



EXPOSÉ

ZUM DISSERTATIONSVORHABEN

mit dem vorläufigen Arbeitstitel

Mangelhafte Vorstands- und Aufsichtsratsbeschlüsse in der GmbH und AG und ihre Auswirkungen auf die Organwalterhaftung

vorgelegt von
Mag. Marion Schimböck

Betreuer:
Univ.-Prof. Dr. Friedrich Ruffler, LL.M.
Institut für Unternehmens- und Wirtschaftsrecht

angestrebter akademischer Grad
Doktor der Rechtswissenschaften (Dr.iur.)

Wien, im April 2021

Studienkennzahl lt. Studienblatt:	A 783 101
Studienrichtung lt. Studienblatt:	Rechtswissenschaften
Dissertationsgebiet lt. Studienblatt:	Wirtschafts- und Unternehmensrecht

Inhaltsverzeichnis

I.	Problemstellung	3
II.	Relevanz und Gegenstand der Untersuchung.....	8
III.	Methoden und Gang der Untersuchung	9
IV.	Vorläufiges Inhaltsverzeichnis.....	10
V.	Vorläufiger Zeitplan.....	12
VI.	Auszug aus dem vorläufigen Literaturverzeichnis.....	13

I. Problemstellung

Mit Ausnahme der Sonderregelungen in § 202 AktG für den Jahresabschluss und § 75 Abs 4 AktG für die Abberufung des Vorstandes und im Gegensatz zu mangelhaften Hauptversammlungsbeschlüssen bei der AG bzw Generalversammlungsbeschlüssen bei der GmbH, fehlen gesetzliche Regelungen zu den Rechtsfolgen fehlerhafter Beschlussfassungen des Aufsichtsrates sowie des Vorstandes der AG bzw der Geschäftsführung der GmbH zur Gänze.¹

Generell liegt ein mangelhafter Aufsichtsratsbeschluss dann vor, wenn dieser seinem Inhalt nach oder hinsichtlich der Form seines Zustandekommens gegen das Gesetz oder die Satzung verstößt.² Demnach sind bei Aufsichtsratsbeschlüssen grds in Betracht kommende Mängel (i) die Unzuständigkeit des Aufsichtsrates zur Fassung des Beschlusses; (ii) die Rechtswidrigkeit des Beschlussinhaltes (zB Bestellung eines Aufsichtsratsmitglieds zum Vorstandsmitglied auf unbestimmte Zeit); sowie (iii) die Rechtswidrigkeit des Zustandekommens des Beschlusses (zB Einberufungsmängel, Stimmabgabe von nicht stimmberechtigten Personen).³

Infolge des erwähnten Fehlens von gesetzlichen Regelungen stellt sich bei Vorliegen solch mangelhafter Beschlüsse zwangsläufig die Frage nach deren Rechtsfolgen. Diese wird von der österreichischen Judikatur und Literatur sehr divergierend beantwortet.

In der Rechtsprechung des OGH⁴ wird eine analoge Anwendung der GmbH-rechtlichen Anfechtungsbestimmungen für Gesellschafterbeschlüsse (§§ 41ff GmbHG) auf fehlerhafte Aufsichtsratsbeschlüsse abgelehnt. Mangels gesetzlich vorgesehener Anfechtungsgründe bei Aufsichtsratsbeschlüssen könne nach dem Höchstgericht daher lediglich zwischen wirksamen und unwirksamen (nichtigen) Beschlüssen unterschieden werden.⁵ Allerdings solle nach dem OGH⁶ nicht jedem bei Zustandekommen des Beschlusses unterlaufenen Fehler das Gewicht einer Nichtigkeit zukommen. Eine solche wäre aber etwa dann anzunehmen, wenn trotz mangelnder Beschlussfähigkeit des Aufsichtsrates dennoch ein Beschluss gefasst wurde oder wenn Verfahrensvorschriften missachtet wurden, die ein anders Ergebnis hätten bewirken können, sofern sie eingehalten worden wären.⁷

Da dem deutschen Recht gleichfalls gesetzliche Bestimmungen zu den Rechtsfolgen von fehlerhaften Aufsichtsrats- und Vorstandsbeschlüssen fremd sind, hatte sich der BGH⁸ in seiner Entscheidung aus dem Jahr 1993 ebenfalls mit der Frage nach der Anfechtbarkeit eines mangelhaften Aufsichtsratsbeschlusses auseinanderzusetzen. Übereinstimmend mit der

¹ § 92 AktG für die AG und § 30g GmbHG für die GmbH enthalten nur rudimentäre Regelungen zur Beschlussfassung des Aufsichtsrates.

² *Kalss* in MünchKomm AktG⁵ § 107 Rz 214; *Kalss* in *Kalss/Nowotny/Schauer*, Österreichisches Gesellschaftsrecht² Rz 3/703; *Rauter* in *Straube*, Wiener Kommentar zum GmbH-Gesetz § 30g Rz 247.

³ *Strasser* in *Jabornegg/Strasser*, AktG⁵ § 94 Rz 70.

⁴ OGH 27.2.1985, 1 Ob 514/85, GesRZ 1985, 103.

⁵ RIS-Justiz RS0049282.

⁶ OGH 27.2.1985, 1 Ob 514/85, GesRZ 1985, 103.

⁷ OGH 27.2.1985, 1 Ob 514/85, GesRZ 1985, 104.

⁸ BGH 17.5.1993, II ZR 89/92, NJW 1993, 2308f; BGH 21.4.1997, II ZR 175/95, NJW 1997, 1926ff; aA OLG Hamburg 6.3.1992, 11 U 134/91, DSfR 1992, 990.

