

TE OGH 1984/5/10 6Ob4/84

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 10.05.1984

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Samsegger als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Resch, Dr. Schobel, Dr. Riedler und Dr. Schlosser als Richter in der Handelsregistersache der Firma M*****-Apotheke ***** KG, in Folge Revisionsrekurses des persönlich haftenden Gesellschafters Mag. pharm. Ladislav S*****, vertreten durch Dr. Hugo Häusle, Rechtsanwalt in Rankweil, gegen den Beschluss des Oberlandesgerichts Innsbruck als Rekursgericht vom 21. Dezember 1983, GZ 5 R 342/83-23, womit der Beschluss des Landes- als Handelsgerichts Feldkirch vom 22. November 1983, GZ HRA 1935-20, abgeändert wurde, folgenden

Beschluss

gefasst:

Spruch

Dem Revisionsrekurs wird Folge gegeben.

Die Beschlüsse der Vorinstanzen werden aufgehoben. Dem Erstgericht wird eine neuerliche Entscheidung nach Verfahrensergänzung aufgetragen.

Text

Begründung:

Im Handelsregister des Landesgerichts Feldkirch ist zu HRA 1935 die Firma M*****-Apotheke ***** KG (künftig kurz Gesellschaft genannt) mit dem Sitz in ***** eingetragen. Persönlich haftender Gesellschafter ist Mag. pharm. Ladislav S*****, Mag. pharm. Gertrud O*****, Mag. pharm. Stefan O***** und Mag. pharm. Peter O*****, scheinen mit Vermögenseinlagen von je 300.000 S als Kommanditisten auf.

Am 24. 8. 1983 stellten die genannten Kommanditisten beim Erstgericht als Registergericht den Antrag, der Firma M*****-Apotheke ***** KG (Erstantragsgegnerin) und dem persönlich haftenden Gesellschafter Mag. pharm. Ladislav S***** (Zweitantragsgegner) aufzutragen, den Antragstellern binnen 14 Tagen die Bilanzen der Erstantragsgegnerin für die Jahre 1978 bis 1982 samt Gewinn und Verlustrechnungen zu übermitteln.

Der Zweitantragsgegner beantragte die Abweisung dieses Antrags und brachte vor, die Antragsteller seien nur noch zum Schein als Gesellschafter der Erstantragsgegnerin im Handelsregister eingetragen. Gemäß einer am 13. 2. 1974 getroffenen Vereinbarung stehe den Antragsgegnern lediglich ein gewinnunabhängiger, fester und wertgesicherter Gewinnanteil als ein bis Ende 1984 in Raten zu leistender Kaufpreis für die dem Zweitantragsgegner verkauften Anteilsrechte an der Erstantragsgegnerin zu. Es sei den Antragstellern verwehrt, die sich aus § 166 Abs 3 HGB für

Kommanditisten ergebenden Rechte geltend zu machen. Das Recht des Kommanditisten, die abschriftliche Mitteilung der Bilanz zu verlangen und deren Richtigkeit durch Einsicht in die Bücher zu prüfen, schließe im Übrigen den Anspruch auf abschriftliche Mitteilung der Gewinn- und Verlustrechnung nicht ein.

Das Erstgericht gab dem Antrag der Kommanditisten nicht Folge und ging aufgrund der vorgelegten Urkunden und nach Anhörung des Zweitantragsgegners davon aus, dass die Antragsteller nur noch zum Schein als Kommanditisten im Handelsregister aufschienen. Aus der vom Zweitantragsgegner vorgelegten Vereinbarung vom 13. 2. 1974 ergebe sich, dass hiefür steuerliche Gründe maßgebend seien. Der den Antragstellern zustehende fixe Gewinnanteil von monatlich 5.338 S stelle in Wirklichkeit eine vom Zweitantragsgegner zu entrichtende Kaufpreisrate für die von den Antragstellern übernommenen Anteilsrechte an der M*****-Apotheke dar. Unter diesen Umständen seien wichtige Gründe für ein Einschreiten des Gerichts gemäß § 166 Abs 3 HGB nicht gegeben. Ob die sich aus dieser Bestimmung ergebenden Rechte des Kommanditisten auch den Anspruch auf Mitteilung der Gewinn- und Verlustrechnung umfassten, könne dahingestellt bleiben.

