

Das Erstgericht wies die Klage ab und hielt den Treuhandvertrag im Hinblick auf die Formpflicht nach § 76 Abs 2 GmbHG für nichtig. Nach dieser Bestimmung bedarf es zur Übertragung von Geschäftsanteilen mittels Rechtsgeschäfts unter Lebenden eines Notariatsaktes. Der gleichen Form bedarf die Vereinbarung über die Verpflichtung eines Gesellschafters zur künftigen Abtretung eines Geschäftsanteils. Allerdings entspricht es der hA, dass die Vereinbarung zwischen dem Treuhänder und dem Treugeber über die Rückübertragung des Geschäftsanteils an einer GmbH nicht die Form des Notariatsaktes erfordert (OGH 20.12.2006, 7 Ob 203/06p, GesRZ 2007, 131 [Koppensteiner]; vgl auch *Apathy in Schwimann/Kodek*, ABGB⁴, § 1005 Rz 1). Der OGH hat in der Entscheidung vom 23.6.1988, 8 Ob 565/87, diesen Standpunkt unter Berufung auf *Lessiak* (Formgebundenheit der Übertragung von GmbH-Anteilen in Treuhandverhältnis? GesRZ 1988, 217) eingehend begründet. Das Formgebot des § 76 Abs 2 GmbHG will den börsenartigen Handel mit Geschäftsanteilen verhindern und bezweckt daher die Formbindung der Veränderung der wirtschaftlichen Zuordnung des Geschäftsanteils. Wollte man die formlos begründete Verpflichtung des Treuhänders, das Treugut rückzuübertragen, verneinen, so würde gerade dadurch jene Veränderung der wirtschaftlichen Zuordnung des Geschäftsanteils eintreten, welche § 76 Abs 2 GmbHG nur unter Beachtung des Formgebots zulassen will. Der (nur vorübergehend berechnete) Treuhänder würde zum endgültig Berechtigten.

Daher hat schon das Berufungsgericht, wenngleich es die Entscheidung des Erstgerichts bestätigt hat, dessen Begründung verworfen. Stattdessen ging es von einer relevanten Änderung der Geschäftsgrundlage aus, meinte aber, aufgrund der gesamten Umstände komme keine Aufhebung, sondern bloß eine Anpassung des Vertrages in Betracht. Allerdings hat der Beklagte keine Anpassung des Vertrages begehrt.

Der volle Erfolg der klagenden Partei im Revisionsverfahren hängt damit zusammen, dass der Beklagte offenkundig nicht die richtigen Einwendungen gegen die grundsätzlich berechnete Klage des Treugebers erhoben hat. Dass nämlich bei der Beendigung eines Treuhandverhältnisses – gleichgültig, ob diese durch den Kläger oder durch eine Kündigung des Beklagten herbeigeführt wird – das Treugut dem Treugeber zurückzustellen ist, ist unbestreitbar und folgt aus § 1009 ABGB (*Apathy in Schwimann/Kodek*, ABGB⁴, § 1009 Rz 17). Wenn aber der Beklagte die Anteilsverteilung als nicht mehr passend angesehen hat, weil er – nachdem die Übernahme der A.-Gesellschaft nicht gelungen war – die persönliche Haftung für erforderliche Kredite übernommen hat, so hätte er für seine überproportionalen Aufwendungen Ersatz verlangen können (§ 1014 ABGB). Denn der Treuhänder handelt typischerweise im fremdem Interesse und auf fremde Rechnung (*Apathy*, Probleme der Treuhand, ÖJZ 2006, 221 [227]). Da eine Aufrechnung der wechselseitigen Ansprüche (dazu *Apathy in Schwimann/Kodek*, ABGB⁴, § 1012 Rz 16; *Rubin in Kletečka/Schauer*, ABGB-ON [2010] § 1009 Rz 60) mangels Gleichartigkeit in diesem Fall nicht in Betracht kommt (§ 1438 ABGB), hätte er eine Verurteilung zur Leistung Zug um Zug geltend machen sollen (vgl. *Rubin in Kletečka/Schauer*, ABGB-ON, § 1009 Rz 62).

Peter Apathy

O. Univ.-Prof. Dr. Peter Apathy ist Vorstand des Instituts für Römisches Recht und Abteilungsleiter am Institut für Zivilrecht der Johannes Kepler Universität Linz.

