jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 1999/5/25 1Ob11/99w

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 25.05.1999

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Vizepräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Schlosser als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Schiemer, Dr. Gerstenecker, Dr. Rohrer und Dr. Zechner als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Dkfm. Hermann B*****, vertreten durch Dr. Clement Achammer, Mag. Martin Mennel, Dr. Rainer Welte, Mag. Clemens Achammer und Dr. Thomas Kaufmann, Rechtsanwälte in Feldkirch, wider die beklagte Partei F*****-Aktiengesellschaft, ***** vertreten durch Dr. Josef Klaunzer und Dr. Alfons Klaunzer, Rechtsanwälte in Innsbruck, wegen Anfechtung eines Aufsichtsratsbeschlusses (Streitwert 150.000 S) infolge Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Innsbruck als Berufungsgericht vom 3. September 1998, GZ 2 R 184/98w-44, womit infolge Berufung der beklagten Partei das Urteil des Landesgerichts Feldkirch vom 9. April 1998, GZ 6 Cg 323/95b-38, abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Der Revision wird teilweise Folge gegeben. Die Urteile der Vorinstanzen werden dahin abgeändert, daß das Ersturteil wie folgt zu lauten hat:

"1. Festgestellt wird, daß die vom Aufsichtsrat der beklagten Partei mit Umlaufbeschluß vom 3., 5. und 7. Oktober 1995 beschlossene Abberufung (Widerruf der Bestellung) des Klägers als Vorstandsmitglied der beklagten Partei bis zum Aufsichtsratsbeschluß vom 19. Juni 1996 nicht rechtswirksam war.

2. Das Mehrbegehren des Inhalts, die vom Aufsichtsrat der beklagten Partei mit Umlaufbeschluß vom 3., 5. und 7. Oktober 1995 beschlossene Abberufung (Widerruf der Bestellung) des Klägers als Vorstandsmitglied der beklagten Partei werde für rechtsunwirksam erklärt, wird hingegen abgewiesen."

Alle Verfahrenskosten werden gegeneinander aufgehoben. Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei die mit 4.770 S anteilig bestimmten Barauslagen binnen 14 Tagen zu ersetzen.

Text

Entscheidungsgründe:

Die Bierbrauerei F***** & Comp. (im folgenden alte KG) wurde in mehreren, hier nicht relevanten Schritten in die Brauerei F***** GmbH & Co. (im folgenden neue KG) umgestaltet, deren Komplementärin die F***** Verwaltungs GmbH (später Brauerei F***** GmbH; im folgenden nur GmbH) wurde. Mit Satzung vom 20. August 1993 wurde die beklagte Aktiengesellschaft durch Mag. Erich M***** und die GmbH gegründet. Nach mehrstufiger gesellschaftsrechtlicher Umgestaltung der Brauerei durch die auf den 1. Jänner 1993 rückwirkende Abschichtung der Mehrheitskommanditistin der KG, der G***** GmbH & Co., durch Aufnahme von Fremdkapital, teilweise Börsenemission, Einbringung von Kommanditanteilen durch die Kommanditisten, die im Unternehmen verbleiben wollten ("Umtausch" der Kommanditanteile in Aktien) mittels Sacheinlagevertrag und Kapitalerhöhung ist die beklagte

Partei nun Alleingesellschafterin der GmbH - der einzigen Komplementärin der neuen KG - und einzige Kommanditistin dieser KG. Der Aufsichtsrat der beklagten Partei besteht aus dem Vorsitzenden, seinem Stellvertreter und vier weiteren Mitgliedern.

Der Kläger war bei der alten KG einer der beiden Komplementäre sowie alleiniger Geschäftsführer und schied im Zuge der Umstrukturierung der Brauerei aus beiden Funktionen aus. Er stellte als geschäftsführender Komplementär der alten KG im November 1977 Mag. Erich M***** (im folgenden nur kaufmännischer Leiter) als kaufmännischen Leiter und Einzelprokuristen ein und gestand diesem im Dienstvertrag vom 15. November 1977 sowie in Ergänzungen zum Dienstvertrag am 29. Juni 1981, 10. März 1983 bzw 25. März 1983 a) für den Fall der Beendigung von dessen Dienstverhältnis aufgrund dessen bisher erbrachter Leistungen eine Abfertigung von zwei Jahresbezügen, b) "rechtliche oder wirtschaftliche Beteiligungen an anderen Firmen nach freiem Belieben einzugehen und in Aufsichtsorganen anderer Gesellschaften mitzuwirken", und c) die Unkündbarkeit von dessen Arbeitsverhältnis bis Ende 1987 zu. Im Zuge der gesellschaftsrechtlichen Umgestaltung der Brauerei ergab sich die Notwendigkeit der Übernahme des kaufmännischen Leiters in die neuen Gesellschaften. Mit dem am 29. Mai 1991 geschlossenen Dienstvertrag vereinbarten der Kläger als Vertreter des Dienstgebers und der kaufmännische Leiter als Geschäftsführer der operativen GmbH, die Differenz zum Stichtag 30. Juni 1991 zwischen der am 29. Juni 1981 vereinbarten Abfertigung abzurechnen und auszuzahlen. Da diese Regelung unklar war, kam es am 28. Juni 1991 zu folgender Zusatzvereinbarung: "Der Dienstnehmer erhält zusätzlich zur gesetzlichen Abfertigung eine freiwillige Abfertigung in Höhe von 6,58 Mio S. Bei Beendigung des Dienstverhältnisses, aus welchem Grund auch immer, ist dieser Betrag wertgesichert abzurechnen und auszuzahlen. ..." Der Kläger gestand dem kaufmännischen Leiter weiters zu, seine Ehegattin gelegentlich auf Geschäftsreisen mitzunehmen und die Spesen abzurechnen, sowie ferner am 30. März 1992 die beiderseitige Unkündbarkeit des Dienstverhältnisses auf die Dauer von fünf Jahren. Eine Genehmigung dieser Gehaltsregelungen durch den Beirat der Kommanditisten holte der Kläger nicht ein und setzte den Beirat davon auch nicht in Kenntnis, weil er sich aufgrund der im Gesellschaftsvertrag enthaltenen Regelungen dazu als nicht verpflichtet erachtete. Er sah eine seiner wichtigsten Aufgaben darin, die Brauerei und den erfolgreichen kaufmännischen Leiter - unter dessen Führung sich der Cash-flow der Brauerei von 20,8 Mio S im Jahr 1977 auf 131 Mio S im Jahr 1992 entwickelt hatte - gegen negative Einflüsse aus dem Kreis der Gesellschafter abzuschirmen. Die Gehaltsregelungen mit dem kaufmännischen Leiter legte der Kläger bis Mitte 1993 weder dem Beirat noch dem Beiratsvorsitzenden vor, wobei dies vom Beirat oder Aufsichtsrat auch nicht verlangt worden war. Besprochen und gemeinsam beschlossen war zwischen dem Kläger und dem damaligen Beirats-Vorsitzenden und alleinzeichnungsberechtigten Vertreter der Mehrheitskommanditistin nur der Dienstvertrag vom 29. Mai 1991. Die Cash-flow-Regelung, wie im Dienstvertrag enthalten, wurde über ausdrücklichem Wunsch des Beiratsvorsitzenden in den Vertrag aufgenommen. Dieser vertrat die Mehrheitskommanditistin im Beirat der alten KG und war dessen Vorsitzender von September 1988 bis zur ihrer Abschichtung im Sommer/Herbst 1993. Eine formelle Beschlußfassung im Beirat erfolgte auch über den Dienstvertrag mit dem kaufmännischen Leiter nicht. Die Befassung des Beirats mit Personalfragen der KG oder der GmbH ist nicht erwiesen.

