

Die Beteiligung der ersten Antragsgegnerin an der fünften Antragsgegnerin wurde sodann kraft Optionsannahme durch die zweite und dritte Antragsgegnerin an diese beiden veräußert. Die zweite und dritte Gegnerin der gefährdeten Partei werden vom vierten Gegner der gefährdeten Partei kontrolliert, dieser war von der Syndikatsvereinbarung als Vorstandsmitglied der ersten Gegnerin der gefährdeten Partei in Kenntnis. Der ersten Gegnerin der gefährdeten Partei war in einem Vorverfahren bereits untersagt worden, über die Geschäftsanteile der fünften Gegnerin der gefährdeten Partei zu verfügen.

Der OGH bestätigte die Vorinstanzen in der Auslegung der Syndikatsvereinbarung dahingehend, dass auch die gegenständliche Verfügung der ersten Antragsgegnerin über ihre Anteile an der fünften Antragsgegnerin nicht ohne Zustimmung der Antragstellerin erfolgen durfte. Gegen diese Verfügung brachte die gefährdete Partei einen Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung ein.³¹⁸

³¹⁸ Sachverhalt übernommen aus OGH 7 Ob 2350/96f RdW 1997, 594ff (Tichy).

In seiner rechtlichen Beurteilung führte der OGH Folgendes aus:

Der Erwerb an der fünften Antragsgegnerin durch den Zweit- und Dritt-antragsgegner durch den diese kontrollierenden Viertantragsgegner ist im Bewusstsein eines rechtswidrigen und die gefährdete Partei eindeutig benachteiligenden Vertragsbruches erfolgt. Da der Viertantragsgegner vor der Abtretung der gesamten Geschäftsanteile der fünften Antragsgegnerin vertretungsbefugtes Vorstandsmitglied der Erstantragsgegnerin war, hat er mit seiner Vorgangsweise ein der Kollusion gleichzusetzendes Verhalten gesetzt, das zur Unwirksamkeit der damit bewirkten rechtsgeschäftlichen Verhandlung führt. Die Grundsätze des § 879 ABGB gelten auch dann, wenn der Missbrauch der Vertretungsmacht nicht zum Nachteil des Vertretenen, sondern eines Dritten erfolgt, auf dessen Interessen der Vertretene durch Bindung seines Vertreters offenkundig Bedacht nehmen sollte.

Der OGH löst den Fall des vertragswidrigen Anteilsverkaufes an einen Dritten somit über einen Analogieschluss zur Kollusion, dh über die Anwendung der Regeln über den Missbrauch der Vertretungsmacht. Seiner Ansicht nach ist der Anteilskauf durch den Dritten im Bewusstsein des den anderen Syndikatspartner eindeutig benachteiligenden Vertragsbruches ein der Kollusion gleichzusetzendes Verhalten, das nach § 879 ABGB die Unwirksamkeit der rechtsgeschäftlichen Übertragung zur Folge hat.

Die Autoren³¹⁹, die sich mit dieser E auseinandergesetzt haben, folgen der Ansicht des OGH und gehen zum Teil noch einen Schritt weiter. Nach Ansicht von *Fantur/Zehetner*³²⁰ und von *Weismann*³²¹ müsste nach sinngemäßem Heranziehen der Kollusionsregeln auch die grob fahrlässige Unkenntnis des Dritten vom Vertragsbruch die Unwirksamkeit der Übertragung zur Folge haben.

Stellungnahme zur analogen Anwendung der kollusionsrechtlichen Regeln:

MA ist die Heranziehung der kollusionsrechtlichen Bestimmungen auf die syndikatswidrige Anteilsübertragung nicht ganz nachvollziehbar. Im Grunde stellt sich beim zuvor dargestellten Sachverhalt nämlich folgendes Problem:

319 *Tichy*, Anmerkung zu 7 Ob 2350/96f, RdW 1997, 595; *Fantur/Zehetner*, *ecolex* 2000, 433; *Weismann*, *Übertragungsbeschränkungen* 167.

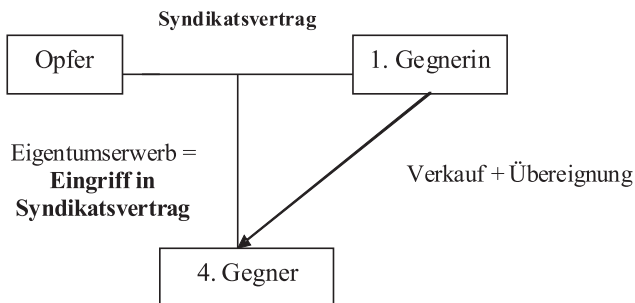
320 *Fantur/Zehetner*, *ecolex* 2000, 433.

321 *Weismann*, *Übertragungsbeschränkungen* 167.

Die gefährdete Partei und die erste Gegnerin der gefährdeten Partei haben einen syndikatsvertraglichen (beidseitigen) Zustimmungsvorbehalt für den Fall einer Anteilsübertragung an der gemeinsamen GmbH vereinbart. Es besteht somit ein Schuldverhältnis zwischen der gefährdeten Partei und ihrer Gegnerin.

Trotzdem sich die vierte Gegnerin des Schuldverhältnisses und des vertragswidrigen Anbots der ersten Gegnerin an sie bewusst war, hat sie sich von dieser deren Anteil abtreten lassen.

