

# TE OGH 1966/1/12 6Ob302/65

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 12.01.1966

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Turba als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Nedjela, Dr. Greissinger, Dr. Kohlbauer und Dr. Wittmann als Richter in der Rechtssache der klagenden und gefährdeten Parteien 1.) Erika I\*\*\*\*\*, 2.) Ludwig E\*\*\*\*\*, 3.) Olga E\*\*\*\*\*, sämtliche Kaufleute, G\*\*\*\*\*, sämtliche vertreten durch Dr. Viktor Max Kornberger, Rechtsanwalt in Graz, wider den Beklagten und Gegner der gefährdeten Parteien Dr. Gottfried I\*\*\*\*\*, Kaufmann, \*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Wolfgang Bauerreiss, Rechtsanwalt in Graz, wegen Ausschluß eines Gesellschafters (Streitwert S 400.000) infolge Revisionsrekurses der klagenden und gefährdeten Parteien gegen den Beschluß des Oberlandesgerichtes Graz als Rekursgerichtes vom 11. Oktober 1965, GZ 1 R 121/65-84, womit die einstweilige Verfügung des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen Graz vom 2. August 1965, GZ 7 Cg 221/64-70, abgeändert wurde, den Beschluß

gefaßt:

## Spruch

Dem Revisionsrekurs wird nicht Folge gegeben.

Die Rekurswerber haben ihre Rekurskosten selbst zu tragen.

## Text

Begründung:

Die klagenden und gefährdeten Parteien (im folgenden kurz Kläger genannt) sind ebenso wie der Beklagte und Gegner der gefährdeten Parteien (im folgenden kurz Beklagter genannt) Gesellschafter der Firma "M\*\*\*\*\* E\*\*\*\*\* & Co" in Graz. Die Erstklägerin und der Beklagte sind persönlich haftende Gesellschafter, die Zweit- und Drittkläger sind Kommanditisten.

Die Kläger beehrten mit der am 26. 6. 1964 eingebrachten Klage den Ausschluß des Beklagten aus der Gesellschaft und verbanden mit dieser Klage den Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung, wonach ihm für die Dauer dieses Rechtsstreites bis zu seiner rechtskräftigen Beendigung, längstens bis 1. 7. 1967 die Geschäftsführung, Vertretung und Zeichnung für die Kommanditgesellschaft entzogen und ihm verboten werde, die Geschäftsführung, Vertretung und Zeichnung für die Kommanditgesellschaft auszuüben. Im Zuge des Verfahrens beantragten sie mit ihrem Schriftsatz vom 4. 5. 1965 unter Hinweis darauf, daß es der Erstklägerin gelungen sei, von der Creditanstalt-Bankverein ein Hypothekendarlehen von 11.000.000 S mit einer Laufzeit von 15 Jahren zu erreichen, die weitere einstweilige Verfügung, wonach dem Beklagten auf die gleiche Dauer verboten werde, auch über das bei der Creditanstalt-Bankverein für die Firma zu eröffnende Konto zu verfügen und von diesem Konto Behebungen oder Überweisungen durchzuführen.

Mit Beschluß vom 13. 8. 1964 ONr 14 bewilligte das Erstgericht, ohne dabei die von den Klägern bezeichnete Befristung