Bis zur Abschichtung der Mehrheitskommanditistin traten keine größeren Differenzen in Personal- und Führungsfragen zutage. Spannungen ergaben sich erst, als die Mehrheitskommanditistin im Sommer 1993 aus finanziellen Gründen die Abschichtung ihrer Anteile anstrebte. Im Zuge der vorgesehenen Abschichtung kam es zu mehreren außerordentlichen Gesellschafterversammlungen der KG, wobei insbesondere der geplante Verkauf der Anteile der Mehrheitskommanditistin an ein Getränke-Großunternehmen Kontroversen auslöste. Für Aufregung sorgte insbesondere ein am 26. Juni 1993 bei einer Gesellschafterversammlung durch den Beiratsvorsitzenden verlesenes Schreiben dieses Unternehmens. Demnach bekundete der kaufmännische Leiter diesem Getränke-Großunternehmen gegenüber, es wäre "verrückt, soviel Geld" für die Anteile der Mehrheitskommanditistin zu bezahlen. Unter der Bedingung einer 10 %igen Beteiligung des kaufmännischen Leiters gegen Bezahlung von 5 Mio S könnte er (der kaufmännische Leiter) die Anteile der Mehrheitskommanditistin dem Getränke-Großunternehmen "wesentlich günstiger verschaffen". Diese Mitteilung, deren Wahrheitsgehalt offen blieb, rief bei den Vertretern der Mehrheitskommanditistin Empörung hervor. Der zweite Komplementär der alten KG beantragte die sofortige Entlassung des kaufmännischen Leiters. Weil aber die GmbH einen Geschäftsführer benötigte und zudem der Kläger erklärt hatte, im Fall einer Entlassung des kaufmännischen Leiters diesen sofort wieder einzustellen, fand dieser Antrag keine Mehrheit.

Nachdem der Vorschlag, dem Verkauf der Anteile der Mehrheitskommanditistin an das Getränke-Großunternehmen zuzustimmen, nicht die erforderliche 2/3-Mehrheit gefunden hatte, fand sich in der Gesellschafterversammlung vom 26. Juni 1993 ein Kompromiß. Da die offene Finanzierungslücke nicht durch weitere Kreditaufnahmen gedeckt werden durfte, die Gesellschafter selbst aber die fehlenden Mittel nicht aufbringen wollten oder konnten, "wäre die Übernahme der Brauerei bzw der Mehrheitsanteile" der Mehrheitskommanditistin durch das Getränke-Großunternehmen "ohne weitere Gesellschaftsbeschlüsse erfolgt". In dieser Situation erklärte sich der kaufmännische Leiter bereit, auf sein Risiko und mit eigenen Mitteln eine Aktiengesellschaft - die nun hier beklagte Partei - zu gründen und die Finanzierungslücke über eine Börsenemission zu schließen. Auch die Vertreter der Minderheitskommandisten begrüßten dies, weil so eine Übernahme durch das Getränke-Großunternehmen verhindert werden konnte.

Bei Bestellung des Klägers zum Alleinvorstand der beklagten Partei am 20. August 1993 waren dem Beiratsvorsitzenden und Aufsichtsratsvorsitzenden der beklagten Partei sämtliche vom Kläger mit dem kaufmännischen Leiter getroffenen dienstrechtlichen Regelungen bekannt. Diese waren jedenfalls im Sommer 1993 im Zuge der Abschichtung der Mehrheitskommanditistin und den dabei abgehaltenen Gesellschafterversammlungen zur Sprache gekommen. Das Verhältnis zwischen dem Aufsichtsratsvorsitzenden und den Minderheitskommanditisten einerseits und dem Kläger andererseits trübte sich in der Folge zusehends. Einige Minderheitskommandisten, die sich um den Aufsichtsratsvorsitzenden, seinen Stellvertreter sowie drei weitere Aufsichtsratsmitglieder scharten, verloren ab 1993 mehr und mehr das Vertrauen zum Kläger, was schließlich im Oktober 1995 zur Enthebung des Klägers führte. Ausgangspunkt für diese Entwicklung war die Erklärung des Klägers in der Gesellschafterversammlung vom Juni 1993 - somit noch vor Gründung der beklagten Partei -, den kaufmännischen Leiter sofort wieder einzustellen, sollte dieser vom zweiten Komplementär der alten KG entlassen werden. Mißtrauen entstand auch deshalb, weil der Kläger auf Seite des kaufmännischen Leiters stand, dessen dienst- und gehaltsrechtliche Position auf Unverständnis stieß. In der Folge traten immer wieder Fragen nach der Vollständigkeit der dem Aufsichtsrat bzw Beirat bekanntgegebenen Regelungen auf. Beim Aufsichtsratsvorsitzenden, bei seinem Stellvertreter sowie einem weiteren Aufsichtsratsmitglied war der Eindruck entstanden, daß nicht alle wesentlichen Umstände offengelegt worden seien. Tatsächlich hatte der Aufsichtsratsvorsitzende aber bereits 1993 über sämtliche Verträge mit dem kaufmännischen Leiter - außer über dessen (Neben)Beschäftigung bei einer in der Schweiz ansässigen Aktiengesellschaft - Kenntnis erhalten.

Bereits in der Aufsichtsratssitzung vom 17. Dezember 1993 war einer der Tagesordnungspunkte die "Vertrauensfrage - Vorstandsenthebung". Zwar wurde dieser Punkt von der Tagesordnung wieder abgesetzt, jedoch ein Vorstandsvorsitzender bestellt, der am 28. März 1994 von einer anderen Person (im folgenden nur 2. Vorstandsvorsitzender) abgelöst wurde. In der Folge ließ der Arbeitseinsatz des kaufmännischen Leiters "bei der operativen Führung des Geschäfts" nach, weshalb es zu mehreren Gesprächen des 2. Vorstandsvorsitzenden und des Klägers mit ihm kam. Daß der kaufmännische Leiter zum Schaden der Brauerei seine Aufgaben relevantermaßen vernachlässigt hätte, steht nicht fest. Feststellbar ist bloß ein Motivationsverlust des kaufmännischen Leiters seit dem Beginn des Jahres 1994. Ein schließlich durch eine Einigung zwischen den Gesellschaftern und der beklagten Partei beigelegter Streitpunkt war das Ausmaß des vom kaufmännischen Leiter zu übernehmenden Aktienpakets. Die Meinung des Aufsichtsrats, der kaufmännische Leiter erhalte überhöhte Bezüge und seine Abfertigung sei überzogen, veranlaßte den Aufsichtsrat im Juni 1995 dazu, zwei Professoren der Universität Innsbruck mit der Überprüfung der Verträge zu beauftragen. Diese arbeiteten im Sommer 1995 ein Gutachten aus, dessen Vorentwurf im September 1995 vorlag.

Am 3., 5. und 7. Oktober 1995 faßte der Aufsichtsrat der beklagten Partei auf Antrag seines Vorsitzenden einstimmig den Umlaufbeschluß, den Kläger "von der Funktion des Mitgliedes des Vorstandes der ... (beklagte Partei) abzuberufen wegen Entziehung des Vertrauens durch den Aufsichtsrat, wegen Unfähigkeit und wegen des Verdachtes der Pflichtverletzung zum Nachteil der Gesellschaft bzw der Gesellschaften der F*****-Gruppe, sowie die Löschung im Firmenbuch durchzuführen" (im folgenden 1. Abberufung). Bei der Aufsichtsratssitzung der beklagten Partei vom 10. Oktober 1995 setzte der Aufsichtsratsvorsitzende den Kläger von diesem Aufsichtsratsbeschluß in Kenntnis. Der Kläger vertrat dazu den Standpunkt, in seinem Geschäftsführervertrag sei nirgends vorgesehen gewesen, daß er die Zusatzregelung mit dem kaufmännischen Leiter vom Beirat hätte genehmigen lassen müssen. Auch dessen Nebenbeschäftigungen kamen in dieser Aufsichtsratssitzung zur Sprache. Der anwesende kaufmännische Leiter teilte dazu mit, er sei mit Genehmigung durch den Kläger bei der schon erwähnten Schweizer AG als Verwaltungsrat tätig.

Der Kläger rechtfertigte die Verträge mit dem kaufmännischen Leiter als übliche Manager-Verträge. Über Frage, warum er den Beirat damit nicht befaßt habe, antwortete er: "Der Beirat hätte dieser Regelung ja nicht zugestimmt. Vier der Mitglieder gehörten ja zur ... (Mehrheitskommanditistin)." Weiters führte der Kläger aus, die Nichtbefassung des Beirats sei dem kaufmännischen Leiter bekannt gewesen; die vertragliche Regelung über die Unkündbarkeit sei anläßlich der Ost-Öffnung getroffen worden, er (der Kläger) habe "Herrn ... (kaufmännischen Leiter) einen Schutzschild gegenüber ihm schlecht gesinnten Mehrheitsgesellschaftern" geboten. Der Kläger bestätigte auch die Zusage an den kaufmännischen Leiter, daß dieser Personal oder Handwerker der Brauerei für private Zwecke, "sozusagen für Notfälle" beim Hausbau sowie für Adaptierungs- und Reparaturarbeiten, heranziehen könne. Der 2. Vorstandsvorsitzende berief den Kläger, einer Anregung des Aufsichtsrats folgend, auch als handelsrechtlichen Geschäftsführer der GmbH ab.