Das Rekursgericht gab dem Rekurs der Kommanditisten Folge und trug der Gesellschaft und dem persönlich haftenden Gesellschafter Mag. pharm. Ladislav S***** auf, binnen 14 Tagen den Antragstellern die Bilanzen der Gesellschaft für die Jahre 1978 bis 1982 samt Gewinn- und Verlustrechnung zu übermitteln. Es führte aus, zwischen dem Zweitantragsgegner als persönlich haftenden Gesellschafter auf der einen und den Antragstellern als Kommanditisten auf der anderen Seite bestehe die am 9. 1. 1976 zur Eintragung in das Handelsregister angemeldete und seither dort eingetragene Kommanditgesellschaft. Dies sei aufgrund des beiderseitigen Vorbringens als nicht strittig zu beurteilen. Der Argumentation des Zweitantragsgegners, es handle sich hierbei nur um eine aus steuerlichen Gründen nach außen aufrecht erhaltene Scheingesellschaft, in Wirklichkeit hätten die Antragsteller ihre Gesellschafteranteile bereits dem Zweitantragsgegner verkauft, könne entgegen der vom Erstgericht vertretenen Rechtsansicht auch unter Zugrundelegung des vom Zweitantragsgegner selbst behaupteten Inhalts des verdeckten Rechtsgeschäfts nicht gefolgt werden. In der vom Zweitantragsgegner in Fotokopie vorgelegten und nur von ihm und dem Zweitantragsteller, nicht aber von den weiteren Antragstellern Mag. pharm. Gertrud O***** und Mag. pharm. Peter O***** unterfertigten Vereinbarung vom 13. 2. 1974 sei zwar von einem „Verkauf“ dem dem Mag. pharm. Stefan O*****, der Mag. pharm. Gertrud O***** und dem Mag. pharm. Peter O***** gehörenden Rechte an der M*****-Apotheke ***** KG die Rede, andererseits heiße es dort aber auch, dass die „Einlagen“ der genannten Gesellschafter - gemeint seien offensichtlich die Vermögenseinlagen iSd § 161 Abs 1 und des § 171 Abs 1 HGB - auf je 25.000 S „gekürzt“ würden und das Gesellschaftsverhältnis von ihnen zum 31. 12. 1984 gekündigt werde. Nach der Darstellung des Zweitantragstellers gebe diese von ihm vorgelegte Kopie die zwischen ihm und den Antragstellern getroffenen Abreden umfassend wieder. Auf der Grundlage dieser Abreden könne aber von einer bloß aus steuerlichen Gründen nach außen hin aufrecht erhaltenen Kommanditgesellschaft nicht die Rede sein. Dies ergebe sich bereits aus der erwähnten Vertragsklausel, dass die Antragsteller das Gesellschaftsverhältnis zum 31. 12. 1984 kündigten und ihre Einlagen auf je 25.000 S gekürzt würden. Die Antragsteller seien somit auf der Basis der vom Zweitantragsgegner behaupteten Abreden bis 31. 12. 1984 als Kommanditisten an der Gesellschaft beteiligt. Die Tatsache, dass der Zweitantragsgegner an die Antragsteller bis zum 31. 12. 1984 einen wirtschaftlich als Kaufpreisraten für die Gesellschaftsanteile der Antragsteller anzusehenden „laufenden Gewinnanteil“ sowie an den Zweitantragsteller Mag. pharm. Stefan O***** weitere Beträge für bezahlte Darlehen und ein übernommenes Warenlager zu leisten habe, vermöge daran nichts zu ändern, weil auch auf der Basis des vom Zweitantragsgegner behaupteten Vertragsinhalts die Antragsteller bis Ende 1984 mit Vermögenseinlagen von je 25.000 S Kommanditisten seien und ihnen daher die im § 166 HGB umschriebenen Rechte zustünden. Da die Verweigerung der geforderten (abschriftlichen) Mitteilung der Bilanzen samt Gewinn- und Verlustrechnungen für die Jahre 1978 bis 1982 einen wichtigen Grund iSd § 166 Abs 3 HGB darstellten, komme dem Antrag auf gerichtliche Anordnung der Übermittlung der Bilanzen samt Gewinn- und Verlustrechnungen Berechtigung zu.

Gegen diesen Beschluss richtet sich der Revisionsrekurs des Zweitantragsgegners mit dem Antrag, den Beschluss des Erstgerichts wiederherzustellen.