zu beachten die erstbezeichnete einstweilige Verfügung. Es nahm einige der von den Klägern geltend gemachten Verstöße des Beklagten gegen den Gesellschaftsvertrag als bescheinigt an und beurteilte sie als wiederholte und empfindliche Verletzungen des Gesellschaftsvertrages und der Rechte der Mitgesellschafter, die die Voraussetzungen für den von den Klägern erhobenen Sicherungsanspruch geben. Das Rekursgericht gab dem Rekurs des Beklagten mit Beschluß vom 16. 9. 1964, ONr 25, teilweise Folge und änderte die einstweilige Verfügung dahin ab, daß es den Klägern den Erlag einer Sicherheit von S 120.000 für alle dem Beklagten drohenden Nachteile auftrug und den Vollzug der einstweiligen Verfügung von dem Nachweis dieses Erlages abhängig machte, eine vom Erstgericht ausgesprochene Strafandrohung aufhob und die einstweilige Verfügung schließlich für die Dauer dieses Rechtsstreites, längstens jedoch, wie von den Klägern beantragt, bis 1. 7. 1967 bewilligte. Infolge Revisionsrekurses des Beklagten hob jedoch der Oberste Gerichtshof mit seinem Beschluß vom 18. 11. 1964, ONr 33 die Beschlüsse der Untergerichte auf. Auf Grund der erhobenen Verstöße des Beklagten gegen den Gesellschaftsvertrag und die Rechte der übrigen Gesellschafter seien insoweit die Voraussetzungen des geltend gemachten Anspruches gegeben. Im Hinblick darauf, daß aber auch der Beklagte erhebliche Verletzungen des Gesellschaftsvertrages durch die Kläger behauptete, seien auch diese zu prüfen. Haben sich beide Teile etwas zuschulden kommen lassen, werde in der Regel eine Ausschließung nicht in Betracht kommen, sondern nur eine Auflösung. Nur wenn das Verhalten des Gesellschafters, der die Ausschließung des anderen begehrt, gegenüber dem anderen völlig in den Hintergrund trete, werde seinem Begehren Berechtigung zuzuerkennen sein. Sollten die behaupteten Verstöße der Erstklägerin nicht so gering sein, müsse auch das Begehren der Zweit- und Drittkläger erfolglos bleiben. Im fortgesetzten Verfahren bewilligte das Erstgericht, nachdem es den Antrag der Kläger zunächst mit Beschluß vom 24. 4. 1965, ONr 45, abgewiesen hatte, der vom Rekursgericht aufgehoben wurde (ONr 50), nunmehr die beiden beantragten einstweiligen Verfügungen, deren Vollzug es von dem - schon vorgenommenen - Erlag einer Sicherheit von S 120.000 durch die Kläger abhängig machte. Es ging von den bereits erhobenen Verstößen des Beklagten gegen den Gesellschaftsvertrag und die Rechte der Kläger aus, denen gegenüber ins Gewicht fallende Verletzungen des Gesellschaftsvertrages durch die Kläger, wegen welcher ihrem Begehren um Ausschluß des Beklagten die Berechtigung zu versagen wäre, nicht bescheinigt seien.

Das Rekursgericht gab dem Rekurs des Beklagten Folge und änderte den Beschluß im Sinne der Abweisung der beiden Anträge der Kläger ab. Die Erstklägerin habe sich zumindest durch eigenmächtige Darlehensaufnahme in einem den Betrag des Kontokorrentkredites bei der Volksbank Graz, der 7 1/2 Mill. Schilling betragen hatte, um fast 4 Mill. Schilling, also weit übersteigenden Ausmaß gleichfalls eine schwere Vertragsverletzung zuschulden kommen lassen, die es unbillig erscheinen lasse, dem Beklagten die Geschäftsführung zu entziehen, die Kläger aber zu bevorzugen. Auf die weiteren ihnen angelasteten Vertragsverletzungen sei daher nicht mehr einzugehen.

### **Rechtliche Beurteilung**

Die Kläger bekämpfen nun diesen Beschluß mit Revisionsrekurs, dem keine Berechtigung zukommt.

Die Kläger sind zunächst nicht im Recht, soweit sie sich dagegen wenden, daß das Rekursgericht auf ihre Äußerungen in dem Schriftsatz vom 20. 8. 1965 nicht eingegangen sei. Der Beklagte bekämpfte den Beschluß des Erstgerichtes mit dem am 17. 8. 1965 bei Gericht überreichten Rekurs. Über diesen mußte daher das Rekursgericht erkennen. Eine Stellungnahme der Kläger dazu hatte es, da der Rekurs ein einseitiges Rechtsmittel ist, weder einzuholen, noch auf eine von ihnen erstattete Äußerung Bedacht zu nehmen.