Auf Nachfragen durch den Kläger, was denn die Gründe für seine Entlassung seien, verwies der Rechtsvertreter der beklagten Partei auf das fehlende Vertrauensverhältnis zwischen dem Kläger und dem Aufsichtsrat. Des weiteren habe dieser des öfteren seine Auskunftspflicht gegenüber dem Aufsichtsrat mißachtet und bei den Regelungen mit dem kaufmännischen Leiter die zuständigen Gremien nicht befaßt. Im übrigen wären wesentliche Unterlagen, nämlich das "T*****-Papier" (Tätigkeit des kaufmänischen Leiters bei der erwähnten Schweizer AG) erst bei der Aufsichtsratssitzung aufgetaucht. Einer der beiden als Gutachter bestellten Universitätsprofessoren verwies darauf, daß die Abberufung eines Vorstandsmitglieds nur bei Vorliegen eines wichtigen Grundes möglich sei und der Aufsichtsrat jedenfalls die Ansicht vertrete, daß "Unfähigkeit" sowie der "Verdacht auf Pflichtverletzung zum Nachteil der Gesellschaft" vorliege. Es habe an Kooperationsbereitschaft des Klägers mit dem Aufsichtsrat gemangelt.

Die Gründe für die Abberufung des Klägers lagen für den Aufsichtsrat im wesentlichen in der - erst nach der Fassung des Umlaufbeschlusses abgegebenen - Erklärung des Klägers in der Aufsichtsratssitzung vom 10. Oktober 1995, er habe den Beirat mit den Verträgen mit dem kaufmännischen Leiter nicht befaßt, weil dieser ohnehin nicht zugestimmt hätte. Weitere Gründe für den Enthebungsbeschluß waren der Vertrauensverlust, die "mangelnde Vollständigkeitserklärung", das Bekanntwerden der Nebenbeschäftigung des kaufmännischen Leiters bei der erwähnten Schweizer AG sowie die Vorgänge im Zusammenhang mit der Gründung der beklagten Partei. Für ein Aufsichtsratsmitglied waren auch die in seinen Augen unrealistischen, überhöhten und mit nichts zu begründenden Verträge mit dem kaufmännischen Leiter ein Grund.

Nachdem der Kläger seine 1. Abberufung mit der am 1. Dezember 1995 erhobenen (vorliegenden) Klage angefochten hatte, fand am 19. Juni 1996 eine ordentliche Hauptversammlung der Aktionäre der beklagten Partei statt, bei der dem Kläger die Entlastung als Vorstandsmitglied versagt und ihm mehrheitlich das Vertrauen entzogen wurde. In der Aufsichtsratssitzung vom selben Tag wurde erneut die Abberufung des Klägers als Vorstandsmitglied der beklagten Partei beschlossen (im folgenden 2. Abberufung) und dies dem Kläger mit Schreiben des Aufsichtsratsvorsitzenden vom 20. Juni 1996 mitgeteilt.

Der Kläger stellte das Begehren, seine mit Zirkularbeschluß vom 3., 5. und 7. Oktober 1995 durch den Aufsichtsrat der beklagten Partei beschlossenen (1.) Abberufung sei rechtsunwirksam. Die ihm angelastete grobe Pflichtverletzung und die Unfähigkeit zur ordnungsgemäßen Geschäftsführung, somit ein wichtiger Grund für seine Abberufung iSd § 75 Abs 4 AktG, seien nicht vorgelegen. Da der Widerruf der Bestellung eines Vorstandsmitglieds wirksam sei, solange über seine Unwirksamkeit nicht rechtskräftig entschieden sei, sei die 2. Abberufung rechtsunwirksam. Auch ein Vertrauensentzug durch die Hauptversammlung komme nach wirksamem Widerruf der Bestellung nicht mehr in Frage.Der Kläger stellte das Begehren, seine mit Zirkularbeschluß vom 3., 5. und 7. Oktober 1995 durch den Aufsichtsrat der beklagten Partei beschlossenen (1.) Abberufung sei rechtsunwirksam. Die ihm angelastete grobe Pflichtverletzung und die Unfähigkeit zur ordnungsgemäßen Geschäftsführung, somit ein wichtiger Grund für seine Abberufung iSd Paragraph 75, Absatz 4, AktG, seien nicht vorgelegen. Da der Widerruf der Bestellung eines Vorstandsmitglieds wirksam sei, solange über seine Unwirksamkeit nicht rechtskräftig entschieden sei, sei die 2. Abberufung rechtsunwirksam. Auch ein Vertrauensentzug durch die Hauptversammlung komme nach wirksamem Widerruf der Bestellung nicht mehr in Frage.

Die beklagte Partei wendete ein, die Abberufung des Klägers als Vorstandsmitglied sei dringend notwendig und berechtigt gewesen. Ihm seien schwere Pflichtverletzungen und Unfähigkeit anzulasten, derentwegen "das Verhältnis zum Kläger so weit zerstört" sei, daß eine weitere Zusammenarbeit nicht mehr möglich gewesen sei, insbesondere, daß er über Jahre hinweg dem kaufmännischen Leiter weit überhöhte Bezüge und unangemessene Vergünstigungen

zugestanden habe, ohne den Beirat zu befassen. So habe er dem kaufmännischen Leiter eine absolut unangemessene Kündigungsregelung zugestanden, die er dem Beirat vorenthalten habe, weil dieser der Regelung nicht zugestimmt hätte. Der Kläger habe trotz mehrfacher Aufforderung den Beirat und den Aufsichtsrat nicht vollständig informiert und in unzulässiger Weise dem kaufmännischen Leiter auch eine Tätigkeit als Verwaltungsrat einer Schweizer AG gestattet. Durch Nebengeschäfte, die der Kläger dem kaufmännischen Leiter zugestanden habe, sei dieser an der Leitung der Brauerei maßgeblich gehindert gewesen. Eine von anderen Gesellschaftern betriebene fristlose Entlassung des kaufmännischen Leiters sei vom Kläger mit der Ankündigung, er würde den kaufmännischen Leiter unverzüglich wieder anstellen, verhindert worden.

Falls die Enthebung des Klägers am 10. Oktober 1995 unwirksam sei, sei für den Kläger daraus nichts gewonnen, weil er von der Hauptversammlung am 19. Juni 1996 und der am selben Tag durchgeführten Aufsichtsratssitzung neuerlich enthoben worden sei. Diese Enthebung sei jedenfalls rechtswirksam, weshalb dem Kläger das Rechtsschutzinteresse fehle. Der Kläger hätte daher das Klagebegehren spätestens nach dem 19. Juni 1996 auf Kosten einschränken müssen.