Rechtliche Beurteilung

Der Revisionsrekurs ist gerechtfertigt.

Dem Revisionswerber kann zwar nicht beigepflichtet werden, wenn er meint, den Antragstellern stehe kein

Kontrollrecht iSd § 160 HGB (gemeint ist wohl § 166 HGB) zu, weil sie keine wichtigen Gründe iSd § 160 Abs 3 HGB (richtig wohl § 166 Abs 3 HGB) behauptet hätten. Die Antragsteller stützten ihren Antrag auf § 166 Abs 1 HGB, wonach der Kommanditist berechtigt ist, die abschriftliche Mitteilung der jährlichen Bilanz zu verlangen. Hiezu bedarf es aber keines wichtigen Grundes iSd § 166 Abs 3 HGB, welche Bestimmung nur das außerordentliche Überwachungsrecht regelt (Hämmerle-Wünsch, *Handelrecht* 3 II 165). Zur Jahresbilanz gehört auch die Gewinn- und Verlustrechnung, da nur Bilanz und Gewinn- und Verlustrechnung zusammen (Jahresabschluss) ein Bild von dem Vermögensstand der Gesellschaft geben (Hämmerle-Wünsch aaO 164; Schilling in *HGB Großkommentar* 3 II/2, 165; Schlegelberger-Gessler, *HGB* 4 II 1358; Weipert in *RGR Kommentar zum HGB* 2 II 592; Baumbach-Duden-Hopt, *HGB* 25, 522; vgl auch *HS* II/37). Im Übrigen ergibt sich aus Punkt IV Z 5 des zwischen dem Rekurswerber und den Antragstellern abgeschlossenen Gesellschaftsvertrags iVm § 8 des Gesellschaftsvertrags vom 10. 5. 1972, dass die Vertragsparteien unter dem den Kommanditisten zu übermittelnden Jahresabschluss nicht nur die Bilanz, sondern auch die „Erfolgsrechnung“ also die Gewinn- und Verlustrechnung verstanden haben.

Dem Rekurswerber ist aber beizupflichten, dass die Antragsteller dieses Recht nur dann besitzen, wenn sie noch Gesellschafter der Kommanditgesellschaft sind. Auf die Eintragung im Handelsregister kommt es im Verhältnis der Gesellschafter zueinander nicht an, da ihr nur deklarative Bedeutung zukommt (*GesRZ* 1975, 60; *JB* 1979, 369; *GesRZ* 1979, 120 ua). Die Antragsgegner haben sich in ihrer Stellungnahme zum Antrag darauf berufen, dass die Antragsteller nur mehr aus steuerlichen Gründen Scheingesellschafter seien, sie in Wahrheit ihre Anteile an den Komplementär verkauft hätten und nur ein Scheinkommanditvertrag abgeschlossen worden sei. Würde dies zutreffen, stünden den Antragstellern die Rechte von Kommanditisten und daher auch die Rechte gemäß § 166 HGB nicht zu. Soweit sich das Rekursgericht für seine Ansicht auf Punkt 2. der Vereinbarung vom 13. 2. 1974 berief, wonach die Antragsteller das Gesellschaftsverhältnis zum 31. 12. 1984 kündigen, übersah es die Behauptungen der Antragsgegner, dass in Wahrheit ein Verkauf erfolgt sei und nur aus steuerlichen Gründen die Gesellschafterstellung der Antragsteller zum Schein aufrecht erhalten werde (*ON* 12 S 45 dA).

Das Erstgericht hat zu diesem Vorbringen die Antragsteller nicht gehört. Damit war das bisherige Verfahren mangelhaft. Sollte sich nach Anhörung der Antragsteller erweisen, dass die Frage, ob die Antragsteller Gesellschafter der Kommanditgesellschaft sind, nur durch ein förmliches Beweisverfahren geklärt werden kann, dann wären die Antragsteller gemäß § 2 Abs 2 Z 7 *AußStrG* auf den Rechtsweg zu verweisen (*EvBl* 1962/188, S 214; *SZ* 25/183 ua). Anträge nach § 166 HGB gehören nämlich dann auf den Rechtsweg, wenn die tatsächlichen und rechtlichen Grundlagen der Kontrollrechte, also insbesondere das Bestehen des Gesellschaftsverhältnisses, aus dem die Kontrollrechte abgeleitet werden, strittig sind (*SZ* 31/76; *SZ* 50/90 mwN ua).

