

# TE OGH 1977/6/16 6Ob4/77

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 16.06.1977

## Norm

Außerstreitgesetz §14 Abs2

Handelsgesetzbuch §118

Handelsgesetzbuch §166

Einführungsverordnung zum Handelsgesetzbuch Art7 Nr. 6 Abs2

ZPO §528

## Kopf

SZ 50/90

## Spruch

Wurden einem Kommanditisten vertraglich die Kontrollrechte eines nicht geschäftsführenden Gesellschafters nach § 118 HGB eingeräumt und ist nur der Umfang der aus § 118 HGB ableitbaren Rechte strittig, so sind diese im Außerstreitverfahren geltend zu machen

Das Informations- und Kontrollrecht des § 118 HGB ist ein Grundrecht des Gesellschafters und kann ihm daher nicht entzogen werden; Verstöße gegen das Konkurrenzverbot können nicht zu einer Beschränkung dieses Rechtes führen. Das Kontrollrecht nach § 118 HGB schließt das Recht zum Betreten der Geschäftsräume in sich. Soweit die erforderlichen Angaben über den Geschäftsbetrieb nicht ohne weiteres aus den Büchern und Papieren der Gesellschaft ersichtlich sind, kann der Gesellschafter vom geschäftsführenden Mitgesellschafter - nicht aber vom Steuerberater der Gesellschaft - bestimmte Auskünfte verlangen

Die Bestimmung des § 502 Abs. 3 ZPO wonach die für bestätigende Urteile verfügte Revisionsbeschränkung auch dann gilt, wenn das Berufungsgericht das Urteil des Erstgerichtes nur in seinem Ausspruch über Nebenforderungen abgeändert hat, ist im Rekursverfahren nicht analog anzuwenden

OGH 16. Juni 1977, 6 Ob 4/77 (OLG Wien 21 R 158/76; HG Wien 7 HRA 20 059)

## Text

Der Antragsteller ist Kommanditist der Erstantragsgegnerin und Gesellschafter der Zweitantragsgegnerin. Die Zweitantragsgegnerin ist einziger Komplementär der Erstantragsgegnerin. Der gültige Gesellschaftsvertrag der Erstantragsgegnerin vom 31. Jänner 1974 enthält in Punkt XXII folgende Bestimmung: "Mit Wirkung für das Innenverhältnis zwischen den Gesellschaftern bzw. zwischen den Gesellschaftern und der Gesellschaft wird vereinbart, daß den Kommanditisten Kontrollrechte wie einem nicht geschäftsführenden Komplementär zustehen (§ 118 HGB)".

Der Antragsteller beantragte auf Grund dieser Bestimmung des Gesellschaftsvertrages beim Registergericht, den Antragsgegnern aufzutragen, 1. dem Antragsteller jederzeit während der Geschäftsstunden ohne Voranmeldung und ohne Beisein einer von den Geschäftsführern der Zweitantragsgegnerin gestellten Kontrollperson

a) den Zutritt in alle Geschäfts- und Betriebsräume der Erstantragsgegnerin und b) die Einsicht in alle Handelsbücher, Papiere und sonstige Geschäftsunterlagen der Erstantragsgegnerin

zu gestatten, wobei sich der Antragsteller der Mitwirkung des Buchsachverständigen Dipl.-Kfm. H Sch. Wien, C-Gasse 11, bedienen kann;

2. Dem Antragsteller schriftliche Anfragen und während der Geschäftszeiten auch mündliche Anfragen über alle Geschäftsangelegenheiten der Erstantragsgegnerin zu beantworten;

3. Dem Antragsteller rechtzeitig nicht nur die Ladung, sondern auch die Tagesordnung für Beiratssitzungen der Erstantragsgegnerin mitzuteilen und ihm Protokolle über Beiratssitzungen und Gesellschafterversammlungen der Erstantragsgegnerin jeweils ohne Verzug zu übersenden;

4. die Anfrage des Antragstellers nach dem jeweiligen Monatsumsatz der Erstantragsgegnerin durch Übermittlung einer monatlichen Umsatzmeldung jeweils bis 10. des übernächsten Monats zu beantworten;

5. dem Antragsteller alle Auskünfte zu geben, die die Beteiligung, die Mitgesellschafter (und deren allfällige Treuegeber) und den Geschäftsgang sowie die Eigen- und Fremdkapitalfinanzierung von Gesellschaften betreffen, an denen die Erstantragsgegnerin beteiligt ist, insbesondere an der

a) T Tapeten-Handelsgesellschaft m. b. H. und b) F-Teppicherzeugungs-Gesellschaft m. b. H.;

6. zu dulden, daß der jeweilige Steuerberater und Bilanzverfasser der Erstantragsgegnerin, derzeit Dipl.-Kfm. O und Dipl.-Kfm. J B, Wien, Z-Gasse 1, dem Antragsteller alle Auskünfte über Jahresabschlüsse, Entwürfe hiezu sowie über die einzelnen Ziffern derselben gibt und erläutert.