Auffassung des österreichischen Höchstgerichts, lehnte auch der deutsche BGH⁹ letztlich eine analoge Anwendung der Anfechtungsbestimmungen zu den Gesellschafterbeschlüssen ab, wobei er für seine rechtliche Auffassung begründend insbesondere auf die bestehenden Unterschiede zw Hauptversammlung einerseits und Aufsichtsrat andererseits verwies.¹⁰ Zusätzlich nahm der BGH auf die Schwierigkeiten, die mit einer unbefristeten Nichtigkeitsfolge verbunden sind, vor allem im Hinblick auf die damit einhergehende mangelnde Rechtssicherheit,¹¹ Bezug. Diesen Schwierigkeiten soll nach dem BGH mittels Beschränkung des zur Geltendmachung bestimmter Beschlussmängel berechtigten Personenkreises durch Bestimmung des erforderlichen Rechtsschutzinteresses, sowie durch die Anwendung des sogenannten „Rechtsinstituts der Verwirkung“ bei Vorliegen minderschwerer Mängel entgegen gewirkt werden.¹² Mit diesem Rechtsinstitut der Verwirkung wird die Rüge minderschwerer Mängel (zB Nichteinhaltung der Einberufungsfrist) innerhalb einer angemessenen Frist verlangt, andernfalls der Mangel später nicht mehr geltend gemacht werden könne.¹³

Wie die dRsp zum dAktG¹⁴ und die höchstgerichtliche Rsp des OGH¹⁵ lehnt auch die überwiegende österreichische Literatur¹⁶ eine analoge Anwendung der Anfechtungsbestimmungen für Gesellschafterbeschlüsse auf fehlerhafte Vorstands- und Aufsichtsratsbeschlüsse ab und unterscheidet demnach lediglich zw wirksamen und nichtigen Beschlüssen des Aufsichtsrates bzw des Vorstandes.¹⁷

Andere Meinungen im österreichischen Schrifttum nehmen hingegen eine Gesetzeslücke an, die sich insbesondere durch den Vergleich mit existierenden Anfechtungsbestimmungen zeige und die auch mit den bestehenden Anfechtungsregelungen geschlossen werden könne.¹⁸ Dabei sollen jene Beschlüsse nichtig sein, die gegen zwingendes Recht, dh gegen das Gesetz oder den Gesellschaftsvertrag verstoßen.¹⁹ Beschlüsse, die lediglich verzichtbares Verfahrensrecht verletzen, sollen hingegen bloß anfechtbar sein.²⁰ Eine solche Unterscheidung zw nichtigen

⁹ BGH 17.5.1993, II ZR 89/92, NJW 1993, 2308f; BGH 21.4.1997, II ZR 175/95, NJW 1997, 1926ff; aA OLG Hamburg 6.3.1992, 11 U 134/91, DSStR 1992, 990.

¹⁰ BGH 17.5.1993, II ZR 89/92, NJW 1993, 2308f.

¹¹ Eine solche unbefristete Nichtigkeitsfolge hätte zur Konsequenz, dass der dem Beschluss anhaftende Mangel jederzeit ohne zeitliche Beschränkung geltend gemacht werden könnte.

¹² BGH 17.5.1993, II ZR 89/92, NJW 1993, 2309; *Habersack* in MünchKomm AktG⁵ § 108 Rz 82.

¹³ *Spindler* in MünchKomm AktG⁵ § 77 Rz 29; *Mertens/Cahn* in KölnKomm AktG³ § 77 Rz 47; *Fleischer* in *Spindler/Stilz*, AktG⁴ § 77 Rz 28; BGH 17.5.1993, II ZR 89/92, NJW 1993, 2309; *Habersack* in MünchKomm AktG⁵ § 108 Rz 82.

¹⁴ BGH 17.5.1993, II ZR 89/92, NJW 1993, 2308ff.

¹⁵ OGH 27.2.1985, 1 Ob 514/85, GesRZ 1985, 103.

¹⁶ *Strasser* in *Jabornegg/Strasser*, AktG⁵ § 94 Rz 72; *Kastner*, JBl 1953, 315; *Rauter* in *Straube*, Wiener Kommentar zum GmbH-Gesetz (2013) § 30g Rz 244; *Hauser*, RdW 1996, 570; *Kalss* in *Doralt/Nowotny/Kalss*, AktG² § 92 Rz 114; *Kalss* in *Kalss/Nowotny/Schauer*, Österreichisches Gesellschaftsrecht² Rz 3/704; *Spitznagel*, Organisationsverfassung des Vorstands, in *Kalss/Frotz/Schörghofer* (Hrsg), Handbuch für den Vorstand (2017) Kap 16 Rz 49; *Heidinger* in *Gruber/Harrer*, GmbHG § 30g Rz 38.

¹⁷ IdZ wird darauf verwiesen, dass es bei Aufsichtsrats- und Vorstandsbeschlüssen anders als bei Beschlüssen der Hauptversammlung nicht darum gehe, „das Vertrauen einer Vielzahl von gegenwärtigen und zukünftigen Anlegern in die Bestandkraft von grundlegenden, mit erheblicher Außenwirkung und Publizität ausgestatteten Entscheidungen der Gesellschaft zu schützen.“, vgl *Diregger* in *Doralt/Nowotny/Kalss*, AktG² Vor § 195 Rz 39.

¹⁸ *Koppensteiner/Rüffler*, GmbHG³ § 30g Rz 14; *Winner* in *Doralt/Nowotny/Kalss*, AktG² § 171 Rz 72 (für eine Analogie zur Anfechtungsklage iZm einem Bezugsrechtsausschluss beim genehmigten Kapital); *Feltl*, Beschlussmängel im Aktienrecht (2014) 255 ff.

¹⁹ *Koppensteiner/Rüffler*, GmbHG³ 30g Rz 14.

²⁰ *Koppensteiner/Rüffler*, GmbHG³ 30g Rz 14.

(unwirksamen), anfechtbaren und wirksamen Beschlüssen würde vor allem auch den Vorteil der Vermeidung der weitgehenden Nichtigkeitsfolgen bei minderschweren Verfahrensmängeln mit sich bringen.²¹

Überwiegende Einigkeit der österreichischen Literatur besteht jedenfalls darin, dass innerhalb der Beschlussmängel eine weitere Differenzierung in Inhaltsmängel und Verfahrensmängel vorgenommen wird²², woraus sich jeweils unterschiedliche Rechtsfolgen ergeben.