Das Erstgericht gab dem Klagebegehren statt. Der Widerruf der Bestellung des Klägers als Vorstandsmitglied sei wirksam, solange nicht über seine Unwirksamkeit rechtskräftig entschieden worden sei. Bei der 2. Abberufung habe es sich um einen "Nicht-Akt" gehandelt, weil ein bereits abberufener Vorstand nicht nochmals abberufen werden könne. Die 2. Abberufung habe auf den Rechtsstreit daher keinen Einfluß. Der Umlaufbeschluß des Aufsichtsrats vom Oktober 1995 sei rechtswidrig, weil kein Grund für eine Abberufung iSd § 75 Abs 4 AktG vorgelegen sei. Der Abschluß der Verträge mit dem kaufmännischen Leiter sei nicht pflichtwidrig gewesen, weil dieser nicht Gesellschafter der KG, sondern Prokurist im Angestelltenverhältnis gewesen sei, sodaß gemäß § 10 des Gesellschaftsvertrags der Beirat nicht mit den Verträgen zu befassen gewesen sei. Selbst wenn die Verträge diesem aber vorzulegen gewesen wären, könne die Unterlassung kein Abberufungsgrund sein, weil alle Verträge bereits bei Bestellung des Klägers zum Vorstand bekannt gewesen seien. Aber auch die Äußerung des Klägers, er habe die Verträge dem Beirat nicht vorgelegt, weil dieser ohnehin nicht zugestimmt habe, begründe weder eine Pflichtverletzung noch Unfähigkeit. Insbesondere die sehr lukrative Gehalts- und Abfertigungsregelung sowie der beiderseitige Kündigungsverzicht seien nicht zum Nachteil der Gesellschaft getroffen worden, sondern hätten dazu gedient, die bei Abschluß der Verträge unbestrittenen Fähigkeiten des kaufmännischen Leiters dem Unternehmen zu erhalten und ihn zu weiterem intensiven Einsatz zu bewegen.Das Erstgericht gab dem Klagebegehren statt. Der Widerruf der Bestellung des Klägers als Vorstandsmitglied sei wirksam, solange nicht über seine Unwirksamkeit rechtskräftig entschieden worden sei. Bei der 2. Abberufung habe es sich um einen "Nicht-Akt" gehandelt, weil ein bereits abberufener Vorstand nicht nochmals abberufen werden könne. Die 2. Abberufung habe auf den Rechtsstreit daher keinen Einfluß. Der Umlaufbeschluß des Aufsichtsrats vom Oktober 1995 sei rechtswidrig, weil kein Grund für eine Abberufung iSd Paragraph 75, Absatz 4, AktG vorgelegen sei. Der Abschluß der Verträge mit dem kaufmännischen Leiter sei nicht pflichtwidrig gewesen, weil dieser nicht Gesellschafter der KG, sondern Prokurist im Angestelltenverhältnis gewesen sei, sodaß gemäß Paragraph 10, des Gesellschaftsvertrags der Beirat nicht mit den Verträgen zu befassen gewesen sei. Selbst wenn die Verträge diesem aber vorzulegen gewesen wären, könne die Unterlassung kein Abberufungsgrund sein, weil alle Verträge bereits bei Bestellung des Klägers zum Vorstand bekannt gewesen seien. Aber auch die Äußerung des Klägers, er habe die Verträge dem Beirat nicht vorgelegt, weil dieser ohnehin nicht zugestimmt habe, begründe weder eine Pflichtverletzung noch Unfähigkeit. Insbesondere die sehr lukrative Gehalts- und Abfertigungsregelung sowie der beiderseitige Kündigungsverzicht seien nicht zum Nachteil der Gesellschaft getroffen worden, sondern hätten dazu gedient, die bei Abschluß der Verträge unbestrittenen Fähigkeiten des kaufmännischen Leiters dem Unternehmen zu erhalten und ihn zu weiterem intensiven Einsatz zu bewegen.

Das Berufungsgericht änderte das Ersturteil im klageabweisenden Sinn ab und sprach aus, daß der Wert des Entscheidungsgegenstands zwar 52.000 S, nicht aber 260.000 S übersteige und die Revision zulässig sei. Es begründete die Klageabweisung im wesentlichen damit, daß der Kläger zur 2. Abberufung weder Vorbringen erstattet, noch Beweismittel angeboten habe. Die von Strasser (in Schiemer/Jabornegg/Strasser, AktG3 §§ 75, 76 Rz 46) vertretene Auffassung, der Vertrauensentzug durch die Hauptversammlung komme nach einem wirksamen Widerruf der Bestellung zum Vorstandsmitglied nicht in Betracht, werde abgelehnt.Das Berufungsgericht änderte das Ersturteil im klageabweisenden Sinn ab und sprach aus, daß der Wert des Entscheidungsgegenstands zwar 52.000 S, nicht aber 260.000 S übersteige und die Revision zulässig sei. Es begründete die Klageabweisung im wesentlichen damit, daß der Kläger zur 2. Abberufung weder Vorbringen erstattet, noch Beweismittel angeboten habe. Die von Strasser (in

Schiemer/Jabornegg/Strasser, AktG3 Paragraphen 75,, 76 Rz 46) vertretene Auffassung, der Vertrauensentzug durch die Hauptversammlung komme nach einem wirksamen Widerruf der Bestellung zum Vorstandsmitglied nicht in Betracht, werde abgelehnt.

Rechtliche Beurteilung

Die Revision der klagenden Partei ist, wenngleich aus anderen Erwägungen als jenen der zweiten Instanz, zulässig und teilweise auch berechtigt.

a) Gemäß § 75 Abs 1 erster Satz AktG bestellt der Aufsichtsrat Vorstandsmitglieder auf höchstens fünf Jahre; verletzt der Aufsichtsrat diese Bestimmung über die Höchstbestellungsdauer, bestellt er etwa - wie hier - das Vorstandsmitglied auf unbestimmte Zeit, dann ist der Bestellungsbeschluß zwar gültig, das Vorstandsmitglied gilt aber zufolge der zwingenden Auslegungsregel des § 75 Abs 1 zweiter Satz AktG als auf fünf Jahre bestellt.a) Gemäß Paragraph 75, Absatz eins, erster Satz AktG bestellt der Aufsichtsrat Vorstandsmitglieder auf höchstens fünf Jahre; verletzt der Aufsichtsrat diese Bestimmung über die Höchstbestellungsdauer, bestellt er etwa - wie hier - das Vorstandsmitglied auf unbestimmte Zeit, dann ist der Bestellungsbeschluß zwar gültig, das Vorstandsmitglied gilt aber zufolge der zwingenden Auslegungsregel des Paragraph 75, Absatz eins, zweiter Satz AktG als auf fünf Jahre bestellt.

b) Nach § 75 Abs 4 AktG kann der Aufsichtsrat die Bestellung zum Vorstandsmitglied widerrufen, wenn ein wichtiger Grund vorliegt. Ein solcher Grund ist namentlich grobe Pflichtverletzung, Unfähigkeit zur ordnungsgemäßen Geschäftsführung oder Entziehung des Vertrauens durch die Hauptversammlung, es sei denn, daß das Vertrauen aus offenbar unsachlichen Gründen entzogen worden ist. Diese Aufzählung der Abberufungsgründe ist bloß demonstrativ (1 Ob 294/97k = RdW 1998, 461 mwN aus österr. und deutscher Literatur;6 Ob 517/95 = SZ 68/98 = ecolex 1995, 725 [Elsner] = GesRZ 1996, 112). Der Widerruf der Bestellung zum Vorstandsmitglied ist die Beseitigung der korporationsrechtlichen Organstellung. Der vom Aufsichtsrat (gültig) beschlossene Widerruf der Bestellung zum Vorstandsmitglied führt ohne Rücksicht auf dessen Berechtigung zum Funktionsverlust, der bereits mit der Verständigung des betroffenen Funktionärs von dieser Entscheidung eintritt. Um einen längeren Schwebezustand zu vermeiden, ist der Widerruf wirksam, bis seine Unwirksamkeit rechtskräftig feststeht. Dazu bleibt es dem abberufenen Vorstandsmitglied überlassen, den Widerruf seiner Bestellung mit rechtsgestaltender Anfechtungsklage zu bekämpfen. Ziel der Klage ist es, die Abberufung und den damit verbundenen Funktionsverlust rückwirkend zu beseitigen. Das einem solchen Rechtsgestaltungsbegehren stattgebende Urteil, womit der Richter den Widerruf der Bestellung aufhebt, wirkt ex tunc; mit Eintritt der Rechtskraft eines solchen Urteils erlangt der Kläger mit als ununterbrochen geltender Amtszeit wieder die Position, die er im Zeitpunkt seiner Abberufung hatte (1 Ob 294/97k). In der Entscheidung SZ 68/98 sprach der Oberste Gerichtshof entgegen Strasser (in Schiemer/Jabornegg/Strasser, AktG3, §§ 75, 76 Rz 46; anders noch Schiemer in AktG2 286) aus, im Verfahren über die Berechtigung des Widerrufs könne sich die Aktiengesellschaft nur auf jene Gründe stützen, von denen der Aufsichtsrat bei seiner Beschlußfassung ausgegangen ist. Seien dem Aufsichtsrat neue Tatsachen bekanntgeworden, die den Widerruf rechtfertigten, so könnten diese Tatsachen im Anfechtungsprozeß nur dann mit Erfolg von der beklagten Gesellschaft eingewendet werden, wenn der Aufsichtsrat hierüber einen weiteren Abberufungsbeschluß gefaßt habe. Von dieser Auffassung abzugehen, besteht kein Anlaß. Das ist hier aber durch die 2. Abberufung des Klägers, nun auf den Vertrauensverlust der Hauptversammlung gestützt, geschehen.b) Nach Paragraph 75, Absatz 4, AktG kann der Aufsichtsrat die Bestellung zum Vorstandsmitglied widerrufen, wenn ein wichtiger Grund vorliegt. Ein solcher Grund ist namentlich grobe Pflichtverletzung, Unfähigkeit zur ordnungsgemäßen Geschäftsführung oder Entziehung des Vertrauens durch die Hauptversammlung, es sei denn, daß das Vertrauen aus offenbar unsachlichen Gründen entzogen worden ist. Diese Aufzählung der Abberufungsgründe ist bloß demonstrativ (1 Ob 294/97k = RdW 1998, 461 mwN aus österr. und deutscher Literatur; 6 Ob 517/95 = SZ 68/98 = ecolex 1995, 725 [Elsner] = GesRZ 1996, 112). Der Widerruf der Bestellung zum Vorstandsmitglied ist die Beseitigung der korporationsrechtlichen Organstellung. Der vom Aufsichtsrat (gültig) beschlossene Widerruf der Bestellung zum Vorstandsmitglied führt ohne Rücksicht auf dessen Berechtigung zum Funktionsverlust, der bereits mit der Verständigung des betroffenen Funktionärs von dieser Entscheidung eintritt. Um einen längeren Schwebezustand zu vermeiden, ist der Widerruf wirksam, bis seine Unwirksamkeit rechtskräftig feststeht. Dazu bleibt es dem abberufenen Vorstandsmitglied überlassen, den Widerruf seiner Bestellung mit rechtsgestaltender Anfechtungsklage zu bekämpfen. Ziel der Klage ist es, die Abberufung und den damit verbundenen Funktionsverlust rückwirkend zu beseitigen. Das einem solchen Rechtsgestaltungsbegehren stattgebende Urteil, womit der Richter den Widerruf der Bestellung aufhebt, wirkt ex tunc; mit Eintritt der Rechtskraft eines solchen Urteils erlangt