Der Antragsteller brachte im wesentlichen vor, die Antragsgegner machten ihm, seitdem er aus der Geschäftsführung ausgeschieden sei, die Kontrollrechte streitig und hinderten ihn am Betreten der Räumlichkeiten des Unternehmens. Er erhalte auch weder die Tagesordnung der Beiratssitzungen noch die Protokolle über diese Sitzungen und die Gesellschafterversammlungen und auch keine Aufstellungen über den monatlichen Umsatz, obgleich alle anderen Gesellschafter solche erhielten. Von der Beteiligung der Erstantragsgegnerin an den beiden oben genannten Gesellschaften habe er erst im Nachhinein durch Zufall erfahren. Die Zweitantragsgegnerin lege auch die Bilanzen nicht rechtzeitig vor, obgleich sie fertiggestellt seien.

Die Antragsgegner beantragten, die Anträge abzuweisen. Sie wendeten im wesentlichen ein, der Antragsteller habe schwerwiegende Verstöße gegen die Treuepflicht eines Gesellschafters begangen. Er versuche, die Antragsgegner im Teppichgeschäft zu konkurrenzieren, indem er mit der Firma W Verhandlungen über eine Beteiligung führe und bestrebt sei, diese Firma mit der Firma J, welche in Skandinavien einen Handel mit Teppichen betreibe, zusammenzubringen. Er habe ferner zusammen mit Dr. D und der F-Handelsgesellschaft m. b. H. die Firma F-Handelsgesellschaft m. b. H. und Co. KG gegründet und konkurrenzieren damit die Antragsgegner. Schließlich habe er mehrmals versucht, Personal der Antragsgegner abzuwerben und dies sei ihm auch teilweise gelungen. Der Antragsteller benütze den Aufenthalt in den Geschäftsräumen der Antragsgegner zu Zwecken des Wettbewerbes und zu deren Schädigung. Die Antragsgegner hätten dem Antragsteller nicht jedes Kontroll- und Informationsrecht verweigert, sondern nur verlangt, daß die Bucheinsicht außerhalb der Geschäftsräumlichkeiten im Beisein des Geschäftsführers ausgeübt werde und diejenigen Unterlagen, welche dem Antragsteller bei der Ausübung der Konkurrenzfähigkeit behilflich sein könnten, von der Einsicht ausgeschlossen seien.

Das Erstgericht gab dem Antrag des Antragstellers zur Gänze statt. Es ging bei seiner Entscheidung im wesentlichen von folgenden Feststellungen aus:

Die Zweitantragsgegnerin wurde im Jahr 1971 vom Antragsteller und Dr. J gegründet. Beide waren ursprünglich kollektivvertretungsbefugte Geschäftsführer dieser Gesellschaft m. b. H. Mit Fusions- und Gesellschaftsvertrag vom 31. Jänner 1974 vereinigten sich die Gesellschafter dreier Gesellschaften (kurz bezeichnet als KG V, KG G und KG W) sowie deren Komplementäre (jeweils eine Gesellschaft m. b. H.) zu einer einzigen Kommanditgesellschaft, deren einziger Komplementär die Zweitantragsgegnerin ist. Bei der Erstantragsgegnerin ist unter anderem auch der Antragsteller mit einer derzeitigen Vermögenseinlage von 1 100 000 S als Kommanditist beteiligt. Überdies ist er mit 39% Beteiligung Gesellschafter der Zweitantragsgegnerin. Der Antragsteller legte am 23. August 1974 seine Funktion als Geschäftsführer der Zweitantragsgegnerin zurück, weil er in der Generalversammlung vom Vertreter der übrigen Kommanditisten und Gesellschafter dazu unter Hinweis darauf aufgefordert worden war, daß ansonsten sämtliche

Gesellschafter ihre Geschäftsanteile aufkündigen würden.

Mit Schreiben vom 10. September 1974 forderte die Erstantragsgegnerin den Antragsteller auf "1. Informationserteilung über betriebsinterne Ereignisse zu unterlassen und 2. die Räumlichkeiten unseres Unternehmens künftig nur nach entsprechender Voranmeldung und in Begleitung eines seitens der Geschäftsführung beauftragten Betriebsangehörigen zu betreten". Seither machten die Antragsgegner dem Antragsteller seine Kontrollrechte streitig und er kann die Büroräumlichkeiten praktisch nicht mehr betreten. Es wird ihm die Bucheinsicht verweigert und er wird zwar zu den Generalversammlungen geladen, doch finden dort keinerlei Erörterungen von Firmenangelegenheiten statt. Fragen seinerseits werden unter Hinweis darauf nicht beantwortet, daß hierfür der bei der Erstantragsgegnerin eingerichtete Beirat zuständig sei. Seit Herbst 1974 ist der Antragsteller nicht mehr Mitglied dieses Beirates. Die Antragsgegner sind nicht bereit, dem Antragsteller Einsicht in die Tagesordnung der Sitzungen des Beirates und in die Protokolle zu gewähren, weil sich in den Protokollen die aktuellste Geschäftsentwicklung widerspiegelt. Der Antragsteller kann weder in die Handelsbücher, Papiere und sonstigen Geschäftsunterlagen Einsicht nehmen, noch werden ihm schriftliche oder mündliche Anfragen beantwortet. Der Antragsteller führte mit der Firma W Gesellschaft m. b. H. und Co. KG keine Verhandlungen über eine Beteiligung seinerseits. Er war lediglich bei einer Besprechung anwesend, bei welcher J versuchte, die Firma W zu kaufen. Er brachte jedoch weder die Verhandlungspartner zusammen noch war von einer Beteiligung seinerseits an einer allfälligen Zusammenarbeit zwischen den Firmen W und J die Rede. Er übersendete der Firma J auch keine Unterlagen über die Erstantragsgegnerin oder Geschäftspapiere der Antragsgegner.

