jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 1997/4/8 5Ob91/97m

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 08.04.1997

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr.Klinger als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr.Schwarz, Dr.Floßmann, Dr.Baumann und Dr.Hradil als weitere Richter in den zur gemeinsamen Verhandlung und Entscheidung verbundenen Rechtssachen der klagenden und widerbeklagten Parteien 1.) Hedda R*****, und 2.) Ing. W. Horst K*****, beide vertreten durch Dr.Candidus Cortolezis, Rechtsanwalt in Graz, wider die beklagte und widerklagende Partei Ing.Harald K*****, vertreten durch Mag. art. Dr.Rainer Beck, Rechtsanwalt in Graz, wegen

1.) Ausschließung des Beklagten aus der Gesellschaft, in eventu Entziehung der Befugnis zur Geschäftsführung und Vertretung, Streitwert S 1,000.000,--, sowie 2.) Ausschließung der Kläger aus der Gesellschaft und Geschäftsübernahme, Streitwert S 1,000.000,--, infolge Revision der beklagten und widerklagenden Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Graz als Berufungsgericht vom 29. November 1996, GZ 4 R 119/96v-32, womit das Urteil des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen Graz vom 7.August 1996, GZ 23 Cg 256/94t (11 Cg 73/95v)-25, abgeändert wurde, folgenden

Beschluß

gefaßt:

Spruch

Die Revision wird zurückgewiesen.

Die klagenden und widerbeklagten Parteien haben die Kosten ihrer Revisionsbeantwortung selbst zu tragen.

Text

Begründung:

Die Streitteile sind zu je einem Drittel an der E-Werk K***** B***** KG (FN ***** des LGZ Graz geführten Firmenbuchs) beteiligt, und zwar die Kläger und Widerbeklagten (idF Kläger genannt) als Kommanditisten, der Beklagte und Widerkläger (idF Beklagter genannt) als Komplementär (und damit auch Geschäftsführer der Gesellschaft). Die Beteiligungsverhältnisse gehen auf eine Erbteilung zurück, die die Streitteile nach dem Tod ihres Vaters, des Unternehmensgründers, im Jahr 1974 getroffen haben. Die Kläger, die dabei ein negatives Kapitalkonto übernommen hatten, allerdings trotz Aufforderung durch den Beklagten auch ihre Hafteinlagen nicht bezahlt haben, erhielten seither nie Gewinne ausgeschüttet; der Beklagte, der auch seine Ehefrau als Buchhalterin für die Gesellschaft angestellt hatte, bezog ein jährliches Geschäftsführergehalt von zunächst S 125.000,-- (1974), dann S 180.000,-- (1975 bis 1978), S 240.000,-- (1979 bis 1986) und schließlich S 400.000,-- (seit 1987).Die Streitteile sind zu je einem Drittel an der E-Werk K***** B***** KG (FN ***** des LGZ Graz geführten Firmenbuchs) beteiligt, und zwar die Kläger und Widerbeklagten in der Fassung Kläger genannt) als Kommanditisten, der Beklagte und Widerkläger in der Fassung

Beklagter genannt) als Komplementär (und damit auch Geschäftsführer der Gesellschaft). Die Beteiligungsverhältnisse gehen auf eine Erbteilung zurück, die die Streitteile nach dem Tod ihres Vaters, des Unternehmensgründers, im Jahr 1974 getroffen haben. Die Kläger, die dabei ein negatives Kapitalkonto übernommen hatten, allerdings trotz Aufforderung durch den Beklagten auch ihre Hafteinlagen nicht bezahlt haben, erhielten seither nie Gewinne ausgeschüttet; der Beklagte, der auch seine Ehefrau als Buchhalterin für die Gesellschaft angestellt hatte, bezog ein jährliches Geschäftsführergehalt von zunächst S 125.000,-- (1974), dann S 180.000,-- (1975 bis 1978), S 240.000,-- (1979 bis 1986) und schließlich S 400.000,-- (seit 1987).

Mit dem angefochtenen Berufungsurteil wurde der Beklagte, der in erster Instanz noch mit seiner Widerklage (auf Ausschluß der Kläger aus der Gesellschaft und Übernahme des Geschäftes mit allen Aktiven und Passiven) Erfolg hatte, in Stattgebung der am 19.10.1994 von den Klägern eingebrachten Klage gemäß §§ 140, 161 Abs 2 HGB aus der Kommanditgesellschaft ausgeschlossen (gleichzeitig wurde seine Widerklage abgewiesen). Ihm wurde insbesondere zur Last gelegt, im Jahr 1989 zusammen mit Dipl.-Ing.K***** und Dipl.-Ing.T***** ein Konkurrenzunternehmen zur KG der Streitteile, die B***** Energiegewinnungs- und Versorgungsgesellschaft m.b.H. (idF BEVG genannt), gegründet und als Geschäftsführer mit einem Gesellschaftsanteil von 50 % geleitet zu haben, das sich in der Folge zwar nicht mit der Stromerzeugung (dem hauptsächlichen Geschäftsgebiet der KG) befaßte, ihm Rahmen seines Unternehmensgegenstandes ("Gewinnung, Erzeugung, Aufschließung und Verteilung von Energie aller Art - Strom, Wärme, Gas, Sonne - sowie die Planung und Errichtung derartiger Anlagen") jedoch in B***** ein Fernheizwerk zur Verwertung von Hackschnitzelgut errichtete. Als diese Gesellschaft dann in finanzielle Schwierigkeiten geriet, übernahm der Beklagte im eigenen Namen und auch im Namen der KG eine Haftung als Schuldner und Zahler für einen von der BEVG bei der A*****BANK AG aufgenommenen Kredit in der Höhe von S 20,000.000,--. In einem vollstreckbaren Notariatsakt vom 1.9.1993 anerkannte er gegenüber der kreditgewährenden Bank auch namens der KG das Bestehen einer Schuld von S 22,862.021 samt 11,46 % Zinsen und verpflichtete sowohl sich als auch die BEVG und die KG solidarisch zur Rückzahlung dieser Schuld, ohne die Kläger auch nur zu informieren. Die A*****BANK AG erwirkte in der Folge Zwangspfandrechte (auch) an Liegenschaften der KG sowie an deren Anteils-, Miet- und Pachtrechten an anderen Liegenschaften. Erst durch Zustellung der Exekutionsbewilligung erlangten die Kläger davon Kenntnis. Der Beklagte, deshalb zur Rede gestellt, versprach, die Angelegenheit bis 28.2.1994 in Ordnung zu bringen; eine diesbezüglich von den Klägern erhobene Strafanzeige wurde aus dem Grund des § 166 StGB zurückgelegt. Im Sommer 1994 lösten die P*****-Werke (ein Energieversorgungsunternehmen, von dem die KG bereits früher Strom zugekauft hatte) die mittlerweile rund 23 Millionen betragende Forderung der A*****BANK AG gegen Abtretung aller Sicherheiten gemäß § 1422 ABGB ein, erwarben sämtliche Geschäftsanteile der BEVG und verschmolzen dieses Unternehmen mit ihrem eigenen.Mit dem angefochtenen Berufungsurteil wurde der Beklagte, der in erster Instanz noch mit seiner Widerklage (auf Ausschluß der Kläger aus der Gesellschaft und Übernahme des Geschäftes mit allen Aktiven und Passiven) Erfolg hatte, in Stattgebung der am 19.10.1994 von den Klägern eingebrachten Klage gemäß Paragraphen 140,, 161 Absatz 2, HGB aus der Kommanditgesellschaft ausgeschlossen (gleichzeitig wurde seine Widerklage abgewiesen). Ihm wurde insbesondere zur Last gelegt, im Jahr 1989 zusammen mit Dipl.-Ing.K***** und Dipl.-Ing.T***** ein Konkurrenzunternehmen zur KG der Streitteile, die B***** Energiegewinnungs- und Versorgungsgesellschaft m.b.H. in der Fassung BEVG genannt), gegründet und als Geschäftsführer mit einem Gesellschaftsanteil von 50 % geleitet zu haben, das sich in der Folge zwar nicht mit der Stromerzeugung (dem hauptsächlichen Geschäftsgebiet der KG) befaßte, ihm Rahmen seines Unternehmensgegenstandes ("Gewinnung, Erzeugung, Aufschließung und Verteilung von Energie aller Art - Strom, Wärme, Gas, Sonne - sowie die Planung und Errichtung derartiger Anlagen") jedoch in B***** ein Fernheizwerk zur Verwertung von Hackschnitzelgut errichtete. Als diese Gesellschaft dann in finanzielle Schwierigkeiten geriet, übernahm der Beklagte im eigenen Namen und auch im Namen der KG eine Haftung als Schuldner und Zahler für einen von der BEVG bei der A*****BANK AG aufgenommenen Kredit in der Höhe von S 20,000.000,--. In einem vollstreckbaren Notariatsakt vom 1.9.1993 anerkannte er gegenüber der kreditgewährenden Bank auch namens der KG das Bestehen einer Schuld von S 22,862.021 samt 11,46 % Zinsen und verpflichtete sowohl sich als auch die BEVG und die KG solidarisch zur Rückzahlung dieser Schuld, ohne die Kläger auch nur zu informieren. Die A*****BANK AG erwirkte in der Folge Zwangspfandrechte (auch) an Liegenschaften der KG sowie an deren Anteils-, Miet- und Pachtrechten an anderen Liegenschaften. Erst durch Zustellung der Exekutionsbewilligung erlangten die Kläger davon Kenntnis. Der Beklagte, deshalb zur Rede gestellt, versprach, die Angelegenheit bis 28.2.1994 in Ordnung zu bringen; eine diesbezüglich von den Klägern erhobene Strafanzeige wurde aus dem Grund des Paragraph 166, StGB zurückgelegt. Im Sommer 1994