Zu prüfen bleibt die Frage, ob es von Bedeutung ist, dass der Antrag sowohl gegen die Gesellschaft als auch gegen den einzigen persönlich haftenden Gesellschafter gerichtet und ihm vom Rekursgericht auch gegen beide Antragsgegner stattgegeben, der Revisionsrekurs aber nur vom persönlich haftenden Gesellschafter erhoben wurde.

Zur Frage, ob die Gesellschaft oder der geschäftsführende Gesellschafter oder vielleicht beide bei Anträgen nach § 166 HGB passiv legitimiert sind, fehlt es bisher - soweit überblickbar - an einer ausdrücklichen Rechtsprechung. Näher erörtert wurde diese Frage unter Hinweis auf die Lehre in der Entscheidung *JB* 1959, 421, dort jedoch offengelassen, weil es sich um einen bereits ausgeschiedenen Gesellschafter gehandelt hatte und diesbezüglich die Meinung vertreten wurde, dass dessen Anspruch nur mehr gegen die Gesellschaft geltend gemacht werden könne. Im Verfahren *6 Ob 580/81* wo es sich allerdings um die Bucheinsicht nach § 118 HGB handelte, wurde sowohl der Gesellschaft als auch einem der Gesellschafter aufgetragen, dem antragstellenden Gesellschafter Bucheinsicht zu gewähren. Zu der vom Gesellschafter bestrittenen Passivlegitimation wurde vom Obersten Gerichtshof im Rahmen eines außerordentlichen Revisionsrekurses nach § 16 Abs 1 *AußStrG* nur insoweit Stellung genommen, als darauf hingewiesen wurde, der Gesellschafter verkenne selbst nicht, dass er in Anspruch genommen werden könne, wenn er dem Versuch eines Gesellschafter, sein Recht auf Bucheinsicht auszuüben, ein Hindernis entgegensetze. In den Entscheidungen *6 Ob 7/78* = *GesRZ* 1979, 32 und *SZ* 50/90 ergingen die Aufträge sowohl gegen die Kommanditgesellschaft als auch gegen den persönlich haftenden Gesellschafter, ohne dass die Frage der Passivlegitimation näher untersucht worden wäre. In der Lehre vertreten Schilling (aaO II/2, 167) Hueck (*Das Recht der OHG* 4 186 f) und Weipert (aaO II 595) die Auffassung der Anspruch stehe sowohl gegen den geschäftsführenden Gesellschafter als auch gegen die Gesellschaft zu, während Baumbach-Duden-Hopt (aaO 523) den Anspruch nach § 166 HGB gegen den geschäftsführenden Gesellschafter, jenen nach § 118 HGB jedoch gegen die Gesellschaft und

wenn nötig, auch gegen den geschäftsführenden Gesellschafter gewähren (aaO 398). Schlegelberger-Gessler (aaO II 1359), Staub-Pisko (Kommentar zum Allgem. deutschen HGB2 I 496 f), Bettelheim (in Staub-Pisko, Kommentar zum Allgem. deutschen HGB3 I/1, 649) und Flechtheim (in Düringer-Hachenburg HGB3 II/2 1100) halten dagegen nur den geschäftsführenden Gesellschafter für passiv legitimiert. Kastner (Grundriss des österreichischen Gesellschaftsrechts 495) lehrt, nicht vermögensrechtliche Sozialansprüche, zB Kontrollrechte könnten nicht nur gegen die Gesellschaft, sondern auch gegen Mitgesellschafter geltend gemacht werden, wenn ihre Durchsetzung von diesen abhängt. Eingehend beschäftigt sich mit diesem Problem Reinl (Zur Passivlegitimation der Gesellschaft gegenüber Klagen des Kommanditisten nach § 166 HGB, JBl 1966, 128 ff), der die Ansicht vertritt, passiv legitimiert sei die Gesellschaft, der über die Bücher Verfügungsberechtigte - sei es ein Gesellschafter oder ein Prokurist - aber nur dann auch, wenn er gegen den Willen der Gesellschaft die Ausfolgung der Bilanz verweigere.