Der Antragsteller, welcher damals nicht mehr Geschäftsführer der Zweitantragsgegnerin war, gründete gemeinsam mit Medizinalrat Dr. D im November 1974 die F-Gesellschaft m. b. H. (deren alleiniger Geschäftsführer er ist) und in weiterer Folge die F-Gesellschaft m. b. H. und Co. KG, welche u. a. keramische Fliesen vertreibt. Die von dieser Firma vertriebenen Waren gehörten niemals zum Verkaufsprogramm der Antragsgegner. Am 14. April 1976 begann allerdings die Erstantragsgegnerin einen Detailhandel mit kleinen Fliesenmustern. Der Antragsteller versucht nicht, den Antragsgegnern Personal abzuwerben.

Rechtlich beurteilte das Erstgericht diesen Sachverhalt dahin, daß auch ein Gesellschafter, von dem Untreue drohe, voraussetzungslos das Recht auf Bucheinsicht besitze. Daß aber im vorliegenden Fall das Bucheinsichtsrecht des Antragstellers nur einem Rechtsmißbrauch dienen solle, habe das Bescheinigungsverfahren nicht ergeben. Eine Einschränkung der Rechte des Antragstellers sei daher nicht möglich.

Das Rekursgericht gab dem Rekurs der Antragsgegner teilweise Folge. Es änderte den erstgerichtlichen Beschluß dahin ab, daß dem Antragsteller das Recht zum Betreten der Geschäfts- und Betriebsräume und die Bucheinsicht nur im Beisein einer von den Antragsgegnern ermächtigten Person gewährt wurde und wies alle weiteren Anträge des Antragstellers wegen Unzulässigkeit des Außerstreitverfahrens zurück.

Das Rekursgericht vertrat die Ansicht, dem Antragsteller stehe zwar das Recht zu, die Betriebsräume der Antragsgegner zu betreten und in die Bücher, Papiere und sonstigen Geschäftsunterlagen Einsicht zu nehmen, doch sei auch diese Einsichtnahme nur in Anwesenheit einer Vertrauensperson der Antragsgegner zulässig, weil diese sonst befürchten müßten, daß Geschäftspapiere oder Unterlagen entnommen oder verfälscht würden. Ob der Antragsteller gegen das Konkurrenzverbot verstoße, sei für das Recht der Bucheinsicht nicht entscheidend, weil Konkurrenzverbot und Bucheinsicht in keiner rechtlichen Beziehung zueinander stünden.

Hingegen seien die weiteren Anträge des Antragstellers durch die Bestimmung des § 118 HGB nicht gedeckt. Nach dieser Bestimmung bestehe nämlich keine Auskunftspflicht des geschäftsführenden Gesellschafters gegenüber dem von der Geschäftsführung ausgeschlossenen Mitgesellschafter. Eine solche bestehe gemäß Art. 7 Nr. 6 der 4. EVHGB nur gegenüber der Gesellschaft. Die Bestimmungen der §§ 713 und 666 BGB, aus welchen die deutsche Lehre ein Auskunftsrecht ableite, seien durch die 4. EVHGB nicht rezipiert worden. Ob dem Antragsteller solche Rechte aber aus dem Gesellschaftsvertrag zustünden, könne nicht im außerstreitigen Verfahren, sondern nur im ordentlichen Rechtsweg geklärt werden. Für solche Ansprüche sei daher das Außerstreitverfahren nicht zulässig, weshalb diese Anträge zurückzuweisen seien. Überdies begründe § 118 Abs. 1 HGB unmittelbar zunächst nur ein Recht auf Bucheinsicht. Eine Pflicht zur Auskunftserteilung könne allenfalls nur dann entstehen, wenn sich ergebe, daß die Bücher Lücken oder Widersprüche enthielten. Eine diesbezügliche Behauptung habe der Antragsteller nicht aufgestellt, sodaß es bezüglich der weiteren Anträge subsidiär auch an der Beschwerde fehle.

Der Oberste Gerichtshof gab dem Revisionsrekurs der Antragsgegner nicht Folge, jenem des Antragstellers jedoch teilweise Folge und änderte den angefochtenen Beschluß in den beiden ersten Absätzen dahin, daß diese zu lauten haben:

"Den Antragsgegnern wird aufgetragen, dem Antragsteller während der Geschäftsstunden ohne Voranmeldung und ohne Beisein einer von der Geschäftsführung der Zweitantragsgegnerin gestellten Kontrollperson

a) den Zutritt in alle Geschäfts- und Betriebsräume der Erstantragsgegnerin und

b) die Einsicht in alle Handelsbücher, Papiere und sonstigen Geschäftsunterlagen der Erstantragsgegnerin zu gestatten, wobei sich der Antragsteller der Mitwirkung des Buchsachverständigen Dipl.-Kfm.

H Sch., Wien, C-Gasse 11, bedienen kann."

In seinen weiteren Punkten 1 bis 5 bestätigte der OGH den Beschluß des Rekursgerichtes mit der Maßgabe, daß die darin angeführten Anträge des Antragstellers abgewiesen (statt zurückgewiesen) werden.