lösten die P*****-Werke (ein Energieversorgungsunternehmen, von dem die KG bereits früher Strom zugekauft hatte) die mittlerweile rund 23 Millionen betragende Forderung der A*****BANK AG gegen Abtretung aller Sicherheiten gemäß Paragraph 1422, ABGB ein, erwarben sämtliche Geschäftsanteile der BEVG und verschmolzen dieses Unternehmen mit ihrem eigenen.

Anfang 1994 traten die Streitteile unter Einbeziehung der A*****BANK AG mit der S***** in Verkaufsgespräche betreffend die KG und die BEVG. Die S***** war nur am Erwerb beider Gesellschaften interessiert und hat den Streitteilen den Erwerb des Vermögens der - von der Solidarschuld gegenüber der A*****BANK AG entlasteten - KG um S 18 Millionen abgeboten. Die Kläger sollten je S 6 Millionen erhalten, der gleich hohe Anteil des Beklagten sollte zum Teil zur Tilgung der Forderung der A*****BANK AG verwendet werden, was eine Aufrechterhaltung der persönlichen Haftung des Beklagten für restliche S 16 Millionen bedeutet hätte. Die Kläger gingen auf diesen Vorschlag ein und erstellten der S***** ein bis 31.8.1994 befristetes Anbot, ihr ihre Kommanditanteile um je S 6 Millionen abzutreten und sich um die dafür erforderliche Zustimmung des Beklagten zu bemühen. Vom Beklagten und seiner in der KG beschäftigten Ehefrau verlangten die Kläger aber auch den Verzicht auf ihre Abfertigungsansprüche.

Der Beklagte nahm daraufhin wiederum Verhandlungen mit den P*****-Werken auf. Diese boten ihm für die Übertragung sämtlicher Geschäftsanteile der KG an, nicht nur an die Kommanditisten je S 6 Millionen zu zahlen, sondern auch an ihn (den Beklagten) S 3 Millionen und ihn dazu noch aus seiner persönlichen Haftung für die (seinerzeitige) Forderung der A*****BANK AG zu entlassen. Die P*****-Werke bemühten sich auch direkt beim seinerzeitigen Rechtsfreund der Kläger um den Erwerb ihrer Kommanditanteile. Dieser nannte einen Preis von je S 6 Millionen bei Verzicht auf jeglichen Gewährleistungsanspruch und erklärte für diesen Fall, daß dann keine Ansprüche der Kläger gegen den Beklagten mehr bestünden. Die P*****-Werke unterbreiteten den Klägern daraufhin mit Schreiben vom 12.7.1994 das bis 30.9.1994 verbindliches Anbot, ihnen für die Abtretung ihrer Kommanditistenanteile je S 6 Millionen zu bezahlen, bei Erwerb der Anteile auf Gewährleistung und Ausgleich der negativen Kapitalkonten zu verzichten sowie die Kläger hinsichtlich aller Gesellschafterverbindlichkeiten schuld- und klaglos zu halten und die Gebühren und allfälligen Verkehrssteuern zu übernehmen.

Die S***** nahm, ohne das der Beklagte der Veräußerung der Kommanditanteile an sie zugestimmt hätte, das Verkaufsanbot der Kläger an und leistete auch sogleich den Abtretungspreis von je S 6 Millionen an deren Rechtsfreund. Beim Beklagten selbst hat sich die S***** nicht um eine Zustimmung bemüht. Sie hat ihm jedoch mit Schreiben vom 12.9.1994 den Kauf seiner Anteile um S 6 Millionen angeboten, wobei von ihm sicherzustellen wäre, daß eine Inanspruchnahme der KG aus dem notariellen Anerkenntnis vom 23.9.1993 auszuschließen sei. Mit Schreiben vom 22.9.1994 teilte die S***** auch mit, daß die Kläger dieser Abtretung zustimmen werden.

Am 11.8.1994 teilten die P*****-Werke dem Rechtsfreund der Kläger mit, daß sie die Forderung der A*****BANK AG eingelöst haben, und ersuchten um ihre Zustimmung zum Eintritt der P*****-Werke als Komplementär in die KG anstelle des Beklagten. Mit Schreiben vom 21.11.1994 wiederholten sie ihr Anbot, ebenso auch in der mündlichen Streitverhandlung vom 27.2.1996 durch den Vertreter des Beklagten. Die Kläger nahmen jedoch dieses Angebot nicht an und gingen auch nicht auf die Forderung des Beklagten ein, für sein Auseinandersetzungsguthaben Sicherheit zu leisten. Andererseits ersuchten sie auch den Beklagten nicht um eine Zustimmung zur Abtretung ihrer Anteile an die S*****. Sie verlangen von ihm vielmehr die Rückzahlung des bezogenen Unternehmerlohns (Geschäftsführergehalts) von S 2,334.704,-- und haben ein diesbezüglich beim LGZ Graz anhängiges Verfahren fortgesetzt.

Das betreffend die seinerzeitige Forderung der A*****-BANK AG gegen die KG geführte Exekutionsverfahren wurde von den P*****-Werken mit Antrag vom 26.2.1996 eingestellt und die Löschung der Zwangspfandrechte beantragt. In den Bilanzen der KG scheint diese Forderung nicht (mehr) als Verbindlichkeit auf.

Bereits im Jahr 1989 hatten sich die Streitteile geeinigt, ihr Unternehmen zu verkaufen, und deshalb bis 1991 Verhandlungen mit den P*****-Werken geführt. Der Verkauf war deshalb nicht zustandegekommen, weil der Beklagte den Nettoerlös von S 15 Millionen im Verhältnis S 6 Millionen für sich, je S 4,5 Millionen für Kläger teilen wollte, wozu die Kläger nicht bereit waren.

In rechtlicher Hinsicht zog das Berufungsgericht aus diesen Feststellungen den Schluß, daß die von den Klägern begehrte Ausschließung des Beklagten aus der Gesellschaft gerechtfertigt sei.