Der erkennende Senat stimmt zunächst der Ansicht von Reinl zu, dass der Kommanditist seinen Anspruch nach § 166 HGB jedenfalls gegen die Kommanditgesellschaft geltend machen kann. Dafür spricht vor allem, dass es sich bei der Gewährung des Prüfungsrechts um die Erfüllung einer Sozialverpflichtung der Gesellschaft gegenüber dem Gesellschafter handelt (Schilling aaO; Kastner aaO; Reinl aaO) und es Aufgabe der Gesellschaft, jene Vorkehrungen zu treffen und allenfalls die dafür notwendigen Beschlüsse zu fassen, welche die Erfüllung der Verpflichtung nach § 166 HGB gewährleisten. Es kann jedoch Reinl nicht beigeprägt werden, wenn er meint, den über die Bücher Verfügungsberechtigten geschäftsführenden Gesellschafter könne der Kommanditist nur dann in Anspruch nehmen, wenn Ersterer in seiner Person (also gegen den Willen der Gesellschaft) die Ausfolgung der Bilanzabschrift verweigere. Geht man nämlich - wie Reinl - davon aus, dass der persönlich haftende Gesellschafter in seiner Eigenschaft als Geschäftsführer der Gesellschaft dem Kommanditisten gegenüber nur als Vertreter der Gesellschaft handle, dann käme auch bei weisungswidrigem Verhalten des Geschäftsführers eine direkte Inanspruchnahme desselben nicht in Frage, sondern der Kommanditist müsste sich in jedem Fall an die Gesellschaft halten, die ihrerseits gegenüber dem geschäftsführenden Gesellschafter die entsprechenden Maßnahmen ergreifen müsste. Das Kontrollrecht des Kommanditisten nach § 166 HGB kann, abgesehen vom Umfang der Kontrolle, nicht anders behandelt werden, als das Kontrollrecht des von der Geschäftsführung ausgeschlossenen Gesellschafters gemäß § 118 HGB. Der geschäftsführende Gesellschafter ist nach Art 7 Nr 6 Abs 2 4. EVHGB verpflichtet, der Gesellschaft die erforderlichen Nachrichten zu geben und über den Stand der Geschäfte Auskunft zu erteilen und Rechenschaft abzulegen. Ebenso ist er schon zufolge seiner Stellung als geschäftsführender Gesellschafter der Gesellschaft gegenüber verpflichtet, die sich aus dem Gesetz oder dem Gesellschaftsvertrag ergebenden Kontrollrechte von Mitgesellschaftern zu erfüllen. Diese Ansprüche kann auch der von der Geschäftsführung ausgeschlossene Gesellschafter nach der Lehre von der actio pro socio direkt gegen den geschäftsführenden Gesellschafter geltend machen (Kastner aaO 81, 69 und 95), wobei Leistung an den Gesellschafter, dem ja das Kontrollrecht zusteht, verlangt werden kann. Es wurde auch schon ausgesprochen, dass die Aufstellung der Bilanz einer Kommanditgesellschaft Sache des geschäftsführenden Gesellschafters ist (EvBl 1973/92 S 211), und dass die übrigen persönlich haftenden Gesellschafter gegenüber dem geschäftsführenden Gesellschafter einen klagbaren Anspruch auf Aufstellung der Bilanz haben (EvBl 1973/92, S 211). Alle diese Erwägungen müssen jedoch im Umfang seines Kontrollrechts auch für den Kommanditisten gelten. Für eine solche Auslegung spricht der Umstand, dass damit dem Interesse des Kommanditisten in möglichst umfassender und einfacher Weise Rechnung getragen werden kann.

Werden jedoch sowohl die Gesellschaft als auch der geschäftsführende Gesellschafter in dem vorher erwähnten Zusammenhang gemeinsam nach § 166 HGB in Anspruch genommen, dann muss die Entscheidung gegen beide notwendig gleich lauten. Daraus ergibt sich aber, dass das Rechtsmittel eines der beiden Antragsgegner auch zugunsten des anderen wirkt. Da dem Revisionsrekurs des Komplementärs, wie oben ausgeführt, Berechtigung zukommt, waren die Beschlüsse der Vorinstanzen zur Gänze, also auch bezüglich der Gesellschaft aufzuheben und dem Erstgericht war eine neue Entscheidung über den Antrag der Antragsteller gegen beide Antragsgegner aufzutragen.

Textnummer

E99783

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1984:0060OB00004.84.0510.000

Im RIS seit

09.02.2012

Zuletzt aktualisiert am

09.02.2012

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

© 2025 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at