prozessvertreters. Ob auch schon die Einleitung außergerichtlicher Schritte, insbesondere eine Weisung an den Geschäftsführer, einen Anspruch geltend zu machen, unter § 39 Abs 4 GmbHG fällt, ist in der Literatur nicht unstrittig (vgl. ua *Enzinger* aaO Rz 103 mwN), kann aber hier dahingestellt bleiben. Die im Anlassfall zu beurteilende Erteilung einer Weisung an die Geschäftsführerin, aus einem bereits existierenden Vertrag gerichtliche Schritte zur Durchsetzung bestrittener Ansprüche einzuleiten, fällt geradezu wörtlich unter die Regelung des § 39 Abs 4 GmbHG. Für die Anwendbarkeit des Stimmrechtsverbots ist es weder erforderlich, dass der angestrebte Prozess mit einer Sanktion gegen den Gesellschafter zu tun hat (*Enzinger* aaO § 39 GmbHG Rz 100; *Karsten Schmidt* aaO § 47 dGmbHG Rz 126), noch kann es auf dieser Entscheidungsebene für die Zulassung zur Abstimmung auf eine Günstigkeitsprognose ankommen. Die Anfechtbarkeit eines Beschlusses, mit dem zum eindeutigen Nachteil der Gesellschaft eine objektiv aussichtslose Klagsführung eingeleitet werden soll, wäre allenfalls auf der nächsten Ebene unter dem Gesichtspunkt des Rechtsmissbrauchs und der Verletzung der Treuepflicht der Minderheitsgesellschafter zu prüfen (*Enzinger* aaO § 39 GmbHG Rz 32).

Stimmverbot auch bei sozietär begründeten Rechtsstreitigkeiten

Nach herrschender Ansicht greift das Stimmverbot im Zusammenhang mit Rechtsstreitigkeiten, anders als beim Abschluss von Rechtsgeschäften, in jedem Fall, also auch bei allen sozietär begründeten Rechtsstreitigkeiten, wie zB Haftungsansprüchen gegen Organe, Anfechtungsklagen oder Ausschlussklagen (*Enzinger* aaO § 39 GmbHG Rz 101 mwN). Der gesellschaftsrechtliche Willensbildungsprozess, der alle Gesellschafter einschließen muss, schafft nur die Anspruchsgrundlage. Die davon zu trennende Frage, ob und wie der Anspruch der Gesellschaft in einem Rechtsstreit verfolgt werden soll, fällt unter dem Aspekt des Insichgeschäfts, aber auch des „Richtens in eigener Sache“ unter das Stimmrechtsverbot. Auf das Argument der Revisionswerberin, die Beschlüsse über die gerichtliche Geltendmachung von Forderungen gegen die Mehrheitsgesellschafterin (Punkt 2. und 3.) würden auf dem Beteiligungsvertrag und damit auf einer sozietären Maßnahme beruhen, für die ein Stimmrechtsausschluss nicht Platz greifen könne, kommt es daher nicht an. [...]

Anmerkung

Von Lukas Fantur

Dispositivität der gesetzlichen Stimmverbote

Zur Frage, ob die gesetzlichen Stimmverbote zwingend oder disponibel sind, gab es bislang – soweit ersichtlich – keine Judikatur. Nun gibt es dazu zumindest ein obiter dictum des OGH, nämlich: Enthält der Gesellschaftsvertrag keine Sonderregelungen für Stimmverbote, ist bei der Beurteilung der strittigen Beschlüsse allein von § 39 Abs 4 GmbHG auszugehen.

Die gesetzlichen Stimmverbote sind also disponibel. Offen lässt das obiter dictum jedoch die Frage der Reichweite der Dispositivität, ob also im Gesellschaftsvertrag

- über die gesetzlichen Fälle hinaus nur weitere Stimmverbote vereinbart werden können, oder
- ob die Stimmverbote des § 39 Abs 4 GmbHG auch abbedungen werden können.

Lösungsvorschlag

ME gilt Folgendes: Soweit das Stimmverbot auf dem Gedanken des Insigeschäfts beruht, ist es richtiger Weise ebenso abdingbar wie das Verbot des Insig-Kontrahierens. Das gilt daher jedenfalls für die 3. Variante des § 39 Abs 4 GmbHG, der Vornahme eines Rechtsgeschäftes mit einem Gesellschafter. Der gesetzliche Stimmrechtsausschluss ist lediglich bei Fragen, die nicht mit dem Insiggeschäft verwandt sind, zwingend, wie bei der Entlastung und bei der Befreiung von einer Verbindlichkeit. Vgl dazu näher *Fantur*, Die GmbH – Gestaltungsfragen aus der anwaltlichen Praxis, GES 2006, 335 (338) = GesRZ Sonderheft 100 Jahre GmbH, 19 (21).