Verstößt der Beschluss gegen zwingende gesetzliche oder gesellschaftsvertragliche Bestimmungen, so leidet er an einem Inhaltsmangel und soll nach der überwiegenden österreichischen Literatur mit einer uneingeschränkten Nichtigkeitsfolge behaftet sein.²³ Davon abweichend geht *Kalss*²⁴ nicht bei jedem Inhaltsmangel zwangsläufig von einer uneingeschränkten Nichtigkeitsfolge aus, vielmehr wäre die Geltendmachung der Nichtigkeit je nach Schwere des Mangels, Außenwirksamkeit und Rechtssicherheitsinteresse entweder zeitlich unbefristet oder nur zeitlich beschränkt möglich.²⁵

Eine besondere Unterscheidung wird in der Literatur auch bei Verletzung von Geschäftsordnungsbestimmungen danach erwogen, ob die verletzte Bestimmung zwingendes Recht bzw eine gesellschaftsvertragliche Regelung wiedergibt oder ob es sich nur um eine ergänzende Regelung handelt, die der Aufsichtsrat selbst erlassen hat.²⁶ Sofern letzterer Fall zutrifft, wird in der Literatur die Möglichkeit der Durchbrechung der Geschäftsordnungsbestimmungen befürwortet, was eine Fehlerhaftigkeit des Beschlusses verhindern würde.²⁷

Innerhalb der Kategorie der Verfahrensmängel wird im Schrifttum eine weitere Differenzierung in Beschlüsse mit schweren bzw unverzichtbaren Verfahrensfehlern und in Beschlüsse mit minderschweren bzw verzichtbaren Verfahrensfehlern vorgeschlagen.²⁸ Konnten die Aufsichtsratsmitglieder auf die Einhaltung der verletzten Bestimmung nicht verzichten (zB mangelnde Beschlussfähigkeit), soll ein solcher Verfahrensfehler nach überwiegender Ansicht eine zeitlich unbeschränkte Beschlussnichtigkeit zur Folge haben.²⁹ Liegt hingegen ein Verstoß gegen Verfahrensvorschriften vor, auf deren Einhaltung verzichtet werden könnte (zB Missachtung der Einberufungsfrist), so könne nach Teilen der österreichischen Literatur die Nichtigkeit nur innerhalb angemessener Frist geltend gemacht werden.³⁰ Teilweise spricht das

²¹ *Koppensteiner/Rüffler*, GmbHG³ 30g Rz 14.

²² *Heidinger in Gruber/Harrer*, GmbHG § 30g Rz 39f.

²³ *Diregger in Doralt/Nowotny/Kalss*, AktG² Vor § 195 Rz 37; *Rauter in Straube*, Wiener Kommentar zum GmbH-Gesetz (2013) § 30g Rz 248.

²⁴ *Kalss in Kalss/Nowotny/Schauer*, Österreichisches Gesellschaftsrecht² Rz 3/568.

²⁵ Um damit „der jeweiligen Gravität des Rechtsverstoßes Rechnung zu tragen“ vgl *Kalss in MünchKomm AktG⁵ § 107 Rz 216*; *Kalss in Kalss/Nowotny/Schauer*, Österreichisches Gesellschaftsrecht² Rz 3/704; *Kalss in Doralt/Nowotny/Kalss*, AktG² § 92 Rz 115; *Kalss/Zollner*, GesRZ 2005, 73.

²⁶ *Rauter in Straube*, Wiener Kommentar zum GmbH-Gesetz (2013) § 30g Rz 265.

²⁷ *Rauter in Straube*, Wiener Kommentar zum GmbH-Gesetz (2013) § 30g Rz 266.

²⁸ *Rauter in Straube*, Wiener Kommentar zum GmbH-Gesetz (2013) § 30g Rz 245.

²⁹ *Diregger in Doralt/Nowotny/Kalss*, AktG² Vor § 195 Rz 37; *Kalss in Kalss/Nowotny/Schauer*, Österreichisches Gesellschaftsrecht² Rz 3/568; *Koppensteiner/Rüffler*, GmbHG³ § 30g Rz 14.

³⁰ *Kalss in MünchKomm AktG⁵ § 107 Rz 218*; *Rauter in Straube*, Wiener Kommentar zum GmbH-Gesetz (2013) § 30g Rz 245, 257.

österreichische Schrifttum³¹ in diesem Zusammenhang im Anschluss an den BGH³² auch von minderschweren Verfahrensfehlern, bei deren Vorliegen das Rechtsinstitut der Verwirkung zur Anwendung gelange.³³ Ein Verstoß gegen einen minderschweren Verfahrensfehler müsse daher binnen angemessener Frist mittels Feststellungsklage geltend gemacht werden, ansonsten der mangelhafte Beschluss auch nach Teilen der österreichischen Literatur Bestandskraft erlange.³⁴

Davon abweichend sollen Verstöße gegen bloße Ordnungsvorschriften (zB Verstoß gegen die Protokollierungspflicht) - wie auch in der deutschen Literatur vertreten³⁵ - sanktionslos bleiben und die Wirksamkeit des fraglichen Beschlusses unberührt lassen.³⁶

Neben diesen Kontroversen hinsichtlich der Rechtsfolgen von mangelhaften Beschlussfassungen von Aufsichtsrat und Vorstand, werden auch die prozessualen Rechtsfragen, die sich iZm der Geltendmachung derartiger Mängel stellen, in Literatur und Judikatur unterschiedlich behandelt bzw sind diese bisher nicht näher geklärt.

Fest steht, dass gegen Gesetz oder Satzung verstoßende Vorstands- und Aufsichtsratsbeschlüsse einredeweise oder mittels Feststellungsklage nach § 228 ZPO gegen die Gesellschaft geltend zu machen sind, wobei zeitlich keine Beschränkung vorgesehen ist.³⁷ Klagebefugt sind allerdings nur jene Personen, denen ein rechtliches Interesse an der Feststellung zukommt.³⁸ Während nach der diesbezüglich restriktiven Rsp des OGH³⁹ das erforderliche Feststellungsinteresse „aus der konkreten Betroffenheit der Rechtslage des Klägers ableitbar sein“ müsse⁴⁰ und ein bloß „allgemeines Interesse eines Aufsichtsratsmitgliedes“ an der Fehlerfreiheit von Beschlüssen des Aufsichtsrats nicht ausreichen würde,⁴¹ ist die Lehre großzügiger und anerkennt bereits durch die Organstellung der Aufsichtsratsmitglieder, die zu

³¹ Reich-Rohrwig, GmbH-Recht I² 4/269f; Rauter in Straube, Wiener Kommentar zum GmbH-Gesetz (2013) § 30g Rz 257; Schima, Der Aufsichtsrat als Gestalter des Vorstandsverhältnisses (2016) Rz 92.

³² BGH 17.5.1993, II ZR 89/92, NJW 1993, 2309f.