Ein Grund liege im Verstoß des Beklagten gegen das den Komplementär einer KG treffende Konkurrenzverbot.

Gemäß § 112 Abs 1 HGB dürfe ein Gesellschafter ohne Einwilligung der anderen Gesellschafter weder im Handelszweig der Gesellschaft Geschäfte machen noch an einer anderen gleichartigen Handelsgesellschaft als persönlich haftender Gesellschafter teilnehmen. Dieses Wettbewerbsverbot sei unter Berücksichtigung der Umstände des Einzelfalles in wirtschaftlicher Sicht auszulegen (Torggler-Kucsko in Straube I2 Rz 2 zu § 112 HGB). Der redliche Verkehr verlange, daß die Gesellschafter einerseits die Interessen der Gesellschaft, andererseits aber auch die persönlichen Interessen der anderen Gesellschafter berücksichtigen. Sie hätten alles zu unterlassen, was deren geschäftlichen Interessen widerspricht, insbesondere auch Konkurrenztätigkeiten (Torggler-Kucsko aaO Rz 7 zu § 109 HGB).Gemäß Paragraph 112, Absatz eins, HGB dürfe ein Gesellschafter ohne Einwilligung der anderen Gesellschafter weder im Handelszweig der Gesellschaft Geschäfte machen noch an einer anderen gleichartigen Handelsgesellschaft als persönlich haftender Gesellschafter teilnehmen. Dieses Wettbewerbsverbot sei unter Berücksichtigung der Umstände des Einzelfalles in wirtschaftlicher Sicht auszulegen (Torggler-Kucsko in Straube I2 Rz 2 zu Paragraph 112, HGB). Der redliche Verkehr verlange, daß die Gesellschafter einerseits die Interessen der Gesellschaft, andererseits aber auch die persönlichen Interessen der anderen Gesellschafter berücksichtigen. Sie hätten alles zu unterlassen, was deren geschäftlichen Interessen widerspricht, insbesondere auch Konkurrenztätigkeiten (Torggler-Kucsko aaO Rz 7 zu Paragraph 109, HGB).

Das Wettbewerbsverbot bestehe grundsätzlich bis zur Auflösung der Gesellschaft und erfasse alle (Erwerbs)Geschäfte in ihrem Handelszweig. Ob der Gesellschafter solche Geschäfte im eigenen oder fremden Namen ausführt, sei ohne Bedeutung, da er auch nicht als Vertreter konkurrenzierend tätig werden dürfe (Torggler-Kucsko aaO Rz 8 zu § 112 HGB). Der Beteiligung des Gesellschafters an einer anderen Kapitalgesellschaft stehe zwar grundsätzlich nichts entgegen; sie verstoße jedoch dann gegen das Konkurrenzverbot, wenn dem Gesellschafter zB in einer GmbH maßgebliche Beteiligung an der Geschäftsführung zukommt oder er diese beherrscht, wovon hier auszugehen sei, weil der Beklagte 50 % des Stammkapitals der BEVG und deren Geschäftsführung übernommen hatte.Das Wettbewerbsverbot bestehe grundsätzlich bis zur Auflösung der Gesellschaft und erfasse alle (Erwerbs)Geschäfte in ihrem Handelszweig. Ob der Gesellschafter solche Geschäfte im eigenen oder fremden Namen ausführt, sei ohne Bedeutung, da er auch nicht als Vertreter konkurrenzierend tätig werden dürfe (Torggler-Kucsko aaO Rz 8 zu Paragraph 112, HGB). Der Beteiligung des Gesellschafters an einer anderen Kapitalgesellschaft stehe zwar grundsätzlich nichts entgegen; sie verstoße jedoch dann gegen das Konkurrenzverbot, wenn dem Gesellschafter zB in einer GmbH maßgebliche Beteiligung an der Geschäftsführung zukommt oder er diese beherrscht, wovon hier auszugehen sei, weil der Beklagte 50 % des Stammkapitals der BEVG und deren Geschäftsführung übernommen hatte.

Was zum Handelsgewerbe der Gesellschaft gehört, bestimme sich nach dem durch den Gesellschaftsvertrag umschriebenen Unternehmensgegenstand. Ob die Gesellschaft gerade ein konkretes Geschäft abgeschlossen hat, mit dem der anderen Gesellschaft Konkurrenz gemacht wird, sei hingegen ebensowenig von Bedeutung wie die Frage, ob sie einen solchen Vertrag erfüllen könnte. Entscheidend sei, ob der Wettbewerb ausgeschlossen ist, ob das Konkurrenzprodukt die gleichen Bedürfnisse decken kann bzw gleiche Verbraucherkreise dafür in Betracht kommen (Torggler-Kucsko aaO Rz 9 zu § 112 HBG; Hueck, Das Recht der Offenen Handelsgesellschaft4, 197 f). Das sei im Fall der BEVG zu bejahen.Was zum Handelsgewerbe der Gesellschaft gehört, bestimme sich nach dem durch den Gesellschaftsvertrag umschriebenen Unternehmensgegenstand. Ob die Gesellschaft gerade ein konkretes Geschäft abgeschlossen hat, mit dem der anderen Gesellschaft Konkurrenz gemacht wird, sei hingegen ebensowenig von Bedeutung wie die Frage, ob sie einen solchen Vertrag erfüllen könnte. Entscheidend sei, ob der Wettbewerb ausgeschlossen ist, ob das Konkurrenzprodukt die gleichen Bedürfnisse decken kann bzw gleiche Verbraucherkreise dafür in Betracht kommen (Torggler-Kucsko aaO Rz 9 zu Paragraph 112, HBG; Hueck, Das Recht der Offenen Handelsgesellschaft4, 197 f). Das sei im Fall der BEVG zu bejahen.

§ 113 HGB verpflichte den untreuen Gesellschafter wegen des Zuwiderhandelns gegen das Konkurrenzverbot an sich zum Schadenersatz, jedoch komme als weitere Sanktion die Entziehung der Geschäftsführungsfunktion und in schweren Fällen auch der Ausschluß des Gesellschafters aus der Gesellschaft in Betracht (Torggler-Kucsko aaO Rz 11 zu § 113 HGB; Hämmerle/Wünsch II4 154).Paragraph 113, HGB verpflichte den untreuen Gesellschafter wegen des Zuwiderhandelns gegen das Konkurrenzverbot an sich zum Schadenersatz, jedoch komme als weitere Sanktion die Entziehung der Geschäftsführungsfunktion und in schweren Fällen auch der Ausschluß des Gesellschafters aus der Gesellschaft in Betracht (Torggler-Kucsko aaO Rz 11 zu Paragraph 113, HGB; Hämmerle/Wünsch II4 154).

Ein weiterer Grund für den Ausschluß des Beklagten aus der Gesellschaft liege in der Belastung der KG mit einer Haftung für Schulden des Konkurrenzunternehmens.

Auch eine derartige Verletzung von Treuepflichten führe zunächst zur Schadenersatzpflicht, stelle aber auch einen Ausschlußgrund dar (Torggler-Kucsko aaO Rz 9 zu § 109 HGB).Auch eine derartige Verletzung von Treuepflichten führe zunächst zur Schadenersatzpflicht, stelle aber auch einen Ausschlußgrund dar (Torggler-Kucsko aaO Rz 9 zu Paragraph 109, HGB).

