

Dr. Vera Weld

**Die „Kogler&Loibl
Gesellschaft m.b.H.“**

Befund und Gutachten

Wien, im August 2006

© Copyright by Dr. Vera Weld, Am Graben 12/2, A 1010 Wien.
Alle Rechte, insbesondere das Recht der Vervielfältigung und
Verbreitung sowie der Übersetzung, vorbehalten. Kein Teil des
Werkes darf ohne vorherige schriftliche Genehmigung der
Rechteinhaberin reproduziert oder unter Verwendung
elektronischer Systeme verarbeitet, vervielfältigt oder verbreitet
werden.

Inhalt

Inhaltsverzeichnis	2
Vorwort	3
A. Befund	
I. Verfahren mit Vertreter Rechtsanwalt Dr. Johannes Riedl	4
II. Verfahren mit Vertreter Rechtsanwalt Dr. Walter Eisl	39
B. Gutachten	
I. Analyse des Gesellschaftsvertrages der „Kogler&Loibl Gesellschaft mbH“	65
Allgemeines	65
Entfaltung erweiterter gesellschaftlicher Tätigkeit durch Hereinnahme von zwei Gesellschafterinnen?	66
Der Abtretungsvertrag vom 6.12.1994 und seine gesellschaftlichen Folgen	66
I. Zu den gerichtlichen Entscheidungen	70
Allgemeines	70
Klage Loibl vertreten durch Rechtsanwälte Hasch & Partner gegen Dr. Riedl, Dr. Eisl	75
III. Die rechtlichen Schlussfolgerungen im Überblick	79
Allgemeines	79
Bestellung und Abberufung des Geschäftsführers, Weisung an die Geschäftsführung Ergebnisverwendung	80
IV. Generierung von Gestaltungsalternativen	87

VORWORT

Mit dieser Expertise wird ein Kapitel österreichischer Gesellschaftsgeschichte dokumentiert und beurteilt. Die beteiligten Parteien sind sich im Klaren, dass die Rechtskraft aller Verfahren ein Ende des ordentlichen Rechtsweges bedeutet. Wenn sich – wie im vorliegenden Fall - trotzdem ein Betroffener durch die öffentliche Gewalt in seinen Rechten verletzt fühlt, sollte dieser Fall zum Anlass dafür genommen werden, dass im Rahmen des Rechtsschutzes gegen den Staat neben oder in Ergänzung des ordentlichen Rechtsweges neue und zusätzliche Zuständigkeiten begründet werden.

Bürgerinnen und Bürgern ist der Weg zu den ordentlichen Gerichten garantiert. Vorausgesetzt, sie sind in ihren Rechten verletzt worden. Nicht nur objektiv sondern geradewegs gegenüber dem Betroffenen, direkt in dessen Rechtssphäre. Josef Loibl, dem ehemaligen Gesellschafter der „Kogler&Loibl Gesellschaft m.b.H.“, ist ein Vermögenswert entzogen worden, indem er anlässlich seines Ausscheidens aus der Gesellschaft um einen Großteil seiner Vermögensabfindung verkürzt wurde. Somit fand ein Eingriff in sein Eigentumsrecht statt.

An und für sich eine Rechtsstreitigkeit unter Privaten, ein Zahlungsanspruch anlässlich seines Ausscheidens aus der „Kogler&Loibl Gesellschaft m.b.H.“. Jedoch führte sie zu einer Situation, in der er sich durch die Entscheidung der ordentlichen Gerichte in seinem Recht verletzt fühlte. Was der Fall des Josef Loibl zeigt, ist die Problematik, dass die Rechtssprechung keinen Rechtsschutz **gegen** die Gerichte gewährleistet. Wenn eine Rechtsverletzung **durch** die öffentliche Gewalt erfolgt, wird Rechtsschutz durchaus in den einzelnen Haftungsbestimmungen (Amtshaftung) gewährt. Der Rechtsschutz **vor** den Gerichten (wenn beispielsweise ein Eingriff in die Rechte einer Bürgerin, eines Bürgers erfolgt, für die es keine Rechtsgrundlage gibt) ist in der Regel gegeben. Wenn jedoch – wie im vorliegenden Fall – Rechtsstreitigkeiten unter Privaten vor Gericht verhandelt werden, wird Rechtsschutz **gegen** die Rechtssprechung der Gerichte nicht gewährleistet.

Jedoch will gerade die vorliegende Untersuchung einen Beitrag zur Frage leisten, inwieweit eine Ausdehnung des Rechtsschutzes auch auf den Bereich des **Schutzes gegen die Rechtssprechung** der Gerichte und nicht nur - wie bisher - des Rechtsschutzes vor der Entscheidung der Gerichte vom Gesetzgeber gewährt werden sollte.

I. Verfahren mit Vertreter Rechtsanwalt Dr. Johannes Riedl

Per 1.1.1992 wurde der Einheitswert des Betriebsvermögens der Kogler & Loibl Ges.m.b.H. durch das Finanzamt Amstetten mit minus ATS 441.000,-- (EUR 32.048,72) festgesetzt. Als Rohvermögen, resultierend aus dem Aktivvermögen und weiteren Wirtschaftsgütern, scheint die Summe von ATS 6.459.686,-- (EUR 469.443,69) auf. Dieser Bescheid ging der Steuerberatungskanzlei Triska am 24.1.1994 zu.

Am 19.12.1993 erstellte Steuerberater Mag. Walter Lettner, 3331 Kematen an der Ybbs, eine Berechnung des Unternehmenswertes der Kogler & Loibl Ges.m.b.H.. Darin legte er den Unternehmenswert derselben nach verschiedenen Methoden fest und errechnete aus der Cashflow Methode, gewichtete Rente, Mehrphasenmethode, Übergewinnverfahren und Schmalenbachmethode, einen Durchschnittswert von ATS 8.512.000,-- (EUR 618.591,16). Als Substanzwert errechnete Mag. Lettner einen Betrag von ATS 5.998.000,-- (EUR 435.891,66).