³³ Kalss in Doralt/Nowotny/Kalss, AktG² § 92 Rz 119; Schima, Der Aufsichtsrat als Gestalter des Vorstandsverhältnisses (2016) Rz 90; Rauter, Mangelhafte Vorstands- und Aufsichtsratsbeschlüsse, in Artmann/Rüffler/Torggler (Hrsg), Beschlussmängel Stand und Perspektiven (2018) 25.

³⁴ Kalss in Doralt/Nowotny/Kalss, AktG² § 92 Rz 119; Schima, Der Aufsichtsrat als Gestalter des Vorstandsverhältnisses (2016) Rz 90; Rauter, Mangelhafte Vorstands- und Aufsichtsratsbeschlüsse, in Artmann/Rüffler/Torggler (Hrsg), Beschlussmängel Stand und Perspektiven (2018) 25; BGH 17.5.1993, II ZR 89/92, NJW 1993, 2309; Fleischer, DB 2013, 218; hinsichtlich der Dauer der Rügefrist, wird in der Literatur vertreten, dass auf die einzelnen Umstände, wie das Interesse der Rechtssicherheit, Gravität des Eingriffs und Betroffenheit, abzustellen wäre, und dadurch bei relativ geringfügigen Mängeln eine Frist von rund 4 Wochen, bei schweren Mängeln hingegen eine längere Frist von 3 bis 6 Monaten angenommen werden sollte (vgl Kalss in Doralt/Nowotny/Kalss, AktG² § 92 Rz 122).

³⁵ Habersack in MünchKomm AktG⁵ § 108 Rz 79; Kalss in MünchKomm AktG⁵ § 107 Rz 218.

³⁶ Rauter in Straube, Wiener Kommentar zum GmbH-Gesetz (2013) § 30g Rz 259; Kalss in Doralt/Nowotny/Kalss, AktG² § 92 Rz 120.

³⁷ Diregger in Doralt/Nowotny/Kalss, AktG² Vor § 195 Rz 42; Rauter, Mangelhafte Vorstands- und Aufsichtsratsbeschlüsse, in Artmann/Rüffler/Torggler (Hrsg), Beschlussmängel Stand und Perspektiven (2018) 34; Spitznagel, Organisationsverfassung des Vorstands, in Kalss/Frotz/Schörghofer (Hrsg), Handbuch für den Vorstand (2017) Kap 16 Rz 49.

³⁸ Diregger in Doralt/Nowotny/Kalss, AktG² Vor § 195 Rz 42; Rauter, Mangelhafte Vorstands- und Aufsichtsratsbeschlüsse, in Artmann/Rüffler/Torggler (Hrsg), Beschlussmängel Stand und Perspektiven (2018) 34.

³⁹ OGH 27.2.1985, 1 Ob 514/85; OGH 29.8.1995, 5 Ob 554/94.

⁴⁰ OGH 27.2.1985, 1 Ob 514/85; OGH 29.8.1995, 5 Ob 554/94.

⁴¹ OGH 29.8.1995, 5 Ob 554/94, ecolex 1996, 25f; Diregger in Doralt/Nowotny/Kalss, AktG² Vor § 195 Rz 42.

gesetz- und satzungsmäßigem Verhalten verpflichtet, ein hinreichendes Feststellungsinteresse.⁴² Da der Vorstand zum Zwecke des „*Funktionierens der Gesellschaft im Ganzen*“ für die Einhaltung der Rechtmäßigkeit zu sorgen hat, soll selbiges auch für diesen gelten.⁴³ Einzelne Aktionäre sollen nach dem Schrifttum hingegen nur bei Beeinträchtigung ihrer Mitgliedschaftsrechte zur Bekämpfung des fraglichen Beschlusses berechtigt sein.⁴⁴ Um den Problemen, die mit einer Beschränkung der Rechtskraft auf die Verfahrensbeteiligten verbunden sind zu begegnen, wird in Teilen der Literatur außerdem vorgeschlagen, der Feststellungsklage nach § 228 ZPO allseitige Wirkung zuzuerkennen.⁴⁵

Eine zusätzliche Frage, die mit der Geltendmachung bzw der Durchsetzung von bei Beschlussfassungen des Aufsichtsrates und des Vorstandes unterlaufenen Mängeln zwangsläufig verbunden ist, stellt jene nach der Möglichkeit der Inanspruchnahme einstweiligen Rechtsschutzes dar, insbesondere vor dem Hintergrund, dass es im Interesse eines effektiven Rechtsschutzes essentiell sein kann, die Ausführung des bekämpften Beschlusses zumindest vorläufig hintanzuhalten.

Wiederum schweigt sowohl das AktG als auch das GmbHG über eine solche Möglichkeit, einstweiligen Rechtsschutz im Zusammenhang mit fehlerhaften Vorstands- und Aufsichtsratsbeschlüssen in Anspruch nehmen zu können.⁴⁶

Eine solche Bestimmung findet sich jedoch in § 42 Abs 4 GmbHG iZm fehlerhaften Beschlüssen der Gesellschafter der GmbH, wonach das Gericht mittels einstweiliger Verfügung die Ausführung des angefochtenen Beschlusses vorläufig aufschieben kann, wenn ein der Gesellschaft drohender unwiederbringlicher Nachteil glaubhaft gemacht wird, wobei die Erlassung einer einstweiligen Verfügung nach überwiegender Auffassung auch bei nichtigen Beschlüssen für zulässig erachtet wird.⁴⁷ In welchem Verhältnis diese GmbH-spezifische Regelung zu den allgemeinen Voraussetzungen der §§ 381 ff EO steht, ist nach wie vor nicht abschließend geklärt.⁴⁸ Ungeklärt ist insbesondere auch, ob aus diesen Bestimmungen eine verallgemeinerungsfähige Aussage im Hinblick auf mangelhafte Aufsichtsrats- und Vorstandsbeschlüsse geschlossen werden kann und somit auch hier einstweiliger Rechtsschutz begehrt werden könnte.

Neben diesen Rechtsfragen, die mit mangelhaften Aufsichtsrats- und Vorstandsbeschlüssen einhergehen, ist bei Vorliegen solch mangelhafter Beschlüsse aber auch das gebotene bzw verbotene Vorgehen der Mitglieder des Aufsichtsrates oder des Vorstandes und damit im weiteren Sinne die Frage nach deren allfälliger Haftung näher zu klären.