Das Geschäftsführungsrecht des Komplementärs umfasse gemäß § 116 Abs 1 HGB nur die gewöhnlich mit dem Betrieb des Unternehmens verbundenen Geschäfte. Ungewöhnliche, darüber hinausgehende Geschäftsführungshandlungen bedürften (intern) der Zustimmung aller Gesellschafter (§§ 116 Abs 2, 164 HGB; Koppensteiner in Straube I2 Rz 10 zu § 164 HGB). Dazu gehörten alle Maßnahmen, die nach ihrem Inhalt, Zweck und ihrer Tragweite über den Rahmen des gewöhnlichen Geschäftsbetriebes hinausgehen. Dazu müsse die Beteiligung an anderen Gesellschaften und das Eingehen langfristiger Verbindlichkeiten gezählt werden. Schon aus diesem Grunde hätte der Beklagte die Haftungsübernahme der KG für die Verbindlichkeiten der BEVG nicht eingehen dürfen, ohne daß nicht auch die Kläger dem zustimmen.Das Geschäftsführungsrecht des Komplementärs umfasse gemäß Paragraph 116, Absatz eins, HGB nur die gewöhnlich mit dem Betrieb des Unternehmens verbundenen Geschäfte. Ungewöhnliche, darüber hinausgehende Geschäftsführungshandlungen bedürften (intern) der Zustimmung aller Gesellschafter (Paragraphen 116, Absatz 2,, 164 HGB; Koppensteiner in Straube I2 Rz 10 zu Paragraph 164, HGB). Dazu gehörten alle Maßnahmen, die nach ihrem Inhalt, Zweck und ihrer Tragweite über den Rahmen des gewöhnlichen Geschäftsbetriebes hinausgehen. Dazu müsse die Beteiligung an anderen Gesellschaften und das Eingehen langfristiger Verbindlichkeiten gezählt werden. Schon aus diesem Grunde hätte der Beklagte die Haftungsübernahme der KG für die Verbindlichkeiten der BEVG nicht eingehen dürfen, ohne daß nicht auch die Kläger dem zustimmen.

Die Haftungsübernahme bedeute aber auch einen krassen Treuebruch gegenüber der KG, da sie dadurch mit einer Forderung belastet worden sei, aus der sie keinerlei Nutzen gezogen habe. In dieser Haftungsübernahme sei die vorsätzliche Verletzung wesentlicher Gesellschaftsinteressen zu erblicken, zumal im Lichte der Bilanzen der KG die Haftungsübernahme der KG geradezu existenzbedrohend gewesen sei. Ein derartiges Verhalten sei geeignet, das Vertrauensverhältnis zwischen den Gesellschaftern so tiefgreifend zu erschüttern, daß diesen die Fortsetzung der Gesellschaft mit dem treuwidrig Handelnden nicht zugemutet werden könne.

In diesem Zusammenhang sei die noch vom Erstgericht vertretene Rechtsansicht abzulehnen, daß die Untreue, das konkurrenzverbotswidrige Handeln und vor allem der vorsätzlich zugefügte Schaden zum Schluß der Verhandlung noch bestehen müßten, um den rechtsgestaltenden Ausschlußanspruch begründen zu können. Vielmehr müsse nur der Vertrauensverlust nach wie vor gegeben sein und die Unzumutbarkeit der Fortsetzung der Gesellschaft für die anderen Gesellschafter. Ein in der Person des Gesellschafters gelegenen Ausschlußgrund könne nur nach seinem Tod nicht mehr als solcher gegen seine Erben geltend gemacht werden (Hueck, Das Recht der Offenen Handelsgesellschaft4, 438). Bei verhaltensbezogenen Gründen wie hier habe sich das Gericht nicht mehr an dem in der Vergangenheit liegenden Verhalten des Gesellschafters zu orientieren (Karsten-Schmidt in Schlegelberger, HGB-Kommentar Rz 10 zu § 140 dHGB).In diesem Zusammenhang sei die noch vom Erstgericht vertretene Rechtsansicht abzulehnen, daß die Untreue, das konkurrenzverbotswidrige Handeln und vor allem der vorsätzlich zugefügte Schaden zum Schluß der Verhandlung noch bestehen müßten, um den rechtsgestaltenden Ausschlußanspruch begründen zu können. Vielmehr müsse nur der Vertrauensverlust nach wie vor gegeben sein und die Unzumutbarkeit der Fortsetzung der Gesellschaft für die anderen Gesellschafter. Ein in der Person des Gesellschafters gelegenen Ausschlußgrund könne nur nach seinem Tod nicht mehr als solcher gegen seine Erben geltend gemacht werden (Hueck, Das Recht der Offenen Handelsgesellschaft4, 438). Bei verhaltensbezogenen Gründen wie hier habe sich das Gericht nicht mehr an dem in der Vergangenheit liegenden Verhalten des Gesellschafters zu orientieren (Karsten-Schmidt in Schlegelberger, HGB-Kommentar Rz 10 zu Paragraph 140, dHGB).

Auch ein schlüssiger Verzicht der Kläger auf die Geltendmachung des Fehlverhaltens des Beklagten als Ausschlußgrund liege nicht vor. Ein solcher wäre zwar möglich, müßte aber, um wirksam zu sein, beide Kläger betreffen. Von einem schlüssigen Verzicht könne nur ausgegangen werden, wenn kein vernünftiger Grund übrig bleibt, daran zu zweifeln. Gerade bei der Annahme eines stillschweigenden Verzichtes sei besondere Vorsicht geboten (Rummel in Rummel ABGB I2 Rz 14 zu § 863). Aus dem Umstand, daß der Kläger ihre Kommanditanteile der S***** angeboten haben, könne in diesem Zusammenhang kein schlüssiger Verzicht auf die Geltendmachung von Ausschließungsgründen abgeleitet werden. Vielmehr zeige ja gerade die Weigerung der Kläger, das vermutlich ebenso gute Angebot der P*****-Werke anzunehmen, damit der treuwidrig handelnde Beklagte nicht ungeschoren davon

kommt, daß auf die Geltendmachung seiner vertrauensvernichtenden Verfehlungen nicht verzichtet werden sollte.Auch ein schlüssiger Verzicht der Kläger auf die Geltendmachung des Fehlverhaltens des Beklagten als Ausschlußgrund liege nicht vor. Ein solcher wäre zwar möglich, müßte aber, um wirksam zu sein, beide Kläger betreffen. Von einem schlüssigen Verzicht könne nur ausgegangen werden, wenn kein vernünftiger Grund übrig bleibt, daran zu zweifeln. Gerade bei der Annahme eines stillschweigenden Verzichtes sei besondere Vorsicht geboten (Rummel in Rummel ABGB I2 Rz 14 zu Paragraph 863,). Aus dem Umstand, daß der Kläger ihre Kommanditanteile der S***** angeboten haben, könne in diesem Zusammenhang kein schlüssiger Verzicht auf die Geltendmachung von Ausschließungsgründen abgeleitet werden. Vielmehr zeige ja gerade die Weigerung der Kläger, das vermutlich ebenso gute Angebot der P*****-Werke anzunehmen, damit der treuwidrig handelnde Beklagte nicht ungeschoren davon kommt, daß auf die Geltendmachung seiner vertrauensvernichtenden Verfehlungen nicht verzichtet werden sollte.