Schiedsverfahren

Wirksame Vereinbarung einer Schiedsklausel im Gesellschaftsvertrag; Zuständigkeit des Schiedsgerichts für Anspruch auf Ausübung der Kontrollrechte

§ 118 UGB

§ 577 und § 581 Abs 1 ZPO

§ 45 IN

1. Für den Mindestinhalt einer Schiedsvereinbarung ist die Bezeichnung eines bestimmten Schiedsortes nicht erforderlich.

2. Eine allfällige Unbestimmtheit des über den notwendigen Inhalt hinausgehenden fakultativen Inhalts einer Schiedsvereinbarung berührt die Gültigkeit der Schiedsvereinbarung nicht.

OGH 15.5.2014, 6 Ob 5/14z (OLG Innsbruck 3 R 87/13p; LG Innsbruck 68 Nc 8/13d)

Der Antragsteller ist seit dem 6.2.2002 als unbeschränkt haftender Gesellschafter der Antragsgegnerin im Firmenbuch eingetragen; zuvor war er seit dem 15.6.1999 Kommanditist dieser Gesellschaft.

§ 10 Pkt 4. des Gesellschaftsvertrages sieht eine Schiedsklausel folgenden Inhalts vor:

„Für alle Streitigkeiten aus diesem Vertrag zwischen den Gesellschaftern und zwischen der Gesellschaft und einem Gesellschafter ist ausschließlich ein Schiedsgericht zuständig, nach Maßgabe der gesondert vereinbarten Schiedsgerichtsordnung der Gesellschaften.“

Mit Antrag vom 21.5.2013 beehrte der Antragsteller zusammengefasst Zutritt in alle Geschäfts- und Betriebsräume der Antragsgegnerin, die Einsicht in alle Handelsbücher, Papiere etc unter Beiziehung von Sachverständigen oder Rechtsanwälten sowie die Anfertigung von Kopien. Der Gesellschaftsvertrag schränke die Kontrollrechte von Komplementären ebenso wenig ein wie die Prüf- und Informationsrechte von Kommanditisten. Dessen ungeachtet werde ihm die Einsichtnahme in die Bücher und Papiere der Antragsgegnerin rechtsgrundlos verweigert und sogar das Betreten der Geschäftsräumlichkeiten der Antragsgegnerin untersagt. Die Antragsgegnerin habe dies zunächst mit seiner beschlossenen „Suspendierung“ und zuletzt mit seiner „Abberufung“ als Komplementär begründet. Gegen beide Entscheidungen habe er beim Erstgericht eine auf Nichtigerklärung abzielende Feststellungsklage eingebracht.

Die Antragsgegnerin erhob die Einrede der Unzuständigkeit des angerufenen Gerichts und bestritt zudem die materielle Berechtigung des Begehrens. In § 10 Pkt 4. des Gesellschaftsvertrages sei eine Schiedsklausel enthalten, die der Zuständigkeit der ordentlichen Gerichte entgegenstehe. Materiell wandle die Antragsgegnerin ein, der Antragsteller bekleide „lediglich“ die Stellung eines Kommanditisten, weil der Beirat der Antragsgegnerin die „Umwandlung“ der Rechtsstellung des Antragstellers als Komplementär in die eines Kommanditisten beschlossen habe.

- Das Erstgericht wies den Antrag unter Hinweis auf die Schiedsklausel zurück.
- Das Rekursgericht änderte ab und verwarf die Einrede der mangelnden sachlichen Zuständigkeit.
- Der OGH stellte die Entscheidung des Erstgerichts wieder her.

Aus der Begründung des OGH:

1. bis 2.2. ...

2.3. Im vorliegenden Fall ist zwischen den Parteien strittig, ob der Antragsteller (vertretungsbefugter) Komplementär oder Kommanditist ist. Für die Frage der Zuständigkeit und damit auch der Rechtsmittelzulässigkeit idZ ist jedenfalls von den Angaben des Klägers und damit von seiner Eigenschaft als Komplementär auszugehen. Der Antragsteller stützt sein Begehren auf § 118 UGB. Der Zweck dieser Norm liegt darin, dem Komplementär die zur Einschätzung seiner persönlichen unbeschränkten Haftung und zur verständigen Ausübung seiner mitgliedschaftsrechtlichen Entscheidungsbefugnisse erforderlichen Informationen über die Geschäftsbeziehungen und die wirtschaftliche Lage der Gesellschaft zu verschaffen (*Jabornegg/Artmann in Jabornegg/Artmann*, UGB², § 118 Rz 2).