### **Rechtliche Beurteilung**

Aus der Begründung:

Was zunächst die Zulässigkeit der Revisionsreurse anlangt, ist davon auszugehen, daß der erstgerichtliche Beschluß vom Rekursgericht - auch soweit dieses die Anträge meritorisch behandelt und nicht zurückgewiesen hat - nicht zur Gänze bestätigt wurde. Vielmehr hat das Rekursgericht im Gegensatz zum Erstgericht ausgesprochen, daß dem Antragsgegner das Betreten der Geschäfts- und Betriebsräume und die Bucheinsicht nur im Beisein von Personen der Antragsgegnerin gestattet sei und den gegenteiligen Antrag des Antragstellers ausdrücklich abgewiesen. Die vom Antragsteller in seinem Revisionsrekurs in diesem Zusammenhang aufgeworfene Frage, ob es sich bei dem Ausspruch, daß die Bucheinsicht nur im Beisein einer Vertrauensperson der Antragsgegner stattfinden dürfe, um einen Nebenanspruch im Sinne des § 502 Abs. 3 ZPO handelt, kann in diesem Zusammenhang dahingestellt bleiben. Diese Bestimmung, wonach die für bestätigende Urteile verfügte Revisionsbeschränkung auch dann gilt, wenn das Berufungsgericht das Urteil des Erstgerichtes nur in seinem Ausspruch über Nebenforderungen abgeändert hat, ist nämlich im Rekursverfahren nicht analog anwendbar. Hiefür spricht, daß anlässlich der durch das Bundesgesetz vom 30. Juni 1971, BGBl. Nr. 291, erfolgten Novellierung der §§ 500 Abs. 2, 502 Abs. 3 ZPO in den § 528 ZPO keine gleichartige Bestimmung eingebaut wurde, obgleich auch dieser Paragraph geändert worden ist (Art. I Z. 8 der Novelle), und auch die §§ 14 und 16 AußStrG damals nicht geändert wurden. Auch weichen die Rekursbeschränkungen der §§ 528 ZPO und 14 Abs. 2 AußStrG auch in anderen Punkten von den Revisionsbeschränkungen des § 502 ZPO ab (etwa hinsichtlich der Wertgrenzen von 2000 S in den §§ 528 Abs. 1 ZPO und 14 Abs. 2 AußStrG, gegenüber der Bagatellgrenze des § 502 Abs. 2 Z. 2 ZPO). Es muß daher davon ausgegangen werden, daß der Gesetzgeber diese Regelung nur bei Revisionen, nicht aber auch bei Rekursen treffen wollte. Somit hat sich durch die Novelle BGBl. Nr. 291/1971, nichts daran geändert, daß die Grundsätze des Jud. 56 neu auch auf Beschlüsse im Verfahren außer Streitsachen anwendbar sind, es sei denn, der bestätigende und der abändernde Teil der Rekursentscheidung betreffen voneinander verschiedene Gegenstände (SZ 26/254; JBl. 1955, 448 u. v. a.), die in keinem inneren Zusammenhang zueinander stehen und ein verschiedenes tatsächliches und rechtliches Schicksal haben können (SZ 45/117; ÖBl. 1972, 126; ÖBl. 1973, 34 u. a.). Die Frage, ob der Antragsteller die Räumlichkeiten der Erstantragsgegnerin ohne Beisein einer Vertrauensperson der Antragsgegner betreten und auch allein in die Bücher und Belege Einsicht nehmen darf, hängt jedoch untrennbar mit dem Recht auf Bucheinsicht als solchem zusammen und setzt das Bestehen dieses Rechtes voraus, so daß ein untrennbarer innerer Zusammenhang vorliegt. Der Revisionsrekurs der Antragsgegner ist daher in diesem Fall nicht auf die Gründe des § 16 AußStrG beschränkt.

Aus den gleichen Erwägungen ist auch der Revisionsrekurs des Antragstellers hinsichtlich der Abweisung seines Mehrbegehrens zulässig. Was aber die teilweise Zurückweisung seiner Anträge durch das Rekursgericht wegen Unzulässigkeit des Außerstreitverfahrens anlangt, ist dagegen jedenfalls der Rekurs an den Obersten Gerichtshof. Es muß ferner geprüft werden, ob und allenfalls in welchen Punkten die Anträge des Antragstellers im außerstreitigen Verfahren zu erledigen sind.

Bei Prüfung der Frage, ob über einen Antrag im außerstreitigen Verfahren oder im ordentlichen Rechtsweg zu entscheiden ist, muß immer vom Inhalt des Antrages ausgegangen werden (vgl. Fasching I, 62 f.; JBl. 1960, 608; EvBl. 1961/388, 492; MietSlg. 20 659; EvBl. 1964/263, 392 u. a., zuletzt etwa 7 Ob 29/74). Der Antragsteller hat nun seinen