Unter der Annahme, dass eine Anfechtbarkeit bestimmter mangelhafter Beschlüsse des Aufsichtsrates bzw des Vorstandes in Betracht kommt, stellt sich etwa bereits an dieser Stelle die Frage, ob die Wirksamkeit des Beschlusses, die sich bei Verstreichen der Anfechtungsfrist

⁴² Kalss in Doralt/Nowotny/Kalss, AktG² § 92 Rz 121; Diregger in Doralt/Nowotny/Kalss, AktG² Vor § 195 Rz 42.

⁴³ Kalss in Doralt/Nowotny/Kalss, AktG² § 92 Rz 121.

⁴⁴ Kalss in Doralt/Nowotny/Kalss, AktG² § 92 Rz 121.

⁴⁵ Diregger in Doralt/Nowotny/Kalss, AktG² Vor § 195 Rz 42; Rauter, Mangelhafte Vorstands- und Aufsichtsratsbeschlüsse, in Artmann/Rüffler/Torggler (Hrsg), Beschlussmängel Stand und Perspektiven (2018) 34; Koppensteiner/Rüffler, GmbHG³ § 30g Rz 14.

⁴⁶ Zackl, Einstweiliger Rechtsschutz im Gesellschaftsrecht (2005) 176f.

⁴⁷ Koppensteiner in Koppensteiner/Rüffler, GmbHG Kommentar³ § 42 Rz 8; Enzinger in Straube, Wiener Kommentar zum GmbH-Gesetz (2013) § 41 Rz 33f.

⁴⁸ Enzinger in Straube, Wiener Kommentar zum GmbH-Gesetz (2013) § 42 Rz 33ff.

ergeben würde, bewirken soll, dass in der beschlossenen Weise gehandelt werden darf bzw sogar muss. Unter Zugrundelegung der Annahme, dass ein inhaltlich mangelhafter Vorstandsbeschluss dagegen mit einer Nichtigkeitsfolge behaftet sein soll, wird hieraus teilweise abgeleitet, dass nicht nur die Vornahme des Geschäftes, das Gegenstand des mangelhaften Beschlusses war, durch die Vorstandsmitglieder zu unterbleiben hat⁴⁹, sondern die überstimmten Vorstandsmitglieder sogar eine Verpflichtung zum Einschreiten gegen die Beschlussausführung treffen könnte.⁵⁰

Denkbar ist aber auch das Szenario, dass ein erforderlicher, die Maßnahme genehmigender Aufsichtsratsbeschluss infolge mangelnder Beschlussfähigkeit fehlt. Sollte der Vorstand trotz Fehlens eines solchen zustimmenden Beschlusses die Maßnahme umsetzen, ist damit die Frage nach der Rechtswidrigkeit seines Verhaltens und damit zwangsläufig wiederum die Frage nach einer allfälligen Haftung verbunden.⁵¹

Besondere Probleme können sich auch in jenen Konstellationen stellen, in denen sich nachträglich herausstellt, dass die Bestellung eines Aufsichtsratsmitgliedes unwirksam war. Hier gilt insbesondere zu klären, ob die unwirksame Bestellung des Aufsichtsratsmitgliedes zwangsweise auch auf die zwischenzeitig gefassten Beschlüsse durchschlägt und die Unwirksamkeit jener Beschlüsse nach sich zieht.⁵²

II. Relevanz und Gegenstand der Untersuchung

Wie sich aus den vorangehenden Ausführungen ergibt, sind mehrere wesentliche Rechtsfragen iZm fehlerhaften Beschlussfassungen des Aufsichtsrates und des Vorstandes nicht zuletzt aufgrund fehlender gesetzlicher Bestimmungen bislang ungeklärt. So lässt sich etwa bis heute kein einheitlicher Meinungsstand zu den Rechtsfolgen fehlerhafter Beschlüsse des Aufsichtsrates und des Vorstandes ermitteln. Auch die damit verbundenen prozessualen Fragen, ebenso wie die Beurteilung der Möglichkeit einstweiligen Rechtsschutz in Anspruch nehmen zu können, wurden bislang keiner näheren Untersuchung unterzogen.

Einen weiteren damit verbundenen Gegenstand der Untersuchung bildet auch die Beurteilung der Handlungspflicht bzw des Handlungsverbots der Organe bei Vorliegen von mangelhaften Aufsichtsrats- oder Vorstandsbeschlüssen und in weitere Folge die Frage nach allfälligen haftungsrechtlichen Auswirkungen.

Da diesen Forschungsfragen vor allem aufgrund der erwähnten möglichen Haftungsauswirkungen auf die Organwalter erhebliche Praxisrelevanz zukommt, soll mein

⁴⁹ *Rauter*, Mangelhafte Vorstands- und Aufsichtsratsbeschlüsse, in *Artmann/Rüffler/Torggler* (Hrsg), Beschlussmängel Stand und Perspektiven (2018) 34f; in der deutschen Lehre wird idZ erwähnt, dass bei Vorliegen eines inhaltlich mangelhaften Beschlusses die organschaftliche Legalitätspflicht ggü der Amtspflicht zur loyalen Zusammenarbeit, nach der die überstimmten Vorstandsmitglieder grds die Mehrheitsentscheidungen loyal mitzutragen hätten, überwiegen würde (vgl *Fleischer* in *Spindler/Stilz*, AktG⁴ § 77 Rz 29).

⁵⁰ *Fleischer* in *Spindler/Stilz*, AktG⁴ § 77 Rz 29, 31, 35.

⁵¹ *Rauter*, Mangelhafte Vorstands- und Aufsichtsratsbeschlüsse, in *Artmann/Rüffler/Torggler* (Hrsg), Beschlussmängel Stand und Perspektiven (2018) 36.

⁵² Von Teilen der Lehre wird in dieser Konstellation zum Teil die Anwendung der Grundsätze der Lehre vom fehlerhaften Organ erwogen (*Eckert/Schopper* in *Artmann/Karollus*, AktG II⁶ § 87 Rz 31; *Habersack* in *MünchKomm AktG⁵ § 108 Rz 74*; BGH 19.2.2013, II ZR 56/12, NJW 2013, 1536; *Torggler*, Das fehlerhafte Vorstandsmandat 239, 250; *Frotz*, GesRZ 2016, 92).