2.4. Damit unterscheidet sich der vorliegende Fall auch von dem der E 6 Ob 521/91 zugrunde liegenden Sachverhalt, betraf diese Entscheidung doch die Bucheinsicht nach HVertrG. Der Bucheinsichtsanspruch eines Handelsvertreters ist aber mit demjenigen eines Komplementärs einer Personengesellschaft nicht vergleichbar. Bei Ersterem geht es nämlich nur um seinen Provisionsanspruch, beim Gesellschafter aber um alle Mitgliedschaftsrechte in der Gesellschaft.

2.5. In der ein Bucheinsichtsbegehren nach § 22 GmbHG betreffenden E 6 Ob 215/97d hat der erkennende Senat nicht beanstandet, dass vom Rekursgericht kein Bewertungsausspruch erfolgt war. In der gleichfalls ein Bucheinsichtsbegehren nach § 22 GmbHG betreffenden E 6 Ob 323/98p hatte das Rekursgericht ausgesprochen, dass der Entscheidungsgegenstand den Betrag von 260.000 Schilling übersteige; demgemäß brauchte sich der OGH mit der Frage der Notwendigkeit eines Bewertungsausspruchs nicht auseinanderzusetzen.

3.1. Die Anforderungen an eine Unzuständigkeitseinrede im Außerstreitverfahren können nicht strenger sein als diejenigen für eine Klage im Streitverfahren. Dort ist aber lediglich erforderlich, dass in der Klagserzählung die rechtserzeugenden Tatsachen vollständig und knapp vorgebracht werden. Der Kläger muss in der Klage nicht auch bereits all jene Tatsachen vorbringen, die erst für die Entkräftung der Replik des Beklagten Bedeutung erlangen (*Fasching in Fasching/Konecny*, Zivilprozessgesetz², § 226 ZPO Rz 87). Das Vorbringen der Antragsgegnerin zur Unzuständigkeitseinrede, wonach ihr Gesellschaftsvertrag eine Schiedsklausel enthalte, von der auch das geltend gemachte Begehren umfasst sei, enthält zumindest implizit auch die Behauptung, dass es sich dabei um eine formgültige Schiedsklausel handelt. Bereits aus dem Wortlaut der behaupteten Schiedsklausel ergibt sich ein Verweis auf eine Schiedsordnung. Eine zusätzliche ausdrückliche Behauptung, dass diese Schiedsordnung auch existiere, formgültig sei und einen ausreichend bestimmten Inhalt habe, ist von der Antragsgegnerin ohne entsprechende Einwände des Antragstellers nicht zu verlangen.

3.2. In erster Instanz wurden die Parteien zur Frage der Formgültigkeit der Schiedsklausel oder der Schiedsordnung zwar nicht gehört. Selbst wenn das rechtliche Gehör einer Partei im Verfahren verletzt wurde, kann dieser Mangel jedoch behoben werden, wenn – wie im vorliegenden Fall – für die Parteien die Gelegenheit bestand, im Rekurs bzw im Revisionsrekurs zu den maßgeblichen Beweisergebnissen – diesfalls ohne Beschränkung durch das Neuerungsverbot – Stellung zu nehmen (*Höllwerth in Gitschthaler/Höllwerth*, AußStrG, § 15 Rz 26). Durch die Neuerungerlaubnis kann der in erster Instanz nicht ausreichend Gehörte sein Vorbringen im Rekurs nachtragen (vgl 16 Ok 6/09; G. Kodek in *Gitschthaler/Höllwerth*, AußStrG, § 58 Rz 17 f).