Antrag in allen Punkten darauf gestützt, daß ihm, obgleich er nur Kommanditist ist, im Gesellschaftsvertrag Kontrollrechte wie einem nicht geschäftsführenden Gesellschafter (§ 118 HGB) zustunden. Daß der Gesellschaftsvertrag eine solche Vereinbarung enthält, ist unbestritten. Nach Lehre und Rechtsprechung (Fasching I, 147; Hämmerle - Wunsch, Handelsrecht[3], 104 und 281; Kastner, Grundriß[2], 67; Feil - Edelmayer - Schnabl - Ilgerz, Die offene Handelsgesellschaft im österr. Handels- Steuer- und Bilanzrecht, 14; SZ 25/183; EvBl. 1962/188, 214; HS I 69/12; HS II 534/22; HS IV 4114/9 u. a.), ist über Anträge eines Gesellschafters einer OHG im Sinne des § 118 HGB im außerstreitigen Verfahren zu entscheiden. Solche Ansprüche gehören nur dann auf den Rechtsweg, wenn nicht nur die Kontroll- und Überwachungsrechte des Gesellschafters als solche strittig sind, sondern auch deren tatsächliche und rechtliche Grundlagen, also insbesondere das Bestehen des Gesellschaftsverhältnisses, aus welchem das Kontrollrecht abgeleitet wird. Im vorliegenden Fall ist der Antragsteller zwar kein persönlich haftender Gesellschafter einer offenen Handelsgesellschaft, sondern Kommanditist einer Gesellschaft m. b. H. und Co. KG, doch wurden ihm unbestrittenermaßen durch Gesellschaftsvertrag die den persönlich haftenden Gesellschaftern nach § 118 HGB zustehenden Rechte eingeräumt. Es ist nun zwar den Parteien nicht gestattet, zwischen den Formen des streitigen und außerstreitigen Verfahrens nach Belieben zu wählen und die gesetzlichen Grenzen der Verfahrensarten durch Vereinbarung zu verschieben (Fasching I, 128; JB 243 Nowak NF 1677; EvBl. 1955/330, 540; JBl. 1950, 384; SZ 22/107). Die Parteien haben jedoch nicht etwa vereinbart, daß die dem Antragsteller zugestandenen Rechte im außerstreitigen Verfahren geltend zu machen seien. Vielmehr wurde nur eine materiellrechtliche Verbesserung der Kontrollrechte des Klägers vereinbart. Dies hat jedoch mit der Frage, in welcher Verfahrensart diese Rechte geltend zu machen sind, nichts zu tun. Auch sind die Grundlagen für das in Anspruch genommene Kontrollrecht nicht strittig. Strittig ist nur, wie weit die Kontrollrechte nach § 118 HGB gehen, also die Auslegung dieser gesetzlichen Bestimmung und ob der Antragsteller seine Rechte durch die ihm vorgeworfenen Handlungen gegen die Treuepflicht des Gesellschafters verloren hat. In einem solchen Falle besteht jedoch kein Grund, den Antrag nur deshalb in das streitige Verfahren zu verweisen, weil die vom Antragsteller in Anspruch genommenen Kontrollrechte nicht unmittelbar auf dem Gesetz beruhen. So hat der OGH in seiner Entscheidung 6 Ob 63/63 = HS IV 41 14/9 in einem ähnlich gelagerten Fall sogar ausgesprochen, daß die Frage, ob einem Kommanditisten auf Grund einer dem Wortlaut nach unbestrittenen Bestimmung des Gesellschaftsvertrages im Zusammenhang mit den Vorschriften der §§ 118, 161 Abs. 2 und 166 HGB gewisse in Anspruch genommene Kontrollrechte zustehen, im außerstreitigen Verfahren zu entscheiden sei, weil Fragen der Vertragsauslegung und Rechtsanwendung im Außerstreitverfahren gelöst werden können. Dies muß umso mehr für Fälle gelten, in denen auch die Auslegung des Gesellschaftsvertrages unbestritten und nur die Auslegung der nach dem Gesellschaftsvertrag anzuwendenden gesetzlichen Bestimmung fraglich ist. Auch der erkennende Senat vertritt daher die Ansicht, daß über die Anträge des Antragstellers im außerstreitigen Verfahren zu entscheiden war. Da der Antragsteller seine Anträge jedoch ausschließlich auf § 118 HGB gestützt hat, sind diejenigen Anträge, welche aus dieser gesetzlichen Bestimmung nicht abgeleitet werden können, abzuweisen und nicht zurückzuweisen, was im übrigen das Rekursgericht in seiner Begründung hilfsweise auch getan hat.

Die Rechtsmittel waren daher auf ihre sachliche Berechtigung zu prüfen, wobei aus Zweckmäßigkeitsgründen der Revisionsrekurs der Antragsgegner zuerst behandelt wird.

Zum Revisionsrekurs der Antragsgegner:

Die Antragsgegner meinen, der Antragsteller habe wegen Treuebruchs gegenüber der Gesellschaft seine Kontrollrechte verloren oder es seien diese zumindest auf die gesetzlichen Rechte nach § 166 HGB einzuschränken. Dieser Ansicht kann nicht beigepligtet werden. Das Informations- und Kontrollrecht ist ein Grundrecht des Gesellschafters und kann ihm daher auch ganz allgemein nicht entzogen werden. Wohl meint die deutsche Lehre und Rechtsprechung, bei Verletzung der Treuepflicht könne im Einzelfall die Ausübung dieses Rechtes unzulässig sein (Fischer in Großkommentar[3] II/1, Anm. 2 a zu § 117 und Anm. 31 b zu § 105; Hueck, Das Recht der OHG[4], 188; Schlegelberger - Gessler, HGB[4] II, Anm.2 zu § 118; Reichsgericht vom 16. Juli 1935, RGZ 148, 278 f. und vom 7. Oktober 1943, DR 1944, 245), die genannten Autoren weisen jedoch auch darauf hin, daß die Ausübung des Informationsrechtes nicht ein- für allemal entzogen werden kann (Fischer a. a. O., Anm. 2 a zu § 117; Schlegelberger - Gessler a. a. O., Anm. 3 zu § 118) und daß dem Gesellschafter ein etwaiges Interesse an der Geheimhaltung bestimmter Geschäftsvorfälle nicht entgegengehalten werden könne. (Fischer a. a. O., Anm.4 zu § 118 und Anm. 31 b zu § 105; Schlegelberger - Gessler a. a. O., Anm. 2 zu § 118; Hueck a. a. O., 189). Auch Kastner (Grundriß des österr. Gesellschaftsrechtes[2], 67), schließt einen gänzlichen Entzug der Kontrollrechte in sinngemäßer Anwendung des § 117