Richtig sei, daß das Vorliegen eines wichtigen Ausschlußgrundes wegen der erforderlichen Gesamtabwägung nicht ohne Einbeziehung auch des Verhaltens der Kläger beurteilt werden kann. So komme gegebenenfalls nur die Auflösung der Gesellschaft und keine Ausschließung in Betracht, wenn sich auch die Kläger etwas haben zuschulden kommen lassen (JBl 1965, 210; SZ 64/153). Eine derartige Verfehlung der Kläger könne aber in ihrem hier festgestellten Verhalten nicht erblickt werden. Der Beklagte führe insoweit nur Vorgehensweisen der Kläger ins Treffen, die seinen persönlichen Interessen (nämlich der Veräußerung sämtlicher Gesellschaftsanteile an die P*****-Werke) entgegenstehen. Solche seien von der Treuepflicht des § 109 HGB nicht umfaßt, gehe es doch dort um die Interessen der Gesellschaft, die durch eine Klagsführung pro sozio eher verfolgt als verletzt würden. Schließlich dürfe nicht übersehen werden, daß die fehlende Beteiligung der Kommanditisten an der Geschäftsführung ihrem allfälligen Fehlverhalten wesentlich geringere Bedeutung beimessen lasse als beim Komplementär.Richtig sei, daß das Vorliegen eines wichtigen Ausschlußgrundes wegen der erforderlichen Gesamtabwägung nicht ohne Einbeziehung auch des Verhaltens der Kläger beurteilt werden kann. So komme gegebenenfalls nur die Auflösung der Gesellschaft und keine Ausschließung in Betracht, wenn sich auch die Kläger etwas haben zuschulden kommen lassen (JBl 1965, 210; SZ 64/153). Eine derartige Verfehlung der Kläger könne aber in ihrem hier festgestellten Verhalten nicht erblickt werden. Der Beklagte führe insoweit nur Vorgehensweisen der Kläger ins Treffen, die seinen persönlichen Interessen (nämlich der Veräußerung sämtlicher Gesellschaftsanteile an die P*****-Werke) entgegenstehen. Solche seien von der Treuepflicht des Paragraph 109, HGB nicht umfaßt, gehe es doch dort um die Interessen der Gesellschaft, die durch eine Klagsführung pro sozio eher verfolgt als verletzt würden. Schließlich dürfe nicht übersehen werden, daß die fehlende Beteiligung der Kommanditisten an der Geschäftsführung ihrem allfälligen Fehlverhalten wesentlich geringere Bedeutung beimessen lasse als beim Komplementär.

Daß die Kläger die Gesellschaft allenfalls nicht alleine fortsetzen wollen, sei trotz gebotener Gesamtschau ebenfalls kein Grund, ihr Ausschließungsbegehren abzuweisen. Einer Ausschlußklage sei zwar schon wegen der Schwere des Eingriffes in die Rechtsposition des Gesellschafters nur stattzugeben, wenn es die Billigkeit verlangt, daß gerade die klagenden Gesellschafter das Unternehmen behalten. Als äußerstes Mittel dürfe der Ausschluß nur angewendet werden, wenn auf andere Weise eine befriedigende Lösung nicht zu erzielen ist. Daß im konkreten Fall die Entziehung der Geschäftsführungsbefugnis und der Vertretungsmacht ausreiche, um das Fehlverhalten des Beklagten zu sanktionieren, sei jedoch zu verneinen.

Davon könne schon deshalb nicht ausgegangen werden, weil diesfalls die Gesellschafter mangels sonstiger vertraglicher Regelungen hinsichtlich der Geschäftsführung und Vertretung eine einvernehmliche Regelung (siehe § 119 HGB) zu treffen hätten, die aber offenkundig nicht mehr erzielbar sein werde. In letzter Konsequenz hieße dies, daß mangels Nichteinigung das Firmenbuchgericht zur amtswegigen Auflösung der Gesellschaft als tatsächlich letztes Mittel berufen wäre. Abgesehen davon sei durchaus strittig, ob dem einzigen persönlich haftenden Gesellschafter die Vertretungsmacht entzogen werden kann (vgl Karsten-Schmidt in Schlegelberger aaO Rz 3 zu § 127 dHGB).Davon könne schon deshalb nicht ausgegangen werden, weil diesfalls die Gesellschafter mangels sonstiger vertraglicher Regelungen hinsichtlich der Geschäftsführung und Vertretung eine einvernehmliche Regelung (siehe Paragraph 119, HGB) zu treffen hätten, die aber offenkundig nicht mehr erzielbar sein werde. In letzter Konsequenz hieße dies, daß mangels Nichteinigung das Firmenbuchgericht zur amtswegigen Auflösung der Gesellschaft als tatsächlich letztes Mittel berufen wäre. Abgesehen davon sei durchaus strittig, ob dem einzigen persönlich haftenden Gesellschafter die Vertretungsmacht entzogen werden kann vergleiche Karsten-Schmidt in Schlegelberger aaO Rz 3 zu Paragraph 127, dHGB).

Billigkeitserwägungen dürften jedenfalls nicht dazu führen, daß die Regeln der §§ 140, 164 HGB illusorisch würden. Wer vorsätzlich einen Ausschlußgrund setzt, müsse auch den Ausschluß hinnehmen. Rechtfertigen die Gesamtumstände diesen Ausschluß, müsse ihn das Gericht aussprechen (Hueck aaO 440 f).Billigkeitserwägungen dürften jedenfalls nicht dazu führen, daß die Regeln der Paragraphen 140,, 164 HGB illusorisch würden. Wer vorsätzlich einen Ausschlußgrund setzt, müsse auch den Ausschluß hinnehmen. Rechtfertigen die Gesamtumstände diesen Ausschluß, müsse ihn das Gericht aussprechen (Hueck aaO 440 f).

Hier habe der Beklagte seine Geschäftsführungs- und Vertretungsbefugnis zum Schaden der Gesellschaft und zum eigenem Vorteil mißbraucht, indem er die Kommanditgesellschaft mit einer Verbindlichkeit belastete, die ein von ihm ohne vorherige Information und Zustimmung seiner Mitgesellschafter gegründetes Konkurrenzunternehmen eingegangen war, ohne daß die KG daraus irgendeinen Nutzen hätte ziehen können. Nicht nur der Verstoß gegen das Wettbewerbsverbot stelle grundsätzlich eine schwerwiegende Pflichtverletzung dar (vgl die Fallbeispiele in Schlegelberger aaO Rz 35 zu § 140 dHGB); es wiege auch die in der Haftungsübernahme und Fertigung des vollstreckbaren Notariatsaktes namens der KG gelegenen Untreuehandlung gegenüber den geschwisterlichen Kommanditisten, die ihn nicht nur die Geschäftsführung alleine überlassen, sondern insoweit auch großes Vertrauen entgegengebracht hätten, besonders schwer, da diese Verbindlichkeit im Hinblick auf die Bilanzsummen für die Gesellschaft existenzbedrohend gewesen sei (Karsten-Schmidt in Schlegelberger aaO Rz 34 zu § 140 unter Hinweis auf BGHZ 6, 113, 116 f).Hier habe der Beklagte seine Geschäftsführungs- und Vertretungsbefugnis zum Schaden der Gesellschaft und zum eigenem Vorteil mißbraucht, indem er die Kommanditgesellschaft mit einer Verbindlichkeit belastete, die ein von ihm ohne vorherige Information und Zustimmung seiner Mitgesellschafter gegründetes Konkurrenzunternehmen eingegangen war, ohne daß die KG daraus irgendeinen Nutzen hätte ziehen können. Nicht nur der Verstoß gegen das Wettbewerbsverbot stelle grundsätzlich eine schwerwiegende Pflichtverletzung dar vergleiche die Fallbeispiele in Schlegelberger aaO Rz 35 zu Paragraph 140, dHGB); es wiege auch die in der Haftungsübernahme und Fertigung des vollstreckbaren Notariatsaktes namens der KG gelegenen Untreuehandlung gegenüber den geschwisterlichen Kommanditisten, die ihn nicht nur die Geschäftsführung alleine überlassen, sondern insoweit auch großes Vertrauen entgegengebracht hätten, besonders schwer, da diese Verbindlichkeit im Hinblick auf die Bilanzsummen für die Gesellschaft existenzbedrohend gewesen sei (Karsten-Schmidt in Schlegelberger aaO Rz 34 zu Paragraph 140, unter Hinweis auf BGHZ 6, 113, 116 f).

Diese Entscheidung enthält den Ausspruch, daß der Wert des Entscheidungsgegenstandes - sowohl der Klage als auch der Widerklage - jeweils S 50.000,-- übersteigt und die ordentliche Revision zulässig sei. Letzteres wurde damit begründet, daß höchstgerichtliche Judikatur zu einem vergleichbaren Sachverhalt fehle.