Unbeachtlich sind auch die umfangreichen Ausführungen der Kläger, in denen sie sich mit der Frage der Glaubwürdigkeit der abgelegten Aussagen befassen und den nach ihrer Meinung gegebenen Sachverhalt darstellen. Bei der Entscheidung über einen Revisionsrekurs ist der Oberste Gerichtshof auch im Provisorialverfahren nur Rechts-, aber nicht Tatsacheninstanz (4 Ob 324/63, 4 Ob 324/64, 4 Ob 317/65, 4 Ob 326/65). Der Versuch der Kläger, die Beweiswürdigung zu bekämpfen, geht daher ins Leere, es ist von dem Sachverhalt auszugehen, den das Rekursgericht als bescheinigt angesehen hat (SZ XXII 40). Für die Kläger ist auch aus ihren Hinweisen auf die Verletzungen des Gesellschaftsvertrages und ihrer Rechte durch den Beklagten nichts zu gewinnen. Denn, daß sich der Beklagte Vertragsverletzungen zuschulden kommen ließ, wurde bereits im ersten Rechtsgang als bescheinigt erkannt und durch die Entscheidung des Obersten Gerichtshofes vom 18. 11. 1964 wurde auch rechtlich klargestellt, daß sie an sich geeignet sind, den von den Klägern geltend gemachten Anspruch auf Ausschluß des Beklagten zu begründen. Die Aufhebung der Beschlüsse der Untergerichte erfolgte lediglich, und dies wurde, wie das Rekursgericht zutreffend hervorhebt, unmißverständlich ausgeführt, zur Prüfung der vom Beklagten behaupteten Verletzungen des Gesellschaftsvertrages durch die Kläger. Nur sie waren noch Gegenstand des fortgesetzten Verfahrens.

