

# ecolex

FACHZEITSCHRIFT FÜR WIRTSCHAFTSRECHT

Schwerpunkt

## Neue Unternehmensrestrukturierung

- > Restrukturierungsplan
- > Restrukturierungsordnung

Anlass GRUG: Datenschutzrechtlicher Widerruf bei Verträgen über digitale Leistungen

„Corona-Regeln“ im Arbeitsrecht

Corona und andere Ursachen: Nachträgliche Preissteigerungen bei Bauwerksverträgen

Shell-Urteil: Justiz am Limit?

(Notwendige) Streitgenossenschaft? Einlagenrückgewähr im Zivilprozess

Rechtsbehelfsmisbrauch: Troll dich, Troll!?

NEU:  
Recht hören.  
Der ecolex-  
Podcast!



ECOLEX.MANZ.AT

ISSN 1022-9418 Österreichische Post AG MZ 02Z032706 M Verlag Manz, Gutheil Schoder Gasse 17, 1230 Wien

# Streitigkeiten zwischen den Organen einer GmbH über die Verfügungsberechtigung am Firmenkonto und deren bankenrechtliche Auswirkungen

Entscheidungsbesprechung zu OGH 6 Ob 148/20p und OLG Wien 1 R 24/20m

**BEITRAG.** Zwei kollektivzeichnungsberechtigte Geschäftsführer, die gleichzeitig je 50% einer GmbH kontrollierten, gerieten in Streit und blockierten einander wechselseitig. Ein Geschäftsführer versuchte trickreich, die Verfügungsmacht über das Firmenkonto zu erlangen, und berief außerordentliche Generalversammlungen ein, stützte sich auf die Generalversammlungsprotokolle und klagte die Hausbank. Diese berief sich erfolgreich auf die Kontoführungsvereinbarung und die zugrunde liegenden AGB. Die besprochenen Entscheidungen betreffen materienübergreifende Rechtsfragen des Gesellschafts- und Bankenrechts.  
**ecolex 2021/542**



Mag. Dr. **Wolfgang Kiechl** ist seit 1994 Rechtsanwalt in Wien und Partner der KS KIECHL SCHAFFER Rechtsanwalts GmbH. Diese Sozietät war am Verfahren beteiligt. Kontakt: office@kiechl.at

## A. Kontoführungsvereinbarung, AGB

Bankkunden vereinbaren im Rahmen der Kontoführungsvereinbarung standardgemäß die Gültigkeit der AGB (terminologisch auch manchmal als ABB bezeichnet) in der jeweils gültigen Fassung. In den AGB der Banken finden sich meist folgende oder ähnliche Klauseln:

„Zur Verfügung über das Konto ist lediglich der Kontoinhaber berechtigt. Zu seiner Vertretung sind nur jene Personen befugt, deren Vertretungsberechtigung sich aus dem Gesetz ergibt, oder denen ausdrücklich und schriftlich eine Vollmacht zur Verfügung über dieses Konto erteilt wurde; sie haben ihre Identität und Vertretungsberechtigung nachzuweisen.“ (...)

„Der Kunde hat dem Kreditinstitut das Erlöschen oder die Änderungen einer diesem bekanntgegebenen Vertretungsberechtigten einschließlich der Verfügung von Zeichnungsberechtigten (...) – unverzüglich schriftlich mitzuteilen und durch geeignete Urkunden nachzuweisen.“ (...)

## B. Sachverhalt

Bei der klagenden GmbH vertraten beide Geschäftsführer kollektiv. Im Rahmen des Electronic Banking wird dies bei Banken technisch so umgesetzt, dass Transaktionen nur erfolgen, wenn beide zeichnungsberechtigten Personen jeweils ihre TAN bzw Mobile-TAN eingeben. Einer der Geschäftsführer argumentierte gegenüber der beklagten Bank, dass er infolge gesellschaftsrechtlicher Umstände, die noch darzulegen sein werden (vgl Pkt D), allein zeichnungsberechtigt sei, und forderte die

beklagte Bank auf, die Transaktionen durchzuführen, wiewohl sie nur von ihm gezeichnet waren. Als sich die beklagte Bank weigerte, klagte der Geschäftsführer im Namen der GmbH (!) darauf, die Bank zur Durchführung der Transaktionen zu verpflichten, sowie auf Feststellung, dass er auch künftig allein verfügungsberechtigt sei.