In der jetzt vorliegenden Revision macht der Beklagte geltend, daß die Ausschließung eines Gesellschafters keinen Strafcharakter habe, sondern ausschließlich dem Schutz der Gesellschaft diene. Hier verfolgten die Kläger ausschließlich das Ziel einer Schädigung des Beklagten, und die Stattgebung ihres Klagebegehrens eröffne ihnen diese Möglichkeit. Das eigentliche Interesse der Kläger, für ihre Kommanditanteile je S 6 Millionen zu erhalten und aus jeder Haftung für Gesellschaftsschulden entlassen zu werden, wäre auch dadurch zu wahren, daß der Beklagte bis zum Verkauf des Unternehmens, auf das sich die Streitteile grundsätzlich schon im Jahr 1989 geeinigt hätten, Gesellschafter bleibt und das Kaufangebot der P*****-Werke angenommen wird. Damit würde dem Beklagten geholfen, der seine Haftung für Schulden der BEVG los wäre, es wäre aber auch den Interessen der Gesellschaft entsprochen, der es ja nur um den bestmöglichen Verkauf des Unternehmens gehen könne. Die Ausschlußklage bezwecke letztlich den Erhalt des Wertes des Unternehmens und komme auch nur als letzte Möglichkeit in Betracht. Hier stehe den Klägern als das gelindere Mittel zur Wahrung ihrer Interessen der Verkauf ihrer Kommanditanteile an die P*****-Werke zur Verfügung, und zwar genau um jenen Preis, den ihnen auch die S***** geboten hat. Unabhängig davon liege der geltend gemachte Ausschließungsgrund - jedenfalls bezogen auf den Schluß der Verhandlung in erster Instanz - gar nicht vor. Die Belastung der KG mit einer Haftung für Schulden der BEVG sei nicht in der Absicht erfolgt, die Kommanditisten zu schädigen oder den Wert der KG zu schmälern, sondern sei lediglich eine Überbrückungsmaßnahme gewesen. In Wahrheit habe es sich um eine Bürgschaft gehandelt, die gar nie aktuell gewesen und deshalb auch nie in den Bilanzen der KG aufgeschienen sei. Mittlerweile sei die Situation bereinigt, und zwar spätestens seit der Forderungseinlösung durch die P*****-Werke am 11.8.1994, die ja auch die KG erwerben wollten, die Gesellschaft aus der Haftung entließen und den Klägern für ihre Kommanditanteile je S 6 Millionen anboten. Bei dieser Sachlage könnten sich die Kläger, die ja selbst aus der Gesellschaft auszuscheiden wünschen, nicht

ernstlich auf ein nach wie vor gestörtes Vertrauensverhältnis berufen, zumindest wiege ein noch andauernder Vertrauensverlust nicht so schwer, daß damit den Klägern das Recht zugesprochen werden müßte, den Beklagten zu schädigen. Auch sei zu Unrecht ein Konkurrenzverhältnis zwischen der KG und der BEVG angenommen worden, da letztere nie irgendwelche Aktivitäten gesetzt habe, um Strombezieher der KG als Fernwärmekunden zu gewinnen. In diesem Zusammenhang dürfe auch nicht übersehen werden, daß die Gründung der BEVG zu einem Zeitpunkt erfolgte, als sich die Streitteile bereits grundsätzlich auf den Verkauf der KG geeinigt hatten und der Beklagte ein neues Betätigungsfeld suchte. Schließlich sei die Tätigkeit des Beklagten für die BEVG bei Schluß der Verhandlung in erster Instanz bereits beendet gewesen. Das Verhalten der Kläger, der S***** ihre Kommanditanteile nicht nur anzubieten, sondern praktisch abzutreten und sie nur formell (treuhänderisch) weiterhin in den Händen zu halten, lasse auch gar keine anderen Schluß als den zu, daß sie ihre Mitgliedschaft an der KG beenden wollen, was als Verzicht auf die Geltendmachung bzw Weiterverfolgung von Ausschließungsgründen gegen den Beklagten zu werten sei. Im Familienverband sei überhaupt ein besonders strenger Maßstab an Ausschlußgründe anzulegen. Derartige Ausschlußgründe träfen nicht auf den Beklagten, sondern auf die Kläger zu, weil sie ihren Wunsch, aus der Gesellschaft auszuscheiden, praktisch bereits in die Tat umgesetzt hätten. Sie hätten sich an die S*****, einen Konkurrenten der KG gebunden und verfolgten den Beklagten mit Feindschaft, sodaß letzterem die Fortsetzung der Gesellschaft mit ihnen nicht zumutbar sei.

Der Revisionsantrag geht dahin, das Urteil des Erstgerichtes wiederherzustellen.

Von den Klägern liegt dazu eine fristgerecht erstattete Revisionsbeantwortung mit dem Antrag vor, der Revision nicht Folge zu geben und das angefochtene Berufungsurteil zu bestätigen.

Die Revision erweist sich als unzulässig.

Rechtliche Beurteilung

Auch wenn vom Berufungsgericht die Zulässigkeit der Revision ausgesprochen wurde, hat der Oberste Gerichtshof die Zulässigkeitsvoraussetzungen des § 502 Abs 1 ZPO zu prüfen und darf das ihm vorgelegte Rechtsmittel inhaltlich nur dann behandelnd, wenn die Entscheidung von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der zur Wahrung der Rechtseinheit, Rechtssicherheit oder Rechtsentwicklung erhebliche Bedeutung zukommt. Das wäre beispielsweise dann der Fall, wenn das Berufungsgericht von der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes abgewichen ist, eine solche Rechtsprechung fehlt oder uneinheitlich ist. Geht es lediglich darum, ob bereits vorhandene Judikaturgrundsätze auf einen konkreten Sachverhalt anwendbar sind, können nur grobe Subsumtionsfehler eine Anrufung des Obersten Gerichtshofes rechtfertigen. Daß noch keine Judikatur zu einem vergleichbaren Sachverhalt vorliegt, wie das Berufungsgericht in der Begründung seines Zulassungsausspruches ausführte, reicht daher für eine Überwindung der in § 502 Abs 1 ZPO normierten Rechtsmittelbeschränkung nicht aus. Der Oberste Gerichtshof hat allgemeine Leitlinien zur Lösung von Rechtsfragen vorzugeben oder im Interesse der Rechtssicherheit grobe Beurteilungsfehler im Einzelfall zu beheben, nicht aber zu jeder Abweichung Stellung zu nehmen, die den gerade zu beurteilenden Sachverhalt bei grundsätzlich gleicher Problemlage von einem bereits entschiedenen unterscheidet. Wenn der Gesetzgeber den Gerichten - etwa durch die Verwendung unbestimmter Gesetzesbegriffe oder durch die Anheimstellung einer Ermessensentscheidung - einen Beurteilungsspielraum einräumt, kann der Oberste Gerichtshof nur angerufen werden, wenn dieser Beurteilungsspielraum verlassen wird (vgl NRsp 1991/25; EWr II/26/11; GesRZ 1992, 202; RZ 1994, 38/45 ua).Auch wenn vom Berufungsgericht die Zulässigkeit der Revision ausgesprochen wurde, hat der Oberste Gerichtshof die Zulässigkeitsvoraussetzungen des Paragraph 502, Absatz eins, ZPO zu prüfen und darf das ihm vorgelegte Rechtsmittel inhaltlich nur dann behandelnd, wenn die Entscheidung von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der zur Wahrung der Rechtseinheit, Rechtssicherheit oder Rechtsentwicklung erhebliche Bedeutung zukommt. Das wäre beispielsweise dann der Fall, wenn das Berufungsgericht von der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes abgewichen ist, eine solche Rechtsprechung fehlt oder uneinheitlich ist. Geht es lediglich darum, ob bereits vorhandene Judikaturgrundsätze auf einen konkreten Sachverhalt anwendbar sind, können nur grobe Subsumtionsfehler eine Anrufung des Obersten Gerichtshofes rechtfertigen. Daß noch keine Judikatur zu einem vergleichbaren Sachverhalt vorliegt, wie das Berufungsgericht in der Begründung seines Zulassungsausspruches ausführte, reicht daher für eine Überwindung der in Paragraph 502, Absatz eins, ZPO normierten Rechtsmittelbeschränkung nicht aus. Der Oberste Gerichtshof hat allgemeine Leitlinien zur Lösung von Rechtsfragen vorzugeben oder im Interesse der Rechtssicherheit grobe Beurteilungsfehler im Einzelfall zu beheben, nicht aber zu jeder Abweichung Stellung zu nehmen, die den gerade zu beurteilenden Sachverhalt bei grundsätzlich gleicher