Der Anteilskauf im Bewusstsein über den Vertragsbruch stellt einen rechtswidrigen Eingriff eines Dritten in das Schuldverhältnis zwischen der gefährdeten Partei und deren ersten Gegnerin dar. Es geht hier also um die Beeinträchtigung eines fremden Forderungsrechtes.



Ob man diesen Fall nun aber über die Anwendung der kollisionsrechtlichen Regeln löst oder darin eine Beeinträchtigung fremder Forderungsrechte sieht, macht einen bedeutenden Unterschied. Die beiden Fälle unterscheiden sich nicht nur in ihren Voraussetzungen, sondern auch in ihrer Rechtsfolge:

Die Regeln über den Missbrauch der Vertretungsmacht (Kollusion) kommen primär zur Anwendung, wenn der Vertreter mit einem Dritten absichtlich zusammenwirkt, um den Vertretenen zu schädigen. Jedoch soll es auch ausreichen, wenn dem Dritten das pflichtwidrige Handeln des Vertreters bekannt bzw. grob fahrlässig nicht bekannt war.³²²

Der Missbrauch der Vertretungsmacht hat die Nichtigkeit des Rechtsgeschäfts zur Folge. Zwischen dem Vertreter und dem Dritten ist somit kein Vertrag zustande gekommen.

³²² OGH 6 Ob 2317/96w RdW 1997, 655; 5 Ob 164/99z SZ 73/80; 3 Ob 117/03g NZ 2004/25; Koziol/Welser, Bürgerliches Recht I³³ 215 mwN; Flume, Rechtsgeschäft 789f.

Bei der Beeinträchtigung fremder Forderungsrechte reicht hingegen im Allgemeinen die grobe Fahrlässigkeit nicht aus. Nur die wissentliche Verleitung zum Vertragsbruch bzw das bewusste Ausnutzen des Vertragsbruches sind hier relevant.³²³ Einzig, wenn das Forderungsrecht besitzverstärkt und dadurch offenkundig ist, soll der Dritte schon bei leichter Fahrlässigkeit verantwortlich werden.³²⁴

Trotz Eingriffs in ein fremdes Forderungsrecht kommt das Rechtsgeschäft zwischen dem vertragsbrüchigen Partner und dem Dritten, sofern nicht Sittenwidrigkeit vorliegt, aber wirksam zustande.³²⁵ Dem geschädigten Vertragspartner steht hier nur ein (primär auf Naturalrestitution gerichteter) Schadenersatzanspruch gegen den Dritten zu.

Fraglich ist mA, weshalb nun auf den Fall eines syndikatswidrigen Anteilsverkaufes die kollusionsrechtlichen Regeln und nicht die Regeln über den Eingriff in fremde Forderungsrechte anzuwenden sind. Ein Vollmachtsmissbrauchproblem, das die Anwendung der kollusionsrechtlichen Regeln unmittelbar erfordert, ist hier nicht gegeben.

Den Fall eines nicht verbücherten Vorkaufs- und Vorpachtrechtes an einer Liegenschaft und eines Betriebes entschied der OGH unter Heranziehung der Regeln über die Beeinträchtigung fremder Forderungsrechte.³²⁶

Beiden Fälle stellen sich mA nicht so unterschiedlich dar. In beiden Fällen besteht ein schuldrechtlicher Vertrag, der durch vertragswidrigen Verkauf an einen Dritten beeinträchtigt wird.

Nach *Canaris*³²⁷ und *Kletečka*³²⁸ muss bei der Zuordnung zu den kollusionsrechtlichen Regeln oder den Regeln über den Eingriff in fremde

323 *Koziol*, Beeinträchtigung 152ff; OGH 3 Ob 94/90 JBl 1991, 719; 3 Ob 541/91 JBl 1992, 704; 6 Ob 540/94 RdW 1994, 242; 1 Ob 186/97b NZ 1999, 218; 6 Ob 174/00g ÖBA 2001, 910 (krit *Karollus*); zum bewussten Ausnutzen in Kenntnis des Vertragsbruches: 1 Ob 503/95 JBl 1995, 526 (*Rummel*) = SZ 68/22.

324 *Schilcher/Holzer*, JBl 1974, 445, 512; OGH 5 Ob 4/87 OGH JBl 1987, 318; 1 Ob 671/90 SZ 63/186; 1 Ob 221/99b ecolex 2000, 643; 3 Ob 70/00s JBl 2001, 583; 7 Ob 225/03v JBl 2005, 36.

325 Vgl *Kletečka*, Ersatz- und Nacherbschaft 223, 225.

326 OGH 1 Ob 503/95 JBl 1995, 526 (*Rummel*) = SZ 68/22: Der OGH schließt im konkreten Fall den rechtswidrigen Eingriff in das fremde Forderungsrecht aus. Die Kenntnis vom Vorkaufs-, Vorpachtrecht alleine soll noch nicht ausreichend sein. Der Dritte darf darauf vertrauen, dass der Vorkaufsrechtverpflichtete und der Vorkaufsrechtberechtigte vor dem Verkauf zu einer Einigung kommen. Haftungsbe gründend wäre demnach erst die Kenntnis vom Vertragsbruch.

327 *Canaris*, FS Flume 420f in Bezug auf die abredewidrige Verfügung des Treuhänders.

328 *Kletečka*, Ersatz- und Nacherbschaft 225 in Bezug auf die abredewidrige Verfügung des Treuhänders, unter Verweis auf *Canaris*, FS Flume 420f.