der Kläger mit als ununterbrochen geltender Amtszeit wieder die Position, die er im Zeitpunkt seiner Abberufung hatte (1 Ob 294/97k). In der Entscheidung SZ 68/98 sprach der Oberste Gerichtshof entgegen Strasser (in Schiemer/Jabornegg/Strasser, AktG3, Paragraphen 75,, 76 Rz 46; anders noch Schiemer in AktG2 286) aus, im Verfahren über die Berechtigung des Widerrufs könne sich die Aktiengesellschaft nur auf jene Gründe stützen, von denen der Aufsichtsrat bei seiner Beschlußfassung ausgegangen ist. Seien dem Aufsichtsrat neue Tatsachen bekanntgeworden, die den Widerruf rechtfertigten, so könnten diese Tatsachen im Anfechtungsprozeß nur dann mit Erfolg von der beklagten Gesellschaft eingewendet werden, wenn der Aufsichtsrat hierüber einen weiteren Abberufungsbeschluß gefaßt habe. Von dieser Auffassung abzugehen, besteht kein Anlaß. Das ist hier aber durch die 2. Abberufung des Klägers, nun auf den Vertrauensverlust der Hauptversammlung gestützt, geschehen.

Obwohl die vorliegende Klage des abberufenen Vorstandsmitglieds nach ihrem Begehren und ihrem Vorbringen nur auf die Rechtsunwirksamkeit der 1. Abberufung des Klägers gestützt wird, sind der rund neun Monate nach deren Einbringung von der Hauptversammlung ausgesprochene Vertrauensentzug und die darauf gestützte neuerliche Abberufung des Klägers dennoch relevant. Dieses Ergebnis folgt aus der Zulässigkeit des "Nachschiebens" von Widerrufsgründen im gerichtlichen Verfahren unter der - hier zutreffenden - Voraussetzung des Vorliegens eines gültigen Aufsichtsratsbeschlusses. Die ratio der Zulässigkeit des "Nachschiebens" von Widerrufsgründen im gerichtlichen Verfahren unter der Voraussetzung einer wirksamen Beschlußfassung durch den Aufsichtsrat liegt darin, daß der Gesellschaft nicht ein Vorstandsmitglied aufgezwungen werden soll, das zwar ohne zureichende Gründe abberufen wurde, bei dem aber in der Zwischenzeit ein neuer - nun gerechtfertigter - Abberufungsgrund eingetreten ist (SZ 68/98). Zum Widerrufsgrund des Vertrauensentzugs durch die Hauptversammlung (vgl dazu eingehend 1 Ob 294/97k) hat der Kläger, da er den Standpunkt vertrat, wegen der wirksamen, aber nicht gerechtfertigten 1. Abberufung sei eine neuerliche Abberufung unmöglich, sodaß weitere Abberufungsgründe nicht nachgeschoben werden könnten, weder konkrete Behauptungen aufgestellt, noch Beweise angeboten, obwohl er insoweit behauptungs- und beweispflichtig ist (vgl dazu 1 Ob 294/97k). Es kann daher auf sich beruhen, ob unsachliche Gründe für den Vertrauensentzug durch die Hauptversammlung maßgebend waren. Da die 2. Abberufung somit vom Kläger gar nicht angefochten wurde, weil er aus unzutreffenden rechtlichen Erwägungen der Auffassung war, während des Verfahrens über seine 1. Abberufung könne wirksam kein zweiter Widerruf ausgesprochen werden, endete seine Funktion als Vorstandsmitglied der beklagten Partei jedenfalls mit Ablauf des 20. Juni 1996 (seiner Verständigung von der 2. Abberufung).Obwohl die vorliegende Klage des abberufenen Vorstandsmitglieds nach ihrem Begehren und ihrem Vorbringen nur auf die Rechtsunwirksamkeit der 1. Abberufung des Klägers gestützt wird, sind der rund neun Monate nach deren Einbringung von der Hauptversammlung ausgesprochene Vertrauensentzug und die darauf gestützte neuerliche Abberufung des Klägers dennoch relevant. Dieses Ergebnis folgt aus der Zulässigkeit des "Nachschiebens" von Widerrufsgründen im gerichtlichen Verfahren unter der - hier zutreffenden - Voraussetzung des Vorliegens eines gültigen Aufsichtsratsbeschlusses. Die ratio der Zulässigkeit des "Nachschiebens" von Widerrufsgründen im gerichtlichen Verfahren unter der Voraussetzung einer wirksamen Beschlußfassung durch den Aufsichtsrat liegt darin, daß der Gesellschaft nicht ein Vorstandsmitglied aufgezwungen werden soll, das zwar ohne zureichende Gründe abberufen wurde, bei dem aber in der Zwischenzeit ein neuer - nun gerechtfertigter - Abberufungsgrund eingetreten ist (SZ 68/98). Zum Widerrufsgrund des Vertrauensentzugs durch die Hauptversammlung vergleiche dazu eingehend 1 Ob 294/97k) hat der Kläger, da er den Standpunkt vertrat, wegen der wirksamen, aber nicht gerechtfertigten 1. Abberufung sei eine neuerliche Abberufung unmöglich, sodaß weitere Abberufungsgründe nicht nachgeschoben werden könnten, weder konkrete Behauptungen aufgestellt, noch Beweise angeboten, obwohl er insoweit behauptungs- und beweispflichtig ist vergleiche dazu 1 Ob 294/97k). Es kann daher auf sich beruhen, ob unsachliche Gründe für den Vertrauensentzug durch die Hauptversammlung maßgebend waren. Da die 2. Abberufung somit vom Kläger gar nicht angefochten wurde, weil er aus unzutreffenden rechtlichen Erwägungen der Auffassung war, während des Verfahrens über seine 1. Abberufung könne wirksam kein zweiter Widerruf ausgesprochen werden, endete seine Funktion als Vorstandsmitglied der beklagten Partei jedenfalls mit Ablauf des 20. Juni 1996 (seiner Verständigung von der 2. Abberufung).