## C. Prozessrechtliche Betrachtung

Die beklagte Bank begehrte insb die Zurückweisung der Klage, da die klagende GmbH nur durch einen Geschäftsführer vertreten war und dieser mangels einer wirksamen Bestellung zum Prozessvertreter auch nicht allein zur Klagsführung gegen die beklagte Bank befugt gewesen sei. Das Handelsgericht Wien wies die Klage nichtsdestotrotz ab. Das BerG führte hierzu in weiterer Folge aus, dass eine Nichtigkeit mangels ausreichender Vertretung nach § 477 Abs 1 Z 5 ZPO nicht vom Prozessgegner geltend gemacht werden könne.<sup>1)</sup> Die beklagte Bank sei nicht beschwert, weil die Abweisung einen weitergehenden Rechtsschutz biete als die Zurückweisung.<sup>2)</sup>

Die Klage wurde durch alle Instanzen hindurch ab- und nicht zurückgewiesen. Dies erscheint dogmatisch nicht „ganz sauber“ und mag verwundern. Der OGH führt dazu zu 6 Ob 148/20p sodann aus: „Vielmehr gibt es Sonderkonstellationen, in denen sich eine allfällige Nichtigkeit überhaupt nicht zum Nachteil der

<sup>1)</sup> Dazu Kodek in *Rechberger*, ZPO<sup>9</sup> § 477 Rz 32 mwN.

<sup>2)</sup> Unter Verweis auf RIS-Justiz RS0041758.

Parteien auswirkt, sodass dann die Entscheidung eben nicht von der Frage der Nichtigkeit „abhängt“ im Sinne des § 502 Abs 1 ZPO<sup>3)</sup>.

Die Klägerin wird in weiterer Folge die Rechtskraftwirkung der Abweisung des Feststellungsbegehrens gegen sich gelten lassen müssen.

## D. Gesellschaftsrechtliche Aspekte

Die außerordentlichen Generalversammlungen der klagenden GmbH wurden mit dem Zweck einberufen, einen der beiden Geschäftsführer zum (alleinigen) Prozessvertreter durch Generalversammlungsbeschluss (§ 35 Abs 1 Z 6 Fall 2 GmbHG) zu bestellen und ihm eine Einzelvertretungsbefugnis betreffend Kontoverfügungen zu erteilen.

Im Rahmen dieser Beschlüsse stimmte der eine Hälftegesellschafter dafür, der andere dagegen. Es kam also zu einer gesellschaftsrechtlichen „Pattstellung“. Zu einer „Beschlussfeststellung“ kam es in den Generalversammlungsprotokollen nicht. Auch eine Ergebnisfeststellungsklage wurde nicht eingebracht. Die klagende GmbH legte im Verfahren die Generalversammlungsbeschlüsse vor und behauptete, dass sich aus diesen deren Gültigkeit ableiten ließe. Zur rechtlichen Relevanz der Generalversammlungsbeschlüsse traf das OLG Wien in seiner E zu 1 R 24/20m ausführliche Erwägungen, die vom OGH in Folge auch nicht beanstandet wurden: Ein Beschluss nach § 35 Abs 1 Z 6 Satz 1 GmbHG könne grundsätzlich formfrei gefasst werden,<sup>4)</sup> was sinngemäß ebenso für Satz 2 gelten müsse. Auch der Umstand, dass in der Generalversammlung kein Vorsitzender gewählt und kein Beschlussergebnis im Protokoll festgehalten worden sei, schade nicht. Wenn keine Ergebnisfeststellung erfolge, sei der Gesellschafterbeschluss dennoch wirksam, weil die Feststellung – im Unterschied zum Aktienrecht –, gerade kein Wirksamkeitserfordernis sei. Allerdings könne die (vorläufige) Verbindlichkeit eines Gesellschafterbeschlusses nur dann eintreten, wenn alle Gesellschafter zumindest am Ende der Generalversammlung ein bestimmtes Beschlussergebnis übereinstimmend zu Grunde legen würden. Die bloße Protokollierung des Abstimmungsverhaltens sei nicht ausreichend.<sup>5)</sup> Mangels Feststellung eines bestimmten Beschlussergebnisses durch einen kraft Gesellschafterbeschluss eindeutig legitimierten Vorsitzenden oder eines bei Schluss der Generalversammlung übereinstimmend vorliegenden Beschlussergebnisses, sei (nur) die Feststellungsklage ein geeignetes Mittel zur Klärung der Frage, was denn eigentlich beschlossen worden sei und was nicht.<sup>6)</sup>

Im Ergebnis lagen also keine wirksamen Beschlussergebnisse vor.

## E. Bankenrechtliche Aspekte

Der OGH folgte in der gegenständlich diskutierten E der Argumentation der beklagten Bank: Einschlägig sei die in den AGB geregelte Verfügungsbefugnis über das Konto. Demnach müsse sich die Vertretungsbefugnis entweder aus dem Gesetz einerseits oder aus einer ausdrücklichen und schriftlichen Spezialvollmacht andererseits ergeben. Die Ansicht des BerG, dass die Generalversammlungsprotokolle weder die eine noch die andere Voraussetzung erfüllen würden,<sup>7)</sup> sei nach Ansicht des OGH nicht korrekturbedürftig. Grundsätzlich handle es sich bei der Auslegung von Vertragsbestimmungen im Einzelfall um keine revidierbare Rechtsfrage, weswegen die außerordentliche Revision im Ergebnis zurückzuweisen sei.