4.1. Notwendiger Inhalt des Schiedsvertrages ist lediglich die genaue Bezeichnung der Parteien und des Streitfalls gem § 577 Abs 1 ZPO oder im Fall des § 577 Abs 2 ZPO die genaue Bezeichnung des bestimmten Rechtsverhältnisses sowie die wirksame Willenserklärung, in diesen Fällen die Entscheidung durch Schiedsrichter oder ein Schiedsgericht treffen zu lassen. Für die Bezeichnung des Gegenstands genügt es,

wenn er in einem einheitlichen Vertragswerk einwandfrei umschrieben ist. Andere Bestimmungen, wie etwa über die Besetzung und die Bestellung der Schiedsrichter, können fakultativ vorhanden sein, gehören aber nicht zum notwendigen Inhalt der Schiedsvereinbarung (RIS-Justiz RS0044991; zuletzt 6 Ob 158/13y).

4.2. Schiedsvereinbarungen sind als Prozesshandlungen (Prozessverträge) zu beurteilen. Zur Auslegung des Schiedsvertrages sind daher grundsätzlich die Vorschriften des Prozessrechts heranzuziehen, was aber nicht ausschließt, den von den Parteien der Schiedsgerichtsvereinbarung gemeinsam verfolgten Zweck, also die Parteienabsicht und die Grundsätze des redlichen Verkehrs, als Auslegungsmittel heranzuziehen. Lässt der Wortlaut der Erklärung zwei gleichwertige Auslegungsergebnisse zu, so gebührt jener Auslegung der Vorzug, die die Gültigkeit des Schiedsvertrages favorisiert (RIS-Justiz RS0045045 [T4]).

4.3. Die im Gesellschaftsvertrag enthaltene Schiedsklausel verweist zweifellos auf die Schiedsvereinbarung Beilage /2. Selbst ohne diesen Verweis ist als Minimal-Inhalt dem Gesellschaftsvertrag jedoch zu entnehmen, dass sich die Parteien einem Schiedsgericht unterwerfen wollten. Damit sind erkennbar alle gesellschaftsrechtlichen Streitigkeiten erfasst, während die Schiedsordnung offensichtlich nur mehr nähere Details regeln soll.

4.4. Damit sind aber die Anforderungen an den Mindest-Inhalt einer Schiedsvereinbarung erfüllt. Die Bezeichnung eines bestimmten Schiedsgerichts ist nicht erforderlich (*Koller in Liebscher/Oberhammer/Rechberger*, Schiedsverfahrensrecht I, Rz 3/145; *Rechberger/Mellis in Rechberger*, ZPO³, § 581 Rz 8). Die allfällige Unbestimmtheit des über den notwendigen Inhalt hinausgehenden fakultativen Inhalts einer Schiedsvereinbarung berührt die Gültigkeit der Schiedsvereinbarung nicht (*Hausmaninger in Fasching/Konecny*, Zivilprozessgesetz², § 581 ZPO Rz 69).

4.5. Dass Informationsrechte der Gesellschafter schiedsfähig sind, kann keinem Zweifel unterliegen (*Koller*, aaO, Rz 3/90).

5.1. Die Vereinbarung eines Schiedsgerichts bindet nach hL und stRspr nicht nur die Parteien, sondern auch deren Rechtsnachfolger, gleichgültig, ob sie Einzel- oder Gesamtrechtsnachfolger sind, und zwar ohne dass es nochmals des gesonderten Beitritts des Rechtsnachfolgers zur Schiedsvereinbarung in der Form des § 583 ZPO bedarf (*Hausmaninger in Fasching/Konecny*, Zivilprozessgesetz², § 581 ZPO Rz 206 mwN; RIS-Justiz RS0045386).

5.2. Dass der ursprüngliche Gesellschaftsvertrag ordnungsgemäß unterfertigt wurde, zumal dieser auch im Firmenbuch eingetragen wurde, kann keinem Zweifel unterliegen. Nach dem Vorbringen der Revisionsrekurswerberin hat die Rechtsvorgängerin des Antragstellers auch den schriftlichen Schiedsvertrag, auf den verwiesen wird, eigenhändig unterschrieben. Dieses Vorbringen wird vom Antragsteller nicht bestritten.