Dissertationsvorhaben zum einen die Rechtsfolgen fehlerhafter Vorstands- und Aufsichtsratsbeschlüsse bei der GmbH und AG samt prozessualer Rechtsfragen, die sich idZ stellen, näher untersuchen und dabei auch die Möglichkeit der Inanspruchnahme einstweiligen Rechtsschutzes eingehend beurteilen, sowie zum anderen auch die Frage nach den Handlungsbefugnissen bzw Handlungspflichten der Organwalter bei Vorliegen eines mangelhaften Aufsichtsrats- oder Vorstandsbeschlusses samt möglichen haftungsrechtlichen Konsequenzen näher klären.

III. Methoden und Gang der Untersuchung

Eingangs meines Dissertationsvorhabens soll eine allgemeine Darstellung der österreichischen Rechtslage zu fehlerhaften Vorstands- und Aufsichtsratsbeschlüssen bei der GmbH und AG vorgenommen werden, wobei auch die Unterschiede und Gemeinsamkeiten von Aufsichtsrats- und Vorstandsbeschlüssen einerseits und Gesellschafter-, bzw Hauptversammlungsbeschlüssen andererseits herausgearbeitet werden sollen. Anschließend erfolgt eine strukturierte Darstellung des Meinungsstandes in der österreichischen Literatur und Judikatur zu den Rechtsfolgen fehlerhafter Beschlüsse des Aufsichtsrates und des Vorstandes. Infolge der vergleichbaren rechtlichen deutschen Ausgangslage, wird auch auf die deutsche Rechtslage Bezug genommen und der in Deutschland vertretene Meinungsstand aufgearbeitet und skizziert. Die dabei gewonnenen Erkenntnisse sollen einer anschließenden näheren Analyse unterzogen werden. Darauffolgend soll das Vorliegen einer analogiezugänglichen planwidrigen Lücke geprüft und beurteilt werden, woraufhin aus den gewonnenen Erkenntnissen Schlussfolgerungen gezogen und letztlich eigene Ergebnisse präsentiert werden.

Anknüpfend an die dabei erzielten Ergebnissen, soll sodann die Frage nach der Möglichkeit der Inanspruchnahme einstweiligen Rechtsschutzes iZm fehlerhaften Beschlüssen des Vorstandes und des Aufsichtsrates näher untersucht werden, wobei vor allem auf die GmbH-spezifische Regelung des § 42 Abs 4 GmbHG näher einzugehen sein wird. Dabei wird wiederum auf die bestehenden Unterschiede und Gemeinsamkeiten von Gesellschafterbeschlüssen einerseits und Aufsichtsrats- und Vorstandsbeschlüssen andererseits einzugehen und die Frage nach dem Vorliegen einer planwidrigen Lücke näher zu beleuchten sein. Nach eingehender Untersuchung der einen einstweiligen Rechtsschutz bietenden Normen und der Analyse ihrer Anwendbarkeit iZm fehlerhaften Vorstands- und Aufsichtsratsbeschlüssen der GmbH und AG, wird das daraus gewonnene Ergebnis, ob und gegebenenfalls unter welchen Voraussetzungen einstweiliger Rechtsschutz hier denkbar wäre, dargestellt werden.

Schließlich erfolgt auch unter Wiedergabe exemplarischer Fallgruppen im Dissertationsvorhaben eine nähere Untersuchung dahingehend, welche Verhaltensgebote bzw -verbote sich für Aufsichtsrats-, oder Vorstandsmitglieder bei Vorliegen von fehlerhaften Aufsichtsrats- und Vorstandsbeschlüssen ergeben, sowie welche haftungsrechtlichen Auswirkungen für die Organmitglieder damit verbunden sein könnten.

Abschließend sollen die im Rahmen des Dissertationsvorhabens gewonnenen Erkenntnisse zusammengefasst präsentiert werden.

IV. Vorläufiges Inhaltsverzeichnis

- I. Einleitung
 1. Problemstellung
 2. Forschungsfragen
 3. Methoden und Gang der Untersuchung
 4. Ziel des Dissertationsvorhabens
- II. Mangelhafte Vorstands- und Aufsichtsratsbeschlüsse in der GmbH und AG
 1. Allgemeines zur Beschlussfassung von Vorstand und Aufsichtsrat
 2. Historische Entwicklung
 3. Rechtsdogmatische Einordnung von Beschlüssen
 4. Unterschiede und Gemeinsamkeiten zu Generalversammlungs- bzw Hauptversammlungsbeschlüssen
- III. Rechtsfolgen mangelhafter Vorstands- und Aufsichtsratsbeschlüsse der GmbH und AG
 1. Allgemeines
 2. Rechtslage in Österreich
 - 2.1. Österreichische Judikatur
 - 2.2. Österreichische Literatur
 - 2.2.1. Inhaltsmängel
 - 2.2.2. Verfahrensmängel
 - 2.2.3. Fehlerhafte Vorstandsbeschlüsse
 3. Rechtslage in Deutschland
 - 3.1. Deutsche Judikatur
 - 3.2. Deutsche Literatur
 - 3.2.1. Inhaltsmängel
 - 3.2.2. Verfahrensmängel
 - 3.2.3. Fehlerhafte Vorstandsbeschlüsse
 4. Analyse der Erkenntnisse
 5. Vorliegen einer planwidrigen Lücke

6. Ergebnis und eigene Stellungnahme
 7. Prozessuale Rechtsfragen
- IV. Einstweiliger Rechtsschutz bei mangelhaften Vorstands- und Aufsichtsratsbeschlüssen
1. Allgemeines
 2. Einstweiliger Rechtsschutz nach § 42 Abs 4 GmbHG
 3. Einstweiliger Rechtsschutz nach §§ 378 ff EO
 4. Vorliegen einer planwidrigen Lücke
 5. Analyse der Erkenntnisse
 6. Ergebnis und eigene Stellungnahme
- V. Auswirkung mangelhafter Aufsichtsrats- und Vorstandsbeschlüsse auf Organwalterhandeln
1. Handlungsbefugnis bzw. Handlungspflicht bei Beschlusswirksamkeit
 2. Handlungsbefugnis bzw. Handlungspflicht bei Beschlussnichtigkeit
 - 2.1. Vor Umsetzung des Beschlussinhalts
 - 2.2. Nach Umsetzung des Beschlussinhalts
 3. Haftungsrechtliche Auswirkungen
 4. Exemplarische Fallgruppen mangelhafter Vorstands- und Aufsichtsratsbeschlüsse
 - 4.1. Beschlussnichtigkeit aufgrund Inhaltsmängel
 - 4.2. Beschlussnichtigkeit aufgrund Verfahrensmängel
 - 4.3. Sonderfall der fehlerhaften Organbestellung
 5. Analyse der Erkenntnisse
 6. Ergebnis und eigene Stellungnahme
- VI. Zusammenfassung der wesentlichen Ergebnisse und Conclusio