Ob ein Generalversammlungsprotokoll unter gewissen Voraussetzungen den Form- und Inhaltsvorschriften der AGB entsprechen könne, ließ der OGH in der vorliegenden E offen. Mangels eines festgestellten und anerkannten Beschlussergebnisses sei gegenständlich ohnehin von keinem (gültig) zustande gekommenen Beschluss auszugehen.

## F. Besprechung und Ausblick

Die Frage der Verfügungsberechtigung über ein Konto ist eine für den Rechtsverkehr bedeutsame Frage. Die besprochenen E tragen den Überlegungen zur gebotenen Verkehrssicherheit Rechnung. Ansonsten müssten die Rechtsabteilungen der Banken interne Urkunden ihrer Kunden, etwa im Hinblick auf das Beschlussmängelrecht des GmbHG, prüfen und auslegen, was mE nicht zumutbar ist.<sup>8)</sup> Banken haben sich strikt an die Bestimmungen über die gesetzliche Vertretungsbefugnis, also an den aktuellen Firmenbuchauszug und das dort ausgewiesene Vertretungsrecht, zu halten. Davon abzugehen ist nur dann zulässig, wenn eine vom Gesetz abweichende schriftliche Spezialvollmacht vorgelegt wird, wobei diese Vollmacht wiederum von den gesetzlichen Vertretern firmenmäßig gefertigt sein muss. Ob ein der Bank nachgewiesenes (gemäß den gesetzlichen Vorschriften aufgenommenes) Generalversammlungsprotokoll mit einem festgestellten Beschluss, eine von den Geschäftsführern gefertigte Vollmacht ersetzen könne, ist zu bezweifeln. Bei einem Generalversammlungsprotokoll, das die Bank iS der AGB binden solle, wird jedenfalls die Anfechtungsfrist für die Bekämpfung des Gesellschafterbeschlusses (§ 41 Abs 2 GmbHG) abzuwarten sein. Nur dann, wenn der Beschluss nicht angefochten wird und der Inhalt klar und ohne „Interpretationsspielraum“ festgestellt ist, kann man aus bankenrechtlicher Sicht darüber „nachdenken“, ob diese Urkunde im Einzelfall allenfalls eine Spezialvollmacht iS der AGB darstellen könne.

Im Falle einer unauflösbaren Interessenkollision wird als adäquates Mittel von der GmbH in der Regel nämlich ein Notgeschäftsführer zu bestellen sein (vgl § 15 a GmbHG, mit der Möglichkeit der Wirksamkeit vor Rechtskraft gem § 15 a Abs 3 GmbHG).

## Schlussstrich

Kontoverfügungsrechte müssen sich aus dem Gesetz oder aus eindeutigen Spezialvollmachten-Urkunden ergeben. Interne Unklarheiten über Vertretungsrechte in einer Gesellschaft dürfen nicht auf die kontoführende Bank „überwälzt“ werden. Dies dient gerade auch dem Schutz des Kontoinhabers/der Kontoinhaberin.

<sup>3)</sup> So auch OGH 6 Ob 148/20p.

<sup>4)</sup> *Enzinger in Straube*, GmbHG § 35 Rz 95; *Baumgartner/Mollnhuber/Torggler in Torggler*, GmbHG § 35 Rz 26; vgl auch OGH 8 ObA 62/11t.

<sup>5)</sup> Unter Verweis auf OGH 6 Ob 130/05v; 1 Ob 61/97w; *Baumgartner/Mollnhuber/Torggler in Torggler*, GmbHG § 39 Rz 6; *Koppensteiner in Torggler*, GmbHG § 39 Rz 7.

<sup>6)</sup> RIS-Justiz RSO108892; zur rechtlichen Einordnung dieser Ergebnisfeststellungsklage jüngst OGH 6 Ob 105/19p.

<sup>7)</sup> Unter Verweis auf OGH 6 Ob 219/18a GesRZ 2019/198; *Iro/Zepke in Apaty/Iro/Kozioł*, Österreichisches Bankenvertragsrecht II<sup>2</sup> Rz 1/44, 1/118.

<sup>8)</sup> Vgl zu den sich hier auftuenden komplexen Rechtsfragen etwa *Rastegar*, GesRZ 2019, 321; *Reich-Rohrwig*, GesRZ 2020, 229.