6. Damit war aber in Stattgebung des Revisionsrekurses der zutreffende Beschluss des Erstgerichts wiederherzustellen.

Anmerkung:

1. Der Entscheidung ist im Ergebnis zuzustimmen, setzt sie doch die Judikatur fort, die – auch international – Österreich als schiedsgerichtsfreundlichen Staat auszeichnet. Dass gesellschaftsrechtliche Streitigkeiten schiedsfähig sind, auch solche, die als „außerstreitig“ bezeichnet werden, wie die hier verweigerten Informations- und Einsichtsrechte, ist anerkannt. Die Spezialfrage, ob der Gesellschafter unter Umständen Konsument ist und daher gem § 617 ZPO wirksam keine Schiedsvereinbarung treffen kann, welche mE *de lege ferenda* bald iSd generellen Zulässigkeit der Schiedsvereinbarung entschieden werden sollte, stellte sich beim (ehemaligen) Komplementär offenbar nicht. Dies, obwohl selbst ein Komplementär nach nunmehr hM jedenfalls nicht automatisch Unternehmer ist und ein Kommanditist als solcher idR Konsument ist.

2. Dennoch ist an der Entscheidung einiges bemerkenswert: Offenbar wurde es von der Antragsgegnerin in erster Instanz verabsäumt, die „gesondert vereinbarte Schiedsgerichtsordnung der Gesellschaften“ (sic!) näher darzustellen oder gar vorzulegen. Dennoch hatte das Erstgericht – scheinbar hellseherisch – ein *Ad-hoc*-Schiedsgericht als zuständig angesehen. Dies war mutig, zumal die nicht näher spezifizierte Schiedsgerichtsordnung durchaus unklar oder sogar unwirksam hätte sein können. Der OGH geht darüber mit dem Hinweis hinweg, dass in der vereinbarten Klausel „zweifello“ auf die dann später im Rekursverfahren nachgereichte Schiedsvereinbarung verwiesen worden sei. Allerdings ist auch die Ansicht des OGH kühn, von der Antragsgegnerin (die sich ja auf die Unzuständigkeit des ordentlichen Gerichts berief) sei bei einem bloßen Verweis der Schiedsvereinbarung auf eine andere Urkunde nicht einmal zu verlangen, einen „ausreichend bestimmten Inhalt der Schiedsvereinbarung“ auch nur zu behaupten. Denn wer die Einrede der Schiedsgerichtsbarkeit erhebt, muss auch vorbringen, welches Schiedsgericht denn zuständig sein soll. Die Entscheidung des OGH dreht insofern die Behauptungs- und Beweislast um.

3. Der Grundsatz, dass die Gültigkeit des Schiedsvertrages zu favorisieren ist, gilt, wie der OGH zutreffend konstatiert, nur dann, wenn die Auslegung zwei gleichwertige Ergebnisse zulässt. Welche zwei gleichwertigen Auslegungsergebnisse gerade im gegenständlichen Fall vorlagen, bleibt jedoch offen. Es scheint, dass der OGH diesen Grundsatz langsam dahin weiterentwickelt, dass eine Schiedsklausel im Zweifel überhaupt wirksam sein soll.

4. Tatsächlich aber reicht es in Wahrheit nicht aus, einfach „irgend-ein“ Schiedsgericht zu vereinbaren. Die Ansicht des OGH, die Bezeichnung eines bestimmten Schiedsgerichts sei nicht erforderlich, ist viel zu verallgemeinernd und kann hier nur deshalb „durchgehen“, weil *in concreto* ohnedies nur ein einziges *Ad-hoc*-Schiedsgericht in Betracht kam. Ist es aber zB die Frage, welches zweier oder gar mehrerer in Betracht kommender institutioneller Schiedsgerichte vereinbart ist oder ob ein *Ad-hoc*- oder ein institutionelles Schiedsgericht zuständig sein soll, so bietet manchmal Art IV Abs 6 des Europäischen Übereinkommens über die internationale Handelsschiedsgerichtsbarkeit, BGBl 1965/19, Abhilfe: Danach kann sich der Kläger an den Präsidenten der zuständigen Handelskammer wenden, damit dieser den Fall entweder an ein ständiges Schiedsgericht verweist oder die Parteien zu *Ad-hoc*-Schiedsrichterbestellung auffordert. Liegt jedoch kein internationales Handelsgeschäft vor oder ist dieses internationale Abkommen aus sonstigen Gründen (zB mangels Ratifizierung) nicht anwendbar, so wäre eine Klausel unwirksam, aus der sich auch durch Auslegung nicht ergibt, welches Schiedsgericht vereinbart werden sollte. Die Zweifelsregel „*in dubio pro Schiedsgericht*“ hilft nämlich gerade in solchen Fällen nicht weiter.