In der Entscheidung SZ 68/98 vertrat der Oberste Gerichtshof im Anschluß an Strasser (aaO Rz 49) die Auffassung, sei die Vorstandsfunktion während des Rechtstreits abgelaufen, so komme eine Wiedereinsetzung nicht bzw nur mehr "fiktiv" in Frage. Schon diese "fiktive", nur "deklarativ wirkende rückwirkende" Wiedereinsetzung in die Funktion könne allerdings die Aufrechterhaltung und Weiterverfolgung der Rechtsgestaltungsklage rechtfertigen. Der Kläger habe jedenfalls Anspruch auf rückwirkende Beseitigung des rechtswidrigen Aufsichtsratsbeschlusses, auch wenn er infolge

des zwischenzeitig eingetretenen Ablaufs seiner Funktionsperiode nicht wieder in seine Funktion mit Wirkung pro futuro eingesetzt werden könne. Die Frage, ob der Anfechtungskläger nach Ablauf der Funktionsperiode sein Klagebegehren auf Feststellung umzustellen habe (so Hefermehl in Geßler/Hefermehl, Aktiengesetz § 84 Rz 78 und Mertens in Kölner KommzAktG2 § 84 Rz 116) und ob im Rechtsgestaltungsbegehren ein inhaltlich entsprechendes Feststellungsbegehren als minus enthalten sei, sei aber im konkreten Fall nicht entscheidend, weil der Kläger ohnehin eventualiter ein Feststellungsbegehren erhoben habe. Der erkennende Senat hat sodann in seiner Entscheidung 1 Ob 294/97k unter Hinweis auf Mertens (aaO) klargestellt, daß Gegenstand der Klage des Vorstands auf Unwirksamkeit seiner Abberufung nach Ablauf seiner Funktionsperiode nur noch die Feststellung sein könne, die Abberufung sei nicht rechtmäßig gewesen. An dieser Auffassung ist festzuhalten: Gemäß § 406 ZPO ist Entscheidungsgegenstand der Bestand oder Nichtbestand des Anspruchs im Zeitpunkt des Schlusses der mündlichen Verhandlung erster Instanz. Bei der Entscheidung über die aus rechtsgestaltenden Erklärungen abgeleiteten Ansprüche muß jedoch zwischen dem Konkretisierungszeitpunkt des Anspruchs und dem Entscheidungszeitpunkt unterschieden werden. In allen Fällen, in denen das Gericht über eine rechtsgestaltende Erklärung einer Partei zu erkennen hat, muß es einerseits beurteilen, ob das Recht auf diese Rechtsgestaltung im damaligen Zeitpunkt überhaupt bestanden hat, und andererseits, ob der Anspruch auf die aus der Rechtsgestaltung abgeleitete Leistung (oder Feststellung) im Zeitpunkt des Schlusses der mündlichen Verhandlung noch besteht (3 Ob 650/80, 8 Ob 38/95 ua; RIS-Justiz RS0041116). Da der Kläger mit einer Rechtsgestaltungsklage, wie im vorliegenden Fall, schlechthin das Ziel verfolgt, wieder in seine Funktion eingesetzt zu werden, ist diese Klage für die bloß "fiktive" Wiedereinsetzung nicht geeignet. Schon zur Rehabilitierung des ohne zureichende Gründe abberufenen Funktionärs bedarf es daher in solchen Fällen der Feststellungsklage, mögen auch allfällige aus seiner Funktion resultierende Ansprüche bereits mit Leistungsklage durchgesetzt werden können. Nach Auffassung des erkennenden Senats kann insoweit dem abberufenen Funktionär das Feststellungsinteresse iSd § 228 ZPO nicht abgesprochen werden. Daraus folgt:In der Entscheidung SZ 68/98 vertrat der Oberste Gerichtshof im Anschluß an Strasser (aaO Rz 49) die Auffassung, sei die Vorstandsfunktion während des Rechtstreits abgelaufen, so komme eine Wiedereinsetzung nicht bzw nur mehr "fiktiv" in Frage. Schon diese "fiktive", nur "deklarativ wirkende rückwirkende" Wiedereinsetzung in die Funktion könne allerdings die Aufrechterhaltung und Weiterverfolgung der Rechtsgestaltungsklage rechtfertigen. Der Kläger habe jedenfalls Anspruch auf rückwirkende Beseitigung des rechtswidrigen Aufsichtsratsbeschlusses, auch wenn er infolge des zwischenzeitig eingetretenen Ablaufs seiner Funktionsperiode nicht wieder in seine Funktion mit Wirkung pro futuro eingesetzt werden könne. Die Frage, ob der Anfechtungskläger nach Ablauf der Funktionsperiode sein Klagebegehren auf Feststellung umzustellen habe (so Hefermehl in Geßler/Hefermehl, Aktiengesetz Paragraph 84, Rz 78 und Mertens in Kölner KommzAktG2 Paragraph 84, Rz 116) und ob im Rechtsgestaltungsbegehren ein inhaltlich entsprechendes Feststellungsbegehren als minus enthalten sei, sei aber im konkreten Fall nicht entscheidend, weil der Kläger ohnehin eventualiter ein Feststellungsbegehren erhoben habe. Der erkennende Senat hat sodann in seiner Entscheidung 1 Ob 294/97k unter Hinweis auf Mertens (aaO) klargestellt, daß Gegenstand der Klage des Vorstands auf Unwirksamkeit seiner Abberufung nach Ablauf seiner Funktionsperiode nur noch die Feststellung sein könne, die Abberufung sei nicht rechtmäßig gewesen. An dieser Auffassung ist festzuhalten: Gemäß Paragraph 406, ZPO ist Entscheidungsgegenstand der Bestand oder Nichtbestand des Anspruchs im Zeitpunkt des Schlusses der mündlichen Verhandlung erster Instanz. Bei der Entscheidung über die aus rechtsgestaltenden Erklärungen abgeleiteten Ansprüche muß jedoch zwischen dem Konkretisierungszeitpunkt des Anspruchs und dem Entscheidungszeitpunkt unterschieden werden. In allen Fällen, in denen das Gericht über eine rechtsgestaltende Erklärung einer Partei zu erkennen hat, muß es einerseits beurteilen, ob das Recht auf diese Rechtsgestaltung im damaligen Zeitpunkt überhaupt bestanden hat, und andererseits, ob der Anspruch auf die aus der Rechtsgestaltung abgeleitete Leistung (oder Feststellung) im Zeitpunkt des Schlusses der mündlichen Verhandlung noch besteht (3 Ob 650/80, 8 Ob 38/95 ua; RIS-Justiz RS0041116). Da der Kläger mit einer Rechtsgestaltungsklage, wie im vorliegenden Fall, schlechthin das Ziel verfolgt, wieder in seine Funktion eingesetzt zu werden, ist diese Klage für die bloß "fiktive" Wiedereinsetzung nicht geeignet. Schon zur Rehabilitierung des ohne zureichende Gründe abberufenen Funktionärs bedarf es daher in solchen Fällen der Feststellungsklage, mögen auch allfällige aus seiner Funktion resultierende Ansprüche bereits mit Leistungsklage durchgesetzt werden können. Nach Auffassung des erkennenden Senats kann insoweit dem abberufenen Funktionär das Feststellungsinteresse iSd Paragraph 228, ZPO nicht abgesprochen werden. Daraus folgt:

Im gerichtlichen Verfahren über die Rechtswirksamkeit des Widerrufs einer Vorstandsbestellung nach § 75 Abs 4 AktG können über die im Widerrufsbeschluß des Aufsichtsrats genannten Gründe hinaus weitere Gründe nur unter der

Voraussetzung "nachgeschoben" werden, daß auch für diese Gründe ein gültiger Aufsichtsratsbeschluß vorliegt. Der Umstand, daß der Aufsichtsrat wegen in der Zwischenzeit eingetretener neuer Tatsachen einen weiteren Widerrufsbeschluß faßte, benimmt dem abberufenen Vorstandsmitglied angesichts der infolge mittlerweile abgelaufenen Vorstandsfunktion nicht mehr möglichen (rechtsgestaltenden) Wiedereinsetzung in dessen Organstellung zwar das Rechtsschutzinteresse für eine entsprechende Rechtsgestaltungsklage, nicht indessen auch für eine Klage auf Feststellung der Rechtsunwirksamkeit seiner früheren Abberufung.Im gerichtlichen Verfahren über die Rechtswirksamkeit des Widerrufs einer Vorstandsbestellung nach Paragraph 75, Absatz 4, AktG können über die im Widerrufsbeschluß des Aufsichtsrats genannten Gründe hinaus weitere Gründe nur unter der Voraussetzung "nachgeschoben" werden, daß auch für diese Gründe ein gültiger Aufsichtsratsbeschluß vorliegt. Der Umstand, daß der Aufsichtsrat wegen in der Zwischenzeit eingetretener neuer Tatsachen einen weiteren Widerrufsbeschluß faßte, benimmt dem abberufenen Vorstandsmitglied angesichts der infolge mittlerweile abgelaufenen Vorstandsfunktion nicht mehr möglichen (rechtsgestaltenden) Wiedereinsetzung in dessen Organstellung zwar das Rechtsschutzinteresse für eine entsprechende Rechtsgestaltungsklage, nicht indessen auch für eine Klage auf Feststellung der Rechtsunwirksamkeit seiner früheren Abberufung.