HGB aus und meint nur, daß schikanöse Ausübung abgewehrt werden könne. Hämmerle - Wunsch, Handelsrecht[3] I, 280, schließen die Bucheinsicht aus, wenn sie offenbar den Zweck verfolgt, einem Rechtsmißbrauch zu dienen. Feil - Edelmayer - Schnabl - Igerz (Die OHG im österreichischen Handels-Steuer- und Bilanzrecht, 14) sagen schließlich, daß die Belegeinsicht ihre Grenze in der Schikane bzw. im Rechtsmißbrauch finde. Im gleichen Sinne hat die österreichische Rechtsprechung bisher nur die Abwehr einer schikanösen Ausübung der Kontrollrechte zugelassen (HS 1248 = SZ 25/237; HS 1249 = SZ 25/218; 6 Ob 24/76), hingegen die Übertretung des Konkurrenzverbotes nicht als Grund für die Verweigerung der Bucheinsicht anerkannt (SpR 217 = GIUNF 6289; SZ 25/237; 6 Ob 24/76).

Die Ausführungen des Revisionsrekurses bilden im vorliegenden Fall keinen Anlaß, von dieser Rechtsprechung abzugehen. Ein Entzug des Informationsrechtes für alle Zukunft wird, wie dargelegt, auch von der deutschen Lehre abgelehnt. Bei einer Verletzung des Konkurrenzverbotes könnte aber eine völlige Sicherung der Gesellschaft nur in einem solchen Verbot für alle Zukunft bestehen, da nicht abzusehen ist, ob der Gesellschafter in Zukunft weitere Verstöße begehen wird. Gegen die bisherigen Verstöße des Antragstellers haben sich die Antragsgegner jedoch bereits erfolgreich zur Wehr gesetzt. Die Erstantragsgegnerin hat nämlich gegen den Antragsteller eine (noch vor der Beschlußfassung durch das Erstgericht rechtskräftig gewordene) einstweilige Verfügung erwirkt, womit ihm für die Dauer des Rechtsstreites zu 13 Cg 206/75 des Handelsgerichtes Wien jede Tätigkeit als Geschäftsführer der F-Handelsgesellschaft m. b. H., welche auf die Eröffnung oder Durchführung des Handels mit keramischen Fliesen im Rahmen der F-Handelsgesellschaft m. b. H. und Co. KG gerichtet ist, verboten wurde. Damit ist jedoch einer weiteren wettbewerbswidrigen Handlungsweise des Antragstellers vorerst ein Riegel vorgeschoben. In dieser Tätigkeit und der damit bewirkten Verletzung des vertraglichen Konkurrenzverbotes (ein gesetzliches Verbot besteht für den Antragsteller, welcher nur Kommanditist der Erstantragsgegnerin ist, gemäß § 165 HGB nicht), erblickten jedoch die Antragsgegner einen Grund für die Verweigerung der Bucheinsicht. Wenn die Antragsgegner meinen, das gerichtliche Verbot könne umgangen werden und nur die Verweigerung der Bucheinsicht schließe eine für die Antragsgegner gefährliche Konkurrenzierung in Zukunft aus, so liefe dies auf einen Entzug des Informationsrechtes für alle Zukunft hinaus, da nicht abzusehen ist, ob, wann und in welcher Weise der Antragsteller in Zukunft gegen dieses Verbot verstoßen könnte. Aus diesen Erwägungen hält der OGH daher an der bisherigen Rechtsprechung fest, daß Verstöße gegen das Konkurrenzverbot zu keiner Einschränkung der gesetzlich oder vertraglich eingeräumten Kontrollrechte des Gesellschafters führen können. Die Gesellschaft kann sich gegen ein derartiges Verhalten eines Mitgesellschafters vielmehr nur auf dem Rechtsweg zur Wehr setzen.

Was aber die anderen von den Antragsgegnern in erster Instanz herangezogenen Gründe für die Verweigerung der Kontrollrechte anlangt, so werden die behaupteten Vorfälle mit der Firma W und der Firma J ebenso wie die angebliche Abwerbung von Personal (welche Vorfälle das Erstgericht auch gar nicht als erwiesen angenommen hat) im Revisionsrekurs nicht mehr geltend gemacht. Im übrigen handelt es sich bei den angeblichen Vorfällen bezüglich der W-Gruppe um in der Vergangenheit liegende Vorfälle und es ist im Verfahren nicht hervorgekommen, daß aus der Gewährung der Bucheinsicht den Antragsgegnern in diesem Zusammenhang in Zukunft ein Schaden erwachsen könnte.

Daß schließlich eine schikanöse Ausübung des Bucheinsichtsrechtes nicht vorliegt, gestehen die Antragsgegner im Revisionsrekurs selbst zu.

Dem Revisionsrekurs der Antragsgegner war daher ein Erfolg zu versagen.