Irene Welser

Hon.-Prof. Dr. Irene Welser ist Rechtsanwältin, Partnerin und Head of Department Contentious Business einer Wirtschaftskanzlei in Wien mit Spezialisierung in den Bereichen Wirtschaftsprozess-, Bau- und Schadenersatzrecht sowie Schiedsgerichtsbarkeit.

★

Schiedsfähigkeit von Beschlussmängelstreitigkeiten (Genossenschaft)

§ 34 GenG

§§ 577 ff und § 581 ZPO

1. Seit dem SchiedsRÄG 2006 sind alle vermögensrechtlichen Ansprüche, somit auch Streitigkeiten über die Wirksamkeit von Generalversammlungsbeschlüssen, objektiv schiedsfähig.
2. Eine zwischenzeitig eingebrachte Schiedsklage bewirkt nur dann Streitanhängigkeit, wenn sie vom Schiedsgericht, nicht jedoch vom Vertreter der Schiedsklägerin zugestellt wurde.

OGH 26.6.2014, 6 Ob 84/14t (OLG Graz 2 R 37/14z; LG Klagenfurt 21 Cg 102/12b)

Die Rechtsvorgängerinnen der klagenden Genossenschaften traten im Jahr 1940 der beklagten Genossenschaft bei. Die Klägerinnen begehren die Nichtigkeitsklärung bzw. *in eventu* die Feststellung der Nichtigkeit von Generalversammlungsbeschlüssen der beklagten Partei vom 9.7.2012.

1940 haben sich die Rechtsvorgängerinnen der klagenden Parteien der damals gültigen Satzung der beklagten Partei unterworfen. Die damalige Satzung enthielt in § 46 eine Schiedsklausel. Zudem haben die Rechtsvorgängerinnen der Klägerinnen erklärt, sich späteren Änderungen der Satzung der beklagten Partei zu unterwerfen. In den Jahren 1949 und 1993 wurde die Schiedsgerichtsklausel in der Satzung der beklagten Partei jeweils abgeändert.

- Die Vorinstanzen verneinten die sachliche Zuständigkeit des LG Klagenfurt im Hinblick auf die Schiedsklausel.
- Der OGH gab dem Revisionsrekurs der klagenden Parteien nicht Folge.

Aus der Begründung des OGH:

1. Vorweg ist darauf hinzuweisen, dass der erkennende Senat in einem früheren Verfahren, das eine der beiden auch hier klagenden Parteien betraf, zu dem Ergebnis gelangte, dass jedenfalls noch die ursprüngliche Schiedsklausel aus dem Jahr 1940 in Geltung steht (6 Ob 158/13y). Wären die Änderungen des sachlichen Geltungsbereichs der Schiedsklauselform ungültig, würde dies lediglich die Unwirksamkeit der Erweiterung begründen, nicht jedoch zur gänzlichen Unwirksamkeit der ursprünglich gültigen Schiedsklausel führen. In dieser Entscheidung billigte der erkennende Senat die Rechtsauffassung der Vorinstanzen, dass die dort begehrte Einsichtnahme in das Protokollbuch der beklagten Partei der Schiedsklausel unterliegt.

2.1. Die Klägerinnen bezweifeln nicht, dass die Vorschriften des AktG über die Anfechtbarkeit und Nichtigkeit von Hauptversammlungsbeschlüssen auf genossenschaftliche Generalversammlungsbeschlüsse analog anzuwenden sind (RIS-Justiz RS0059814; 6 Ob 157/11y; Ch. Nowotny in Kalss/Nowotny/Schauer, Österreichisches Gesellschaftsrecht, Rz 5/105).

2.2. Der OGH hat bereits in der E 7 Ob 221/98w die Schiedsfähigkeit von Beschlussmängelstreitigkeiten einer GmbH bejaht. Demnach ist dem Anspruch auf Verfahrensbeteiligung Genüge getan, wenn die Mitgesellschafter wie im Anfechtungsprozess vor einem ordentlichen Gericht Gelegenheit zur Nebenintervention erhalten, wobei sich bei der Frage deren Zulassung das „freie Ermessen“ der Schiedsrichter (vgl § 587 Abs 1 ZPO) „auf null“ reduziere. Dem Einwand der mangelnden Vergleichsfähigkeit begegnete der OGH in dieser Ent-