Nach stRspr ist auch bei Feststellungsklagen der Zuspruch eines minus zulässig. Eine Überschreitung des § 405 ZPO liegt dann nicht vor, wenn urteilsmäßig entweder ein quantitativ geringerer Umfang des Rechts, dessen Feststellung begehrt wird, oder an Stelle des begehrten Rechts ein qualitativ geringeres Recht festgestellt wird, das aber begrifflich zur Gänze in dem Recht oder Rechtsverhältnis, dessen Feststellung begehrt wird, seine Deckung findet (SZ 56/38, SZ 58/187 uva, zuletzt 6 Ob 193/98w = JBl 1999, 108 = NZ 1999/124 [Jud]; RIS-JustizRS0037485). In der Entscheidung 7 Ob 622/80 = MietSlg 32.696 wurde ausgesprochen, gleiches müsse auch für Rechtsgestaltungsklagen als zulässig erachtet werden, und dazu ausgeführt: Ob ein aliud oder ein minus anzunehmen sei, ergebe sich aus dem Vergleich zwischen dem Begehren und dem unter Berücksichtigung der rechtserzeugenden Tatsachen als berechtigt erachteten Anspruch. Keine Abweichung vom Begehren liege in einer quantitativ geringeren Rechtsgestaltung, solange diese begrifflich und rechtlich notwendig vom Begehrten mitumfaßt werde. Der vorliegende Fall ist indes deshalb nicht vergleichbar, weil hier die Frage zur Lösung ansteht, ob das Rechtsgestaltungsbegehren auch ein inhaltlich entsprechendes Feststellungsbegehren, bei dem auch das Interesse des Klägers iSd § 228 ZPO zu bejahen wäre, derart abdeckt, daß diesem Feststellungsbegehren - wenn es inhaltlich berechtigt ist - als minus stattzugeben wäre. Das (inhaltlich entsprechende) Feststellungsbegehren ist im vorliegenden Fall, wie das bereits in der Entscheidung SZ 68/98 anklingt, dem Begehren auf rückwirkende Rechtsgestaltung gegenüber kein aliud, sondern ein bloßes minus, bezieht es sich doch in Wahrheit nur auf einen - allerdings bereits in der Vergangenheit liegenden - Teil jenes Zeitraums, für den die begehrte Rechtsgestaltung (rückwirkend) wirksam werden soll. Im vorliegenden Fall deckt im übrigen auch die Fassung des Klagebegehrens ein Feststellungsbegehren. Die von der beklagten Partei in ihrer Rechtsmittelgegenschrift dagegen ins Treffen geführte Entscheidung 9 ObA 142/94 = Arb 11.248 besagt nur, die Anfechtungsklage gemäß § 105 ArbVG und die Feststellungsklage hätten völlig verschiedene Rechtsschutzziele, sodaß damit für den vorliegenden Fall nichts zu gewinnen ist. Daraus folgt: Von dem Rechtsgestaltungsbegehren, der Widerruf der Bestellung zum Vorstand durch den Aufsichtsrat werde für rechtsunwirksam erklärt, ist als minus das Feststellungsbegehren mitumfaßt, dieser Widerruf sei bis zum Ablauf der Funktionsperiode des abberufenen Vorstands oder bis zu dessen neuerlicher Abberufung nicht rechtswirksam gewesen.Nach stRspr ist auch bei Feststellungsklagen der Zuspruch eines minus zulässig. Eine Überschreitung des Paragraph 405, ZPO liegt dann nicht vor, wenn urteilsmäßig entweder ein quantitativ geringerer Umfang des Rechts, dessen Feststellung begehrt wird, oder an Stelle des begehrten Rechts ein qualitativ geringeres Recht festgestellt wird, das aber begrifflich zur Gänze in dem Recht oder Rechtsverhältnis, dessen Feststellung begehrt wird, seine Deckung findet (SZ 56/38, SZ 58/187 uva, zuletzt 6 Ob 193/98w = JBl 1999, 108 = NZ 1999/124 [Jud]; RIS-Justiz RS0037485). In der Entscheidung 7 Ob 622/80 = MietSlg 32.696 wurde ausgesprochen, gleiches müsse auch für Rechtsgestaltungsklagen als zulässig erachtet werden, und dazu ausgeführt: Ob ein aliud oder ein minus anzunehmen sei, ergebe sich aus dem Vergleich zwischen dem Begehren und dem unter Berücksichtigung der rechtserzeugenden Tatsachen als berechtigt erachteten Anspruch. Keine Abweichung vom Begehren liege in einer quantitativ geringeren Rechtsgestaltung, solange diese begrifflich und rechtlich notwendig vom Begehrten mitumfaßt werde. Der vorliegende Fall ist indes deshalb nicht vergleichbar, weil hier die Frage zur Lösung ansteht, ob das Rechtsgestaltungsbegehren auch ein inhaltlich entsprechendes Feststellungsbegehren, bei dem auch das Interesse des Klägers iSd Paragraph 228, ZPO zu bejahen wäre, derart abdeckt, daß diesem Feststellungsbegehren - wenn es inhaltlich berechtigt ist - als minus stattzugeben wäre. Das (inhaltlich entsprechende) Feststellungsbegehren ist im

vorliegenden Fall, wie das bereits in der Entscheidung SZ 68/98 anklingt, dem Begehren auf rückwirkende Rechtsgestaltung gegenüber kein aliud, sondern ein bloßes minus, bezieht es sich doch in Wahrheit nur auf einen - allerdings bereits in der Vergangenheit liegenden - Teil jenes Zeitraums, für den die begehrte Rechtsgestaltung (rückwirkend) wirksam werden soll. Im vorliegenden Fall deckt im übrigen auch die Fassung des Klagebegehrens ein Feststellungsbegehren. Die von der beklagten Partei in ihrer Rechtsmittelgegenschrift dagegen ins Treffen geführte Entscheidung 9 ObA 142/94 = Arb 11.248 besagt nur, die Anfechtungsklage gemäß Paragraph 105, ArbVG und die Feststellungsklage hätten völlig verschiedene Rechtsschutzziele, sodaß damit für den vorliegenden Fall nichts zu gewinnen ist. Daraus folgt: Von dem Rechtsgestaltungsbegehren, der Widerruf der Bestellung zum Vorstand durch den Aufsichtsrat werde für rechtsunwirksam erklärt, ist als minus das Feststellungsbegehren mitumfaßt, dieser Widerruf sei bis zum Ablauf der Funktionsperiode des abberufenen Vorstands oder bis zu dessen neuerlicher Abberufung nicht rechtswirksam gewesen.

c) Damit kommt es aber entgegen der Auffassung der zweiten Instanz auch darauf an, ob jene Gründe, die nach den Behauptungen der beklagten Partei deren Aufsichtsrat zur 1. Abberufung bestimmten, stichhältig waren.