Zum Revisionsrekurs des Antragstellers:

Was zunächst den Ausspruch des Rekursgerichtes anlangt, wonach der Antragsteller die Geschäfts- und Betriebsräume der Erstantragsgegnerin nur im Beisein einer Vertrauensperson derselben betreten und Bucheinsicht nehmen dürfe, so wurde diese Einschränkung damit begründet, daß es der Antragsgegnerin in der angespannten Situation nicht zugemutet werden könne, dem Antragsteller die Ausübung seiner Rechte unbeaufsichtigt zu gestatten. Sie müßte sonst befürchten, daß Geschäftspapiere oder Unterlagen aus den Büchern entnommen oder verfälscht würden und dies würde zu weiteren Mißverständnissen, Verdächtigungen und Prozessen führen. Für eine solche Einschränkung besteht jedoch keine Grundlage. Im Verfahren ist nicht der geringste Anhaltspunkt hervorgekommen, daß der Antragsteller das Einsichtsrecht dazu mißbrauchen könnte, Unterlagen an sich zu nehmen oder zu verfälschen. Für die im Gesetz nicht vorgesehene Einschränkung bilden die Verfahrensergebnisse daher auch unter dem Gesichtspunkt, daß bei der Ausübung des Rechtes Treu und Glauben und die kaufmännische Verkehrssitte zu beachten sind (Fischer

a. a. O., Anm. 5 zu § 118 Feil - Edelmayer - Schnabl - Igerz a. a. O.; SZ 25/218; HS 1458/138 u. a.), keine Grundlage. In diesem Punkte war daher dem Revisionsrekurs zur Gänze stattzugeben, jedoch das Wort "jederzeit" als überflüssig zu streichen.

Auch die Zurückweisung der weiteren Anträge wegen Unzulässigkeit des Außerstreitverfahrens war - wie oben bereits dargelegt - nicht gerechtfertigt. Der OGH kann jedoch aus Anlaß des Rekurses gegen einen Beschluß des Rekursgerichtes, in welchem zu Unrecht die Zulässigkeit des Außerstreitverfahrens verneint wurde, selbst eine Sachentscheidung treffen (JBl. 1960, 608). Diesbezüglich erweist sich allerdings der Rekurs im Ergebnis nicht als gerechtfertigt.

Gemäß § 118 Abs. 1 HGB kann ein Gesellschafter, auch wenn er von der Geschäftsführung ausgeschlossen ist, sich von den Angelegenheiten der Gesellschaft persönlich unterrichten, die Handelsbücher und Papiere der Gesellschaft Einsehen und sich aus ihnen eine Bilanz anfertigen. Dieses Informationsrecht, das ein Recht zum Betreten der Geschäftsräume in sich einschließt, erstreckt sich auf alle Angelegenheiten der OHG, nicht nur auf den gewöhnlichen Geschäftsbetrieb, sondern auch auf ungewöhnliche Geschäfte. Nur soweit die erforderlichen Angaben nicht ohne weiteres aus den Büchern und Papieren der Gesellschaft ersichtlich sind, kann der Gesellschafter von dem geschäftsführenden Mitgesellschafter auch Auskünfte verlangen (Hueck a. a. O., 187; Schlegelberger a. a. O., Anm. 5 und 6 zu § 118; Fischer a. a. O., Anm. 6 zu § 118; Feil - Edelmayer - Schnabl - Igerz a. a. O.). Der Ansicht des Rekursgerichtes, dem österreichischen Recht sei eine Auskunftspflicht des geschäftsführenden Gesellschafters gegenüber einem Mitgesellschafter fremd, kann nicht beigegeben werden. Daß auch für den österr. Rechtsbereich eine solche Auskunftspflicht dann besteht, wenn die "Angelegenheiten der Gesellschaft" (§ 118 HGB) sich nicht ohne weiteres aus den Geschäftsbüchern und Papieren der Gesellschaft ergeben, ist aus § 118 Abs. 1 HGB in Verbindung mit Art. 7 Nr. 6 Abs. 2 der 4. EVHGB abzuleiten. Denn da der geschäftsführende Gesellschafter seinerseits gemäß Art. 7 Nr. 6 Abs. 2 der 4. EVHGB verpflichtet ist, der Gesellschaft die erforderlichen Nachrichten zu geben, auf Verlangen über den Stand des Geschäftes Auskunft zu erteilen und Rechenschaft abzulegen und andererseits sich der von der Geschäftsführung ausgeschlossener Gesellschafter von allen Angelegenheiten der Gesellschaft persönlich unterrichten kann, muß ihm, wenn letzteres nicht zu einer inhaltsleeren Formel werden soll, auch der Anspruch zugestanden werden, bei auftretenden Unklarheiten vom geschäftsführenden Gesellschafter Aufklärung zu verlangen. Die scheinbar gegenteilige Entscheidung HS Erg.-Bd. 1253/120 betrifft die Verpflichtung des geschäftsführenden Gesellschafters zur Rechnungslegung und beschäftigt sich im Hinblick auf das dortige Begehren nicht mit der Frage, ob § 118 HGB den geschäftsführenden Gesellschafter zur Auskunft gegenüber einem Mitgesellschafter verpflichtet. Die Auskunftspflicht gegenüber der Gesellschaft gemäß Art. 7 Nr. 6 Abs. 2 der 4. EVHGB könnte dann, wenn man die Ansicht des Rekursgerichtes teilen würde, bei einer aus nur zwei Gesellschaftern bestehenden Gesellschaft überhaupt nicht wirksam werden. Allerdings hat der nichtgeschäftsführende Gesellschafter primär zunächst nur das Recht der Einsicht in die Bücher und Papiere. Nur wenn sich die erforderlichen Angaben nicht ohne weiteres daraus ergeben, setzt sein Auskunftsrecht gegenüber dem geschäftsführenden Gesellschafter ein. Eine derartige Beschränkung beeinträchtigt die Rechte des Gesellschafters nicht und vermeidet andererseits eine Belastung des geschäftsführenden Gesellschafters mit überflüssigen Anfragen. Daraus ergibt sich aber, daß der Gesellschafter zunächst nur Einsicht in die Bücher und Papiere verlangen kann und erst dann, wenn sich im Rahmen dieser Einsicht Unklarheiten oder Zweifel ergeben, von seinem Auskunftsrecht Gebrauch machen und Aufklärung verlangen darf. Verweigert der geschäftsführende Gesellschafter die Auskunft, dann kann er vom Gericht hiezu verhalten werden. Ein Begehren wie das vorliegende, worin den Antragsgegnern ganz allgemein aufgetragen werden soll, schriftliche und mündliche Anfragen über alle Geschäftsangelegenheiten der Erstantragsgegnerin zu beantworten, wäre auch viel zu wenig präzise gefaßt, was zur Folge hätte, daß über die Zulässigkeit der einzelnen Fragen praktisch erst im Vollzugsverfahren entschieden werden müßte. Dieser Teil des Antrages des Antragstellers war daher in seiner allgemeinen Fassung verfehlt und zudem verfrüht.