Problemlage von einem bereits entschiedenen unterscheidet. Wenn der Gesetzgeber den Gerichten - etwa durch die Verwendung unbestimmter Gesetzesbegriffe oder durch die Anheimstellung einer Ermessensentscheidung - einen Beurteilungsspielraum einräumt, kann der Oberste Gerichtshof nur angerufen werden, wenn dieser Beurteilungsspielraum verlassen wird vergleiche NRsp 1991/25; EWr II/26/11; GesRZ 1992, 202; RZ 1994, 38/45 ua).

In diesem Sinn hat der Oberste Gerichtshof bereits entschieden, daß der "wichtige Grund", der die Gesellschafter einer OHG oder KG berechtigt, die gerichtliche Auflösung der Gesellschaft oder die Ausschließung eines Mitgesellschafters aus der Gesellschaft zu verlangen (§§ 133, 140, 161 Abs 2 HGB), einen Auslegungsspielraum läßt, der das Ergebnis der zweitinstanzlichen Beurteilung eines konkreten Falls der Nachprüfung durch den Obersten Gerichtshof entzieht, wenn es sich im Rahmen der von Lehre und Rechtsprechung herausgearbeiteten grundsätzlichen Beurteilungskriterien hält (vgl GesRZ 1992, 202). Außerdem wurde schon wiederholt erkannt, daß die Berechtigung eines Ausschlußbegehrens gemäß § 140 HGB immer nur an den Umständen des Einzelfalles gemessen werden kann (RZ 1994, 88/28 mwN). Um die Revision des Beklagten als zulässig anzusehen, müßte daher dem angefochtenen Berufungsurteil einer der aufgezeigten groben Beurteilungsfehler - das Fehlen oder die Nichtbeachtung von Judikaturgrundsätzen - anhaften. Das Fehlen einschlägiger Judikatur scheidet angesichts der ausführlich belegten Rechtsausführungen des Berufungsgerichtes aus und wird auch vom Beklagten gar nicht behauptet; ein Abweichen von der höchstgerichtlichen Judikatur ist andererseits nicht zu erkennen.In diesem Sinn hat der Oberste Gerichtshof bereits entschieden, daß der "wichtige Grund", der die Gesellschafter einer OHG oder KG berechtigt, die gerichtliche Auflösung der Gesellschaft oder die Ausschließung eines Mitgesellschafters aus der Gesellschaft zu verlangen (Paragraphen 133,, 140, 161 Absatz 2, HGB), einen Auslegungsspielraum läßt, der das Ergebnis der zweitinstanzlichen Beurteilung eines konkreten Falls der Nachprüfung durch den Obersten Gerichtshof entzieht, wenn es sich im Rahmen der von Lehre und Rechtsprechung herausgearbeiteten grundsätzlichen Beurteilungskriterien hält vergleiche GesRZ 1992, 202). Außerdem wurde schon wiederholt erkannt, daß die Berechtigung eines Ausschlußbegehrens gemäß Paragraph 140, HGB immer nur an den Umständen des Einzelfalles gemessen werden kann (RZ 1994, 88/28 mwN). Um die Revision des Beklagten als zulässig anzusehen, müßte daher dem angefochtenen Berufungsurteil einer der aufgezeigten groben Beurteilungsfehler - das Fehlen oder die Nichtbeachtung von Judikaturgrundsätzen - anhaften. Das Fehlen einschlägiger Judikatur scheidet angesichts der ausführlich belegten Rechtsausführungen des Berufungsgerichtes aus und wird auch vom Beklagten gar nicht behauptet; ein Abweichen von der höchstgerichtlichen Judikatur ist andererseits nicht zu erkennen.

Besonders gewichtig erscheint dem Beklagten das Argument, daß es den Klägern nicht gestattet werden dürfe, ihm durch den Ausschluß aus der Gesellschaft zu schaden, wo sie doch ihr schützenswertes Ziel, je S 6 Millionen für ihre Geschäftsanteile zu erhalten, auch anders erreichen können. Von Rechtsmißbrauch, Verkennung der ultima ratio des Ausschlusses eines Gesellschafters, mangelnder Schutzbedürftigkeit eines offenbar selbst nicht zur Fortsetzung der Gesellschaft gewillten Klägers etc ist in diesem Zusammenhang die Rede. Dabei wird verkannt, daß die Ausschlußklage sogar noch nach Auflösung der Gesellschaft, also während des Liquidationsstadiums, erhoben werden kann (Koppensteiner in Straube2, Rz 5 zu § 140 HGB) und daß das Wesen des Ausschließungsgrundes darin liegt, die Vertrauensbasis der Gesellschafter untereinander so nachhaltig zerstört zu haben, daß den Klägern die Fortsetzung der Gesellschaft - sei es auch nur zu deren Abwicklung (vgl SZ 64/153) - nicht zugemutet werden kann (vgl ecolex 1990, 154; GesRZ 1992, 202 ua). Auf die Frage ob der Kläger einen solchen Ausschließungsgrund gesetzt hat, wird noch einzugehen sein. Liegt ein Ausschließungsgrund vor, kann es jedenfalls keinen Rechtsmißbrauch bedeuten, ihn auch geltend zu machen. Finanzielle Nachteile des Beklagten können dann noch in die gebotene Abwägung aller Interessen einfließen, doch hat schon das Berufungsgericht zutreffend erkannt, daß dem vom Beklagten befürchteten Verkauf des Unternehmens an die S***** - stellt man dem die mißbräuchliche Ausübung der Geschäftsführungsmacht durch den Beklagten zur Behebung eigener Finanznöte gegenüber - kein entscheidendes Gewicht zukommt, weil durch die Regelung des § 140 Abs 2 HGB ohnehin sichergestellt ist, daß der Beklagte das ihm zustehende (den tatsächlichen Wert des Unternehmens widerspiegelnde) Auseinandersetzungsguthaben erhält. Es sei dahingestellt (und ist auch gar nicht hervorgekommen) aus welchen anderen Gründen der Beklagte das Unternehmen den P*****-Werken überlassen will, während die Kläger am beabsichtigten Verkauf ihrer Anteile an die S***** festhalten.Besonders gewichtig erscheint dem Beklagten das Argument, daß es den Klägern nicht gestattet werden dürfe, ihm durch den Ausschluß aus der Gesellschaft zu schaden, wo sie doch ihr schützenswertes Ziel, je S 6 Millionen für ihre Geschäftsanteile zu erhalten, auch anders erreichen können. Von Rechtsmißbrauch, Verkennung der ultima ratio des Ausschlusses eines Gesellschafters, mangelnder Schutzbedürftigkeit eines offenbar selbst nicht zur Fortsetzung der Gesellschaft gewillten Klägers etc ist in diesem Zusammenhang die Rede. Dabei wird verkannt, daß die Ausschlußklage sogar noch nach