Einzuschränken ist die Prüfung auf die in der 1. Abberufung genannten Gründe, die im Verfahren über die Rechtmäßigkeit der Abberufung konkretisiert werden können, also den Verlust des Vertrauens des Aufsichtsrats, die Unfähigkeit und den Verdacht der Pflichtverletzung zum Nachteil der Gesellschaft bzw der Gesellschaften der Unternehmensgruppe. Der vom Aufsichtsrat der beklagten Partei im Abberufungsbeschluß genannte "Vertrauensverlust" ist nicht relevant, weil der Vertrauensverlust des Aufsichtsrats dem in § 75 Abs 4 AktG ausdrücklich genannten Vertrauensverlust der Hauptversammlung nicht gleichzuhalten ist. Die nach Strasser (aaO §§ 75, 76 Rz 42) etwas zu eng geratene Fassung des dritten Abberufungsbeispiels verhindert eine auf die Generalklausel des wichtigen Grunds gestützte Abberufung aus dem Grunde des Vertrauensentzugs durch den Aufsichtsrat. Der erkennende Senat billigt diese Auffassung, weil die Stellung des Aufsichtsrats als Kontrollorgan der Gesellschaft nicht mit der der Hauptversammlung als Organ der Gesellschafter verglichen werden kann. Im behaupteten Verlust des Vertrauens des Aufsichtsrats kann freilich auch der Vorwurf erblickt werden, aus objektiven, im einzelnen darzulegenden Gründen sei das abberufene Vorstandsmitglied nicht mehr vertrauenswürdig. Das ist unter dem noch darzustellenden Abberufungsgrund der groben Pflichtverletzung mitzubehandeln. Hinweise darauf, daß der Kläger unfähig gewesen wäre, ihm also die notwendigen Kenntnisse gefehlt hätten, er eine Unverträglichkeit an den Tag gelegt hätte, die die kollegiale Zusammenarbeit gefährdete oder gar ausschlösse (vgl dazu die Beispiele bei Hüffer, Aktiengesetz2 aaO § 84 Rz 28 mwN), er zufolge einer länger andauernden Krankheit sein Amt auszuüben nicht in der Lage gewesen wäre oder er der konkret erforderlichen Qualifikation ermangelt hätte (Mertens aaO § 84 Rz 62), ergab das Beweisverfahren nicht.Einzuschränken ist die Prüfung auf die in der 1. Abberufung genannten Gründe, die im Verfahren über die Rechtmäßigkeit der Abberufung konkretisiert werden können, also den Verlust des Vertrauens des Aufsichtsrats, die Unfähigkeit und den Verdacht der Pflichtverletzung zum Nachteil der Gesellschaft bzw der Gesellschaften der Unternehmensgruppe. Der vom Aufsichtsrat der beklagten Partei im Abberufungsbeschluß genannte "Vertrauensverlust" ist nicht relevant, weil der Vertrauensverlust des Aufsichtsrats dem in Paragraph 75, Absatz 4, AktG ausdrücklich genannten Vertrauensverlust der Hauptversammlung nicht gleichzuhalten ist. Die nach Strasser (aaO Paragraphen 75,, 76 Rz 42) etwas zu eng geratene Fassung des dritten Abberufungsbeispiels verhindert eine auf die Generalklausel des wichtigen Grunds gestützte Abberufung aus dem Grunde des Vertrauensentzugs durch den Aufsichtsrat. Der erkennende Senat billigt diese Auffassung, weil die Stellung des Aufsichtsrats als Kontrollorgan der Gesellschaft nicht mit der der Hauptversammlung als Organ der Gesellschafter verglichen werden kann. Im behaupteten Verlust des Vertrauens des Aufsichtsrats kann freilich auch der Vorwurf erblickt werden, aus objektiven, im einzelnen darzulegenden Gründen sei das abberufene Vorstandsmitglied nicht mehr vertrauenswürdig. Das ist unter dem noch darzustellenden Abberufungsgrund der groben Pflichtverletzung mitzubehandeln. Hinweise darauf, daß der Kläger unfähig gewesen wäre, ihm also die notwendigen Kenntnisse gefehlt hätten, er eine Unverträglichkeit an den Tag gelegt hätte, die die kollegiale Zusammenarbeit gefährdete oder gar ausschlösse vergleiche dazu die Beispiele bei Hüffer, Aktiengesetz2 aaO Paragraph 84, Rz 28 mwN), er zufolge einer länger andauernden Krankheit sein Amt auszuüben nicht in der Lage gewesen wäre oder er der konkret erforderlichen Qualifikation ermangelt hätte (Mertens aaO Paragraph 84, Rz 62), ergab das Beweisverfahren nicht.

Es bleibt indes der von der Gesellschaft behauptete Verdacht der Pflichtverletzung zum Nachteil der Gesellschaft oder einer Gesellschaft der Unternehmensgruppe zu prüfen. Dabei stellt sich vorweg die Frage, ob der Kläger nur nach

Bestellung zum Vorstand - vorerst zum Alleinvorstand - der beklagten Aktiengesellschaft (20. August 1993) einen Abberufungsgrund iSd § 75 Abs 4 AktG verwirklicht haben konnte, geht es doch bei der Abberufung um die Beendigung der organschaftlichen Beziehung infolge einer Verletzung der Vorstandspflichten des Abberufenen und nicht um die Verletzung anderer Pflichten. Im vorliegenden Fall erfolgte der Abschluß der Dienstverträge und ihrer Nachträge mit dem kaufmännischen Leiter, was unbestritten den Kern des Zerwürfnisses zwischen dem Kläger und dem Aufsichtsrat darstellt, lange vor Gründung der beklagten Partei und der Betrauung des Klägers mit der Vorstandsfunktion. Den erstrichterlichen Feststellungen zufolge traf der Kläger nach seiner Bestellung zum Vorstand der beklagten Partei keine neuen gehaltsrechtlichen Vereinbarungen mit dem kaufmännischen Leiter mehr. Einzige Ausnahme davon ist eine im Aktenvermerk vom 24. Oktober 1994 festgehaltene Abfertigungsregelung: "In einem Gespräch mit ... (Kläger) und ... (kaufmännischen Leiter) wurde gleichlautend festgehalten, daß die am 28. Juni 1991 abgeschlossene Zusatzvereinbarung zum Geschäftsführer-Dienstvertrag, worin die zusätzliche freiwilige Abfertigung in Höhe von S 6.580.000,-- wertgesichert festgelegt worden ist, durch eine neue, am 10. 4. 1992 abgeschlossene Abfertigungsregelung (zwei gesamte Jahresbezüge) ersetzt wurde." Auch dies betrifft damit in Wahrheit keinen neuen Vertrag. Die Erklärung des Klägers in der Aufsichtsratssitzung vom 10. Oktober 1995, er hätte die Verträge deshalb dem Beirat (der alten KG) nicht vorgelegt, weil dieser aus näher genannten, in der Gesellschaftsstruktur liegenden Gründen ohnehin nicht zugestimmt hätte, betraf ebenso vor Beginn seiner Vorstandstätigkeit fallende Vorgänge wie die Erklärung des Klägers in der Gesellschafterversammlung vom Juni 1993, den kaufmännischen Leiter sofort wieder einzustellen, sollte dieser vom zweiten Komplementär der KG entlassen werden.Es bleibt indes der von der Gesellschaft behauptete Verdacht der Pflichtverletzung zum Nachteil der Gesellschaft oder einer Gesellschaft der Unternehmensgruppe zu prüfen. Dabei stellt sich vorweg die Frage, ob der Kläger nur nach Bestellung zum Vorstand - vorerst zum Alleinvorstand - der beklagten Aktiengesellschaft (20. August 1993) einen Abberufungsgrund iSd Paragraph 75, Absatz 4, AktG verwirklicht haben konnte, geht es doch bei der Abberufung um die Beendigung der organschaftlichen Beziehung infolge einer Verletzung der Vorstandspflichten des Abberufenen und nicht um die Verletzung anderer Pflichten. Im vorliegenden Fall erfolgte der Abschluß der Dienstverträge und ihrer Nachträge mit dem kaufmännischen Leiter, was unbestritten den Kern des Zerwürfnisses zwischen dem Kläger und dem Aufsichtsrat darstellt, lange vor Gründung der beklagten Partei und der Betrauung des Klägers mit der Vorstandsfunktion. Den erstrichterlichen Feststellungen zufolge traf der Kläger nach seiner Bestellung zum Vorstand der beklagten Partei keine neuen gehaltsrechtlichen Vereinbarungen mit dem kaufmännischen Leiter mehr. Einzige Ausnahme davon ist eine im Aktenvermerk vom 24. Oktober 1994 festgehaltene Abfertigungsregelung: "In einem Gespräch mit ... (Kläger) und ... (kaufmännischen Leiter) wurde gleichlautend festgehalten, daß die am 28. Juni 1991 abgeschlossene Zusatzvereinbarung zum Geschäftsführer-Dienstvertrag, worin di

Quelle: Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, http://www.ogh.gv.at

© 2026 JUSLINE
JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.
www.jusline.at