Ebenso ist der Antrag auf Auskunft über die Beteiligung, die Mitgesellschafter und deren allfällige Treuegeber, den Geschäftsgang sowie die Eigenkapital- und Fremdfinanzierung von Gesellschaften, an denen die Erstantragsgegnerin beteiligt ist, verfrüht. Wenn der Antragsteller in diesem Zusammenhang meint, er habe behauptet, daß die Bücher in diesen Punkten Lücken und Widersprüche aufwiesen, weil er von der Gründung und Beteiligung an den Firmen "T" und "F" nicht informiert worden sei, so ist darauf zu verweisen, daß sich aus dem Umstand, daß der Antragsteller nicht informiert wurde, noch nicht ergibt, daß auch die Bücher und Papiere der Antragsgegner nichts darüber enthalten.

Das Begehren auf Bekanntgabe der Tagesordnung der Beiratssitzungen, zu denen der Antragsteller ohnehin geladen wird, kann dagegen aus § 118 HGB ebensowenig abgeleitet werden wie der Antrag auf Übermittlung der Protokolle über die Beiratssitzungen und die Gesellschafterversammlungen sowie von monatlichen Umsatzmeldungen. Hiebei ist davon auszugehen, daß gegenüber dem Gesellschafter allein aus § 118 HGB keine Verpflichtung zu regelmäßiger Berichterstattung besteht und auch nicht die Herausgabe von Abschriften verlangt werden kann, sondern der Gesellschafter sich solche, wenn er es für nötig hält, selbst anfertigen muß (Hueck a. a. O., 187 ff., Schlegelberger a. a. O., Anm. 6 zu § 118; Fischer a.a.O., Anm. 6 und 10 zu § 118). Das Recht auf Einsicht in diese Protokolle steht dem Antragsteller im Rahmen der Einsicht in die Bücher, Papiere und Geschäftsunterlagen. Was schließlich den Antrag betrifft, zu dulden, daß der jeweilige Steuerberater und Bilanzverfasser der Erstantragsgegnerin dem Antragsteller alle Auskünfte über Jahresabschlüsse, Entwürfe hiezu sowie über die einzelnen Ziffern derselben geben und erläutern soll, so kann ein derartiges Recht aus § 118 HGB nicht abgeleitet werden. Denn das Auskunftsrecht des Gesellschafter besteht, wie oben dargelegt, nur gegenüber dem geschäftsführenden Gesellschafter zur Aufklärung von Widersprüchen, Unklarheiten usw., in den Büchern und Papieren. Ein für den geschäftsführenden Gesellschafter unkontrollierbares Recht, Auskünfte auch vom Steuerberater der Gesellschaft zu verlangen, kann hingegen auf § 118 HGB in Verbindung mit Art. 7 Nr. 6 Abs. 2 der 4. EVzHGB nicht abgeleitet werden.

Die weiteren Anträge des Antragstellers waren daher abzuweisen, statt wie dies das Rekursgericht getan hat " zurückzuweisen.

#### **Anmerkung**

Z50090

#### **Schlagworte**

Informationsrecht nach § 118 HGB, unbeschränkbar, Kommanditist, Geltendmachung von vertraglichen Kontrollrechten bei, Strittigkeit ihres Umfangs, Kontrollrecht nach § 118 HGB, Umfang, Kontrollrecht nach § 118 HGB, unbeschränkbar, Rekursverfahren, keine Analogie zum § 502 Abs. 3 ZPO, Revisionsbeschränkung § 502 Abs. 3 ZPO, keine Analogie im, Rekursverfahren

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1977:0060OB00004.77.0616.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19770616\_OGH0002\_0060OB00004\_7700000\_000

**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](http://www.jusline.at)