V. Vorläufiger Zeitplan

Aufgabe	WS17/18	SS19	WS19/20	WS20/21	SS21	WS21/22	SS23
VO Rechtswissenschaftliche Methodenlehre			X				
SE zur Judikatur- und Textanalyse	X						
Themensuche sowie Literatur- und Judikatur Recherche		X					
SE aus dem Dissertationsfach		X					
SE zur Vorstellung und Diskussion des Dissertationsvorhabens			X				
Einreichen Exposé und Antrag auf Genehmigung des Dissertationsvorhabens				X			
Weiteres SE aus dem Dissertationsfach						X	
Ggf. Wahlfächer aus dem Dissertationsfach					X	X	X
Verfassen der Dissertation				X	X	X	X
Abgabe des Erstentwurfs						X	
Fertigstellung, Einreichung und Defensio							X

VI. Auszug aus dem vorläufigen Literaturverzeichnis

- Angst/Jakusch/Mohr*, Exekutionsordnung¹⁵ (2012).
- Angst/Oberhammer*, Exekutionsordnung Kommentar³ (2015).
- Arlt*, Die Anfechtbarkeit mangelhafter Vorstandsbeschlüsse, DZWIR 2007, 177.
- Artmann*, Offene Fragen der gesellschaftsrechtlichen Anfechtungsklage, GES 2007, 3.
- Artmann/Rüffler*, Gesellschaftsrecht (2017).
- Artmann/Rüffler/Torggler* (Hrsg), Beschlussmängel Stand und Perspektiven des Beschlussmängelrechts (2018).
- Artmann/Rüffler/Torggler* (Hrsg), Die Organhaftung zwischen Ermessensentscheidung und Haftungsfalle (2013).
- Artmann/Karollus* (Hrsg), Kommentar zum Aktiengesetz⁶ (2018).
- Axhausen*, Anfechtbarkeit aktienrechtlicher Aufsichtsratsbeschlüsse (1986).
- Baumbach/Hueck* (Hrsg), Beck'scher Kurz-Kommentar zum GmbHG²¹ (2017).
- Bayer/Möller*, Beschlussmängelklagen de lege lata und de lege ferenda, NZG 2018, 801.
- Bollenberger/Klemm*, Geschäftsführerhaftung (2004).
- Burgstaller/Deixler-Hübner*, Exekutionsordnung: Kommentar²² (2016).
- Casper*, Die Heilung nichtiger Beschlüsse im Kapitalgesellschaftsrecht (1998).
- C. Nowotny*, Beschlussanfechtung und Beschlussfassung, RdW 2006, 685.
- Doralt/Nowotny/Kalss* (Hrsg), Kommentar zum AktG² (2012).
- Duursma/Duursma-Kepplinger/Roth*, Handbuch zum Gesellschaftsrecht (2007).
- Ernst*, Der Beschluss als Organakt, in *Häublein/Utz* (Hrsg), Festschrift für Detlef Leenen zum 70. Geburtstag (2012), 1.
- F. Bydlinski*, Juristische Methodenlehre und Rechtsbegriff² (2011).
- Feil* (Hrsg), Exekutionsordnung (2002).
- Felzl*, Beschlussmängel im Aktienrecht (2014).
- Felzl*, Der Beschluss als Instrument organschaftlicher Willensbildung im Privatrecht, in *Schuhmacher/Stockenhuber/Straube/U. Torggler/Zib* (Hrsg), Festschrift für Josef Aicher (2012) 79.
- Felzl*, Relative Nichtigkeit und Anfechtbarkeit: Wo liegt der Unterschied? AnwBl 2015, 211.
- Fenyves/Kerschner/Vonkilch* (Hrsg), Großkommentar zum ABGB – Klang Kommentar³ (2016).
- Fleischer*, Fehlerhafte Aufsichtsratsbeschlüsse: Rechtsdogmatik – Rechtsvergleichung – Rechtspolitik (Teil 2), DB 2013, 217.
- Fleischer/Goette* (Hrsg), Münchener Kommentar GmbHG² (2016).

Foglar-Deinhardstein/Aburumieh/Hoffenscher-Summer (Hrsg), GmbHG (2017).

Frotz, Zur fehlerhaften Organbesetzung, GesRZ 2016, 91 (Festheft für Heinz Krejci zum 75. Geburtstag).

Gellis/Feil, Kommentar zum GmbH-Gesetz⁷ (2009).

Ginthör/Hasch/Guggenberger, Der GmbH-Geschäftsführer Rechte und Pflichten (2013).

Götz, Rechtsfolgen fehlerhafter Aufsichtsratsbeschlüsse: Analoge Anwendung der §§ 241 ff AktG? in Festschrift Lücke (1997) 167.

Goette/Habersack, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz⁵ (2019).

Gratzl/Haumaninger/Justich (Hrsg), Handbuch zur Aktiengesellschaft² (2017).

Grigoleit (Hrsg), Aktiengesetz² (2020).

Gruber, Abberufung des Vorstands der AG, Aufsichtsratsaktuell 2012 H 4, 28.

Gruber/Harrer (Hrsg), GmbHG Kommentar² (2018).

Harrer, Haftungsprobleme bei der GmbH (1990).

Hauser, Überlegungen zum fehlerhaften Aufsichtsratsbeschuß, RdW 1996, 570.

Heinrich, Anfechtungsklage in der AG. Status quo und Zukunftsmusik, GesRZ 2017, 281.

Hofmann-Becking, Münchener Handbuch des Gesellschaftsrechts Band 4: Aktiengesellschaft⁵ (2020).

Hopt/Wiedemann (Hrsg), Großkommentar zum AktG⁴ (2005).

Hüffer, Beschlußmängel im Aktienrecht und im Recht der GmbH – eine Bestandaufnahme unter Berücksichtigung der Beschlüsse von Leitungs- und Überwachungsorganen, ZGR 2001, 833.