In dieser Richtung wurde der Sachverhalt für die Zwecke des vorliegenden Provisorialverfahrens auch ausreichend erörtert. Soweit sich die Kläger gegen die Ausführungen des Rekursgerichtes auf Grund der vorliegenden Korrespondenz wenden, die Erstklägerin habe dem Beklagten ihre Kreditverhandlungen mit der Creditanstalt-Bankverein verheimlicht und sie sei, wenn überhaupt dem Erstgericht gefolgt werden sollte, daß die von der Erstklägerin geschilderte Besprechung mit dem Beklagten vom 15. 1. 1965 stattgefunden habe, auch nur zu Verhandlungen wegen Aufnahme eines anderen Darlehens, nicht aber zu einem Abschluß berechtigt gewesen, handelt es sich dabei nicht um die wesentlichen Fragen. Denn das Rekursgericht beschränkte sich nicht auf diese Erörterungen, sondern es prüfte noch weiter, und zwar ausgehend von dem vom Erstgericht als bescheinigt angenommenen Sachverhalt, das dabei der Darstellung der Kläger folgte, ob der Erstklägerin unter Bedachtnahme auf die gesamten Umstände eine wesentliche Verletzung ihrer Pflichten aus dem Gesellschaftsvertrag zur Last falle. Dazu wurde erhoben, daß der Kontokorrentkredit der Firma bei der Volksbank Graz von 7 1/2 Mill. Schilling mit 30. 4. 1965 abließ und nicht mehr verlängert wurde. Die Erstklägerin erwirkte auf Grund der von ihr geführten Verhandlungen einen Hypothekarkredit der Creditanstalt-Bankverein im Betrage von 11 Mill. Schilling, womit zugleich auch eine andere Verbindlichkeit erledigt wurde. Soweit sich die Erstklägerin dazu auf die ihr vom Beklagten bei der Besprechung vom 15. 1. 1965 erteilte Ermächtigung bezog, ließ es das Rekursgericht offen, ob diese von der Erstklägerin behauptete und vom Erstgericht angenommene Besprechung mit dem Beklagten tatsächlich als bescheinigt anzusehen war. Sollte sie überhaupt nicht stattgefunden und demgemäß die Erstklägerin die geltend gemachte Ermächtigung gar nicht erhalten haben, könnte überhaupt kein Zweifel bestehen, daß sich die Erstklägerin durch diese hinter dem Rücken des Beklagten geführten Verhandlungen und die Aufnahme eines Darlehens in einer solchen Höhe eines schweren Vertrauensbruches schuldig gemacht hätte. Dem Rekursgericht ist aber auch zu folgen, daß selbst bei Annahme einer solchen Besprechung unter den gegebenen Verhältnissen in dem Verhalten der Erstklägerin ein solcher Vertrauensbruch erblickt werden muß. Denn die angenommene Ermächtigung berechnete die Erstklägerin nur, anstelle des Kreditverhältnisses zur Volksbank Graz, das nicht mehr verlängert wurde, eine neue Verbindlichkeit unter angemessenen Bedingungen einzugehen. Daran hat sie sich aber nicht gehalten, wenn sie anstelle der Verpflichtung bei der Volksbank Graz im Betrage von 7,5 Mill. S eine solche von 11 Mill. S einging. Daran ändert auch nichts, daß dabei zugleich eine andere Verbindlichkeit erledigt wurde, zumal bei der Besprechung der Streitteile diese gar nicht näher erörtert wurde. Die Zustimmung des Beklagten zu einem solchen Vorgehen erwirkt zu haben, kann die Erstklägerin nicht mit Recht behaupten. Da sich diese Kreditverhandlungen immerhin durch Wochen hinstreckten, ist dem Rekursgericht auch beizupflichten, daß, zumal der Beklagte mehrfache Anfragen richtete, Gelegenheit gewesen wäre, ihm in dieser Richtung, nämlich über die besondere Höhe des angestrebten Darlehens, Mitteilung zu machen. Unter Bedachtnahme auf die Höhe dieses Darlehens, das den früheren Kredit erheblich überstieg, handelte es sich um eine die Existenz der Firma berührende Frage. Durch dieses Verhalten der Erstklägerin in einer solchen Angelegenheit hat auch sie selbst das zwischen den Gesellschaftern notwendige Vertrauen erschüttert. Der Frage, ob sie geradezu in der Absicht vorging, dem Beklagten die Tatsachen zu verheimlichen, wie das Rekursgericht ausführte, kommt dabei keine wesentliche Bedeutung mehr zu. Ist daher für das vorliegende Provisorialverfahren davon auszugehen, daß sich beide Teile Verletzungen der aus dem Gesellschaftsvertrag entspringenden wesentlichen Pflichten zuschulden kommen ließen, ohne daß aber das Verhalten der Erstklägerin gegenüber dem des Beklagten völlig in den Hintergrund tritt, so ist im Sinne der Ausführungen in dem oben bezeichneten Aufhebungsbeschluß des Obersten Gerichtshofes ein Anspruch der Kläger auf Ausschluß des Beklagten nicht bescheinigt. Mit Recht hat daher das Rekursgericht dem Rekurs des Beklagten Folge gegeben und den Antrag der Kläger auf Bewilligung der beiden bezeichneten einstweiligen Verfügungen abgewiesen. Aus diesen Gründen war spruchgemäß zu erkennen.

Der Ausspruch über die Rekurskosten gründet sich auf die §§ 40, 50 ZPO, 78, 402 EO.

#### **Anmerkung**

E76845 6Ob302.65

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

ECLI:AT:OGH0002:1966:0060OB00302.65.0112.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19660112\_OGH0002\_0060OB00302\_6500000\_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](http://www.jusline.at)