Auflösung der Gesellschaft, also während des Liquidationsstadiums, erhoben werden kann (Koppensteiner in Straube2, Rz 5 zu Paragraph 140, HGB) und daß das Wesen des Ausschließungsgrundes darin liegt, die Vertrauensbasis der Gesellschafter untereinander so nachhaltig zerstört zu haben, daß den Klägern die Fortsetzung der Gesellschaft - sei es auch nur zu deren Abwicklung vergleiche SZ 64/153) - nicht zugemutet werden kann vergleiche ecolex 1990, 154; GesRZ 1992, 202 ua). Auf die Frage ob der Kläger einen solchen Ausschließungsgrund gesetzt hat, wird noch einzugehen sein. Liegt ein Ausschließungsgrund vor, kann es jedenfalls keinen Rechtsmißbrauch bedeuten, ihn auch geltend zu machen. Finanzielle Nachteile des Beklagten können dann noch in die gebotene Abwägung aller Interessen einfließen, doch hat schon das Berufungsgericht zutreffend erkannt, daß dem vom Beklagten befürchteten Verkauf des Unternehmens an die S***** - stellt man dem die mißbräuchliche Ausübung der Geschäftsführungsmacht durch den Beklagten zur Behebung eigener Finanznöte gegenüber - kein entscheidendes Gewicht zukommt, weil durch die Regelung des Paragraph 140, Absatz 2, HGB ohnehin sichergestellt ist, daß der Beklagte das ihm zustehende (den tatsächlichen Wert des Unternehmens widerspiegelnde) Auseinandersetzungsguthaben erhält. Es sei dahingestellt (und ist auch gar nicht hervorgekommen) aus welchen anderen Gründen der Beklagte das Unternehmen den P*****-Werken überlassen will, während die Kläger am beabsichtigten Verkauf ihrer Anteile an die S***** festhalten.

Auch gegen die zutreffende Rechtsansicht des Berufungsgerichtes, daß es bei der Prognose, ob den Ausschlußklägern die Forsetzung der Gesellschaft mit dem Beklagten zugemutet werden kann, auf das Andauern der Vertrauenskrise bis zum Schluß der Verhandlung und nicht auf ein bis dahin währendes Fehlverhalten des pflichtwidrigen Gesellschafters ankommt, bringt der Rechtsmittelwerber nichts Stichhältiges vor. Er selbst spricht davon, mit den Klägern verfeindet zu sein (S 10 der ON 34), um damit seinem Ausschlußbegehren Gewicht zu verleihen, womit die Unzumutbarkeit einer Fortsetzung der Gesellschaft für alle Beteiligten ohnehin auf der Hand liegt.

Daß die Ausschlußklage immer nur die ultima ratio bei der Lösung gesellschaftlicher Probleme sein kann (GesRZ 1992, 202; SZ 64/153; RZ 1994, 88/28 ua), wurde vom Berufungsgericht keineswegs übersehen oder übergangen. Daß deswegen der vom Beklagten vorgeschlagenen Abfindung der Kläger mit je S 6 Millionen für ihre Geschäftsanteile und der Veräußerung des Unternehmens an die P*****-Werke der Vorzug zu geben wäre, trifft nicht zu. Es bleibt das durchaus beachtliche, mit der einschlägigen Judikatur vereinbarte Gegenargument des Berufungsgerichtes bestehen, daß selbst dann, wenn die Kläger nicht an eine Fortsetzung der Gesellschaft denken, Liquidationsprobleme auftreten könnten, die sie nicht dem Beklagten anvertrauen oder von deren Lösung sie ihn mangels Vertrauenswürdigkeit fernhalten wollen.

Was letztlich den geltend gemachten Ausschließungsgrund betrifft, wurde jedenfalls in Ansehung des Verhaltens, das der Beklagte am 1.9.1993 beim Schuldanerkenntnis von S 22,862.021 s.A. zu Lasten der von ihm vertretenen KG setzte, der Beurteilungsspielraum bei der Auslegung des "wichtigen Grundes" iSd §§ 133, 140 HGB nicht überschritten. Es ist auch keineswegs unvertretbar, darin die Ursache für einen Vertrauensverlust der Kläger zu sehen, der so schwer wiegt, daß er die Fortsetzung der Gesellschaft selbst unter Berücksichtigung des Umstandes unzumutbar erscheinen läßt, daß es nur mehr um den Verkauf des Unternehmens geht und daß die streitenden Gesellschafter Geschwister sind. Von einer belanglosen Überbrückungsbürgschaft, die die Interessen der KG nicht ernsthaft beeinträchtigte, kann angesichts der Exekutionsführung der solcherart abgesicherten Gläubigerin keine Rede sein. Auch ein Verzicht der Kläger auf die Geltendmachung dieses Ausschließungsgrundes wurde vom Berufungsgericht im Einklang mit der Judikatur verneint, weil die Kläger nie einen Zweifel gelassen haben, den Ausschluß des Beklagten aus der Gesellschaft betreiben zu wollen und nur dann abzustehen, wenn ihre Verkaufsbedingungen akzeptiert werden. Die mangelnde Relevanz dieser Verkaufsabsicht für die Frage, ob der angesprochene Mißbrauch der Vertretungsmacht und die daraus resultierende Vertrauenskrise überhaupt noch einen Ausschließungsgrund darstellt, wurde bereits betont. Auf die Probleme, ob dem Beklagten dazu noch eine ins Gewicht fallende Verletzung des Konkurrenzverbotes nach § 112 HGB zur Last gelegt werden kann, ist bei dieser Sachlage gar nicht mehr einzugehen.Was letztlich den geltend gemachten Ausschließungsgrund betrifft, wurde jedenfalls in Ansehung des Verhaltens, das der Beklagte am 1.9.1993 beim Schuldanerkenntnis von S 22,862.021 s.A. zu Lasten der von ihm vertretenen KG setzte, der Beurteilungsspielraum bei der Auslegung des "wichtigen Grundes" iSd Paragraphen 133,, 140 HGB nicht überschritten. Es ist auch keineswegs unvertretbar, darin die Ursache für einen Vertrauensverlust der Kläger zu sehen, der so schwer wiegt, daß er die Fortsetzung der Gesellschaft selbst unter Berücksichtigung des Umstandes unzumutbar erscheinen läßt, daß es nur mehr um den Verkauf des Unternehmens geht und daß die streitenden Gesellschafter Geschwister sind. Von einer belanglosen Überbrückungsbürgschaft, die die Interessen der KG nicht ernsthaft beeinträchtigte, kann angesichts der

Exekutionsführung der solcherart abgesicherten Gläubigerin keine Rede sein. Auch ein Verzicht der Kläger auf die Geltendmachung dieses Ausschließungsgrundes wurde vom Berufungsgericht im Einklang mit der Judikatur verneint, weil die Kläger nie einen Zweifel gelassen haben, den Ausschluß des Beklagten aus der Gesellschaft betreiben zu wollen und nur dann abzustehen, wenn ihre Verkaufsbedingungen akzeptiert werden. Die mangelnde Relevanz dieser Verkaufsabsicht für die Frage, ob der angesprochene Mißbrauch der Vertretungsmacht und die daraus resultierende Vertrauenskrise überhaupt noch einen Ausschließungsgrund darstellt, wurde bereits betont. Auf die Probleme, ob dem Beklagten dazu noch eine ins Gewicht fallende Verletzung des Konkurrenzverbotes nach Paragraph 112, HGB zur Last gelegt werden kann, ist bei dieser Sachlage gar nicht mehr einzugehen.

Es war daher wie im Spruch zu entscheiden.

Die Kostenentscheidung stützt sich auf die §§ 40 und 50 Abs 1 ZPO. Sie trägt dem Umstand Rechnung, daß die Kläger auf die Unzulässigkeit der Revision nicht hingewiesen haben.Die Kostenentscheidung stützt sich auf die Paragraphen 40 und 50 Absatz eins, ZPO. Sie trägt dem Umstand Rechnung, daß die Kläger auf die Unzulässigkeit der Revision nicht hingewiesen haben.

Anmerkung

E45744 05A00917

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1997:0050OB00091.97M.0408.000

Dokumentnummer

JJT_19970408_OGH0002_0050OB00091_97M0000_000

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