Hüffer/Koch (Hrsg), Kommentar Aktiengesetz¹³ (2018).

Ihrig/Schäfer, Rechte und Pflichten des Vorstands (2014).

Jabornegg/Strasser (Hrsg), Kommentar zum Aktiengesetz⁵ (2011).

K. Schmidt, Gesellschaftsrecht⁵ (2017).

Kalss/Burger/Eckert, Die Entwicklung des österreichischen Aktienrechts. Geschichte und Materialien (2003).

Kalss/Eckert, Zentrale Fragen des GmbH-Rechts. Entwicklung – Perspektiven – Materialien (2005)

Kalss/Kunz, Handbuch für den Aufsichtsrat² (2016).

Kalss/Nowotny/Schauer (Hrsg), Österreichisches Gesellschaftsrecht² (2017).

Kalss/Zollner, Blockabstimmungen im Aufsichtsrat – Zur Zulässigkeit der Abstimmung en bloc am Beispiel der Abberufung von Vorstandsmitgliedern, GesRZ 2005, 66.

Kastner, Zur gerichtlichen Überprüfung von Organbeschlüssen der Kapitalgesellschaft., JBl 1953, 313.

Kastner/Doralt/Nowotny, Grundriß des österreichischen Gesellschaftsrechts⁵ (1990).

Kindl, Die Geltendmachung von Mängeln bei aktienrechtlichen Aufsichtsratsbeschlüssen und die Besetzung von Ausschüssen in mitbestimmten Gesellschaften, DB 1993, 2065.

Koch, Nichtigkeit oder Anfechtbarkeit: Auf der Suche nach einem rechtsformübergreifenden Sortiermechanismus, ZHR 2018, 378.

König, Einstweilige Verfügungen im Zivilverfahren³ (2007).

Koppensteiner, Über einstweiligen Rechtsschutz im Beschlussrecht von GmbH und OG, wbl 2009, 369.

Koppensteiner, Stimmabgabe und Beschluss, JBl 2017, 273.

Koppensteiner/Rüffler, GmbHG Kommentar³ (2007).

Koziol, Verwertungsvereinbarungen unterliegen § 1371 ABGB. Zur Zulässigkeit provisorischer Sicherungsmaßnahmen bei Feststellungsansprüchen., ÖBA 1997, 648.

Kramer, Juristische Methodenlehre⁵ (2016).

Lemke, Der fehlerhafte Aufsichtsratsbeschuß (1994).

Lutter/Hommelhoff, GmbH-Gesetz Kommentar¹⁹ (2016).

Lutter/Krieger/Verse, Rechte und Pflichten des Aufsichtsrats (2014).

Michalski/Heidinger/Leible/Schmidt, GmbHG Kommentar³ (2017).

Mock, Die Heilung fehlerhafter Rechtsgeschäfte (2014).

Noack, Fehlerhafte Beschlüsse in Gesellschaften und Vereinen (1989).

Paschinger, Umstrittene Klagen im GmbH-Recht, GesRZ 1983, 182.

Pichler/Weninger, Der Vorstand der AG (2004).

Priester/Mayer/Wicke, Münchener Handbuch des Gesellschaftsrechts Band 3: Gesellschaft mit beschränkter Haftung⁵ (2018).

Raiser, Nichtigkeits- und Anfechtungsklagen, in Lutter/Ulmer (Hrsg), Festschrift 100 Jahre GmbH-Gesetz (1992) 587.

Ratka/Rauter, Handbuch Geschäftsführerhaftung (2011).

Rauter, Mangelhafte Vorstands- und Aufsichtsratsbeschlüsse, in Artmann/Rüffler/Torggler (Hrsg), Beschlussmängel Stand und Perspektiven (2018) 19.

Rechberger/Oberhammer, Exekutionsrecht⁵ (2009).

Reich-Rohrwig (Hrsg), GmbH-Recht I (1983).

Reich-Rohrwig (Hrsg), GmbH-Recht I² (1997).

Roth/Altmeyen, GmbHG⁸ (2015).

Rowedder/Schmidt-Leithoff (Hrsg), GmbHG⁶ (2017).

Sailer in Burgstaller/Deixler-Hübner (Hrsg), Exekutionsordnung Kommentar²⁰ (2015).

Schima, Der Aufsichtsrat als Gestalter des Vorstandsverhältnisses (2016).

Schima/Toscani, Handbuch GmbH-Geschäftsführer (2020).

Schlosser, Die Organhaftung der Vorstandsmitglieder der Aktiengesellschaft (2002).

Semler/Peltzer/Kubis, Arbeitshandbuch für Vorstandsmitglieder (2015).

Schmidt/Lutter (Hrsg), Aktiengesetz Kommentar² (2010).

Seyfarth, Vorstandsrecht (2016).

Spindler/Stilz, Kommentar zum Aktiengesetz⁴ (2019).

Spitznagel, Organisationsverfassung des Vorstands, in *Kalss/Frotz/Schörghofer* (Hrsg), Handbuch für den Vorstand (2017).

Straube/Ratka/Rauter (Hrsg), Wiener Kommentar zum GmbH-Gesetz (2017).

Ulmer/Habersack/Löbbe, GmbHG Großkommentar² (2016).

Umfahrer, GmbHG⁶ (2008).

U. Torggler, Gesellschaftsrecht AT und Personengesellschaften (2013).

U. Torggler (Hrsg), GmbH-Gesetz (2014).

U. Torggler, Unternehmensgesetzbuch Kommentar³ (2019).

Van Kann, Vorstand der AG Führungsaufgaben, Rechtspflichten und Corporate Governance (2012).

Wenger, GmbH: Wenn um die Stellung als Gesellschafter gestritten wird, RWZ 2008, 330.

Wenger, Syndikatsverträge: Dauer und einstweiliger Rechtsschutz, RWZ 2003, 226.

Zackl, Einstweiliger Rechtsschutz im Gesellschaftsrecht (2005).

Zackl, Einstweilige Verfügungen und (Un-)Zulässigkeit unwiederbringlicher Eilmaßnahmen, ÖJZ 2005, 12.

Zöllner (Hrsg), Kölner Kommentar zum Aktiengesetz Band 5/1² (1990).

Zöllner (Hrsg), Kölner Kommentar zum Aktiengesetz Band 2/1³ (2010).

Zöllner/Noack, Geltendmachung von Beschlussmängeln, ZGR 1989, 525.