Am 23.6.1995 legte Steuerberater Mag. Walter Lettner wiederum eine Berechnung des Unternehmenswertes der Kogler & Loibl Ges.m.b.H. vor, wobei er auf einen durchschnittlichen Unternehmenswert von ATS 9.235.000,-- (EUR 671.133,62) bei einem Substanzwert von ATS 6.524.359,-- (EUR 474.143,66) gelangte. Er stellte fest, dass in den Jahren 1993/94 laut Ges.m.b.H.-Vertrag nicht bewilligte Investitionen, nämlich Investitionen über ATS 50.000,-- (EUR 3.633,64), einerseits

am 2.6.1993 ein Nissan Cabstar im Wert von ATS 162.229,-- (EUR 11.789,64), zudem am 11.10.1993 ein Mazda für ATS 122.955,67 (EUR 8.935,54), weiters am 22.2.1994 eine Computeranlage in Höhe von ATS 182.300,-- (EUR 13.248,26) und letztlich am 28.3.1994 ein Fronter LKW im Wert von ATS 243.964,-- (EUR 17.729,56) getätigt wurden. Getätigte Abzüge der Kogler & Loibl Ges.m.b.H. für die Sozialversicherung der gewerblichen Wirtschaft wurden von Mag. Walter Lettner als ungerechtfertigt qualifiziert, da die Sozialversicherungsbeiträge von ihm ohnehin monatlich abgezogen wurden. Da die Beiträge an die Sozialversicherung der Gewerblichen Wirtschaft im Nachhinein und zwar vierteljährlich erfolgen, erscheint ein nachträglicher Abzug von ATS 18.354,-- (EUR 1.333,83) ungerechtfertigt. Bei Berechnung der Abfertigung fiel Mag. Walter Lettner auf, dass die von Josef Loibl geleisteten Überstunden nicht aliquot einberechnet wurden. Für das Wirtschaftsjahr 1993/94 beträgt, nach Mag. Walter Lettner der ausschüttungsfähige Gewinn ATS 3.664.064,89 (EUR 266.277,98). Wenn man die Ausschüttung im Wirtschaftsjahr 1994/95 in Höhe von ATS 3.000.000,-- (EUR 218.018,50) abzieht, ergibt sich eine Differenz von ATS 664.064,-- (EUR 48.259,41), wobei die Frau und Herrn Loibl zustehende Ausschüttung die Hälfte, nämlich ATS 332.032,-- (EUR 24.129,71) beträgt.

Am 23.2.1993 beschlossen mit Gesellschaftsvertrag die Gesellschafter Anton Kogler, Josef Loibl, Gertrude Kogler und Regina Loibl vom Stammkapital der „Kogler & Loibl Ges.m.b.H.“ von ATS 500.000,-- (EUR 36.336,42) je ein Viertel, nämlich ATS 125.000,-- (EUR 9.084,10), zu übernehmen.

Relevante Punkte des Gesellschaftsvertrages beinhalten nachstehende Regelungen:

Gemäß Punkt 5 des Vertrages beginnt jedes Geschäftsjahr jeweils mit 1.4. und endet mit 31.3. des darauf folgenden Jahres. Laut Punkt 6 des Gesellschaftsvertrages wird der Gesellschafter Anton Kogler zum Geschäftsführer bestimmt. Laut Punkt 7 räumen unter anderem die Gesellschafter wechselseitig ein Aufgriffsrecht hinsichtlich ihrer Geschäftsanteile ein. Somit hatte jeder Gesellschafter den betreffenden Geschäftsanteil den anderen Gesellschaftern anzubieten. Als Übernahmepreis wurde laut Vertrag der aliquote Teil des zuletzt rechtskräftig festgesetzten Steuereinheitswertes des Unternehmens festgelegt. Zudem verpflichteten sich die Gesellschafter, für den Fall des Wirksamwerdens der Aufgriffsrechte auf die Anfechtung wegen Verletzung über die Hälfte des gemeinen Wertes iSd § 934 ABGB bzw. Art 8 Nr. 6 Einführungsverordnung HGB zu verzichten. Der Anspruch auf eine allfällige Verteilung des Jahresgewinnes des abtretenden Gesellschafters bleibt diesem bis zum Zeitpunkt der Übergabe/Übernahme des entsprechenden Geschäftsanteiles erhalten. Gemäß Punkt 9 des Gesellschaftsvertrages ist die Bilanz nach Ablauf eines Geschäftsjahres von den Geschäftsführern binnen 6 Monaten zu erstellen. Diese haben auch sowohl Bilanz als auch Gewinn- und Verlustrechnung gemeinsam mit der Einladung zur ordentlichen Generalversammlung an die Gesellschafter zu übersenden. Gemäß Punkt 12 des Gesellschaftsvertrages ist die Generalversammlung beschlussfähig, sobald mindestens 51 % des Stammkapitals vertreten sind.

Am 6.12.1994 versammelten sich die Gesellschafter der Kogler & Loibl Ges.m.b.H. und fassten den einstimmigen Beschluss, dass sie die Jahresabschlüsse für 1988 bis 1993 genehmigten und der Geschäftsführung für ihre Tätigkeit die Entlastung erteilten. Als dritten Punkt beschlossen sie, jedem der vier Gesellschafter eine

Gewinnausschüttung in Höhe von ATS 825.000,-- (EUR 59.955,09) zu genehmigen. Diese Gewinnausschüttungen waren am 29.12.1994 zur Zahlung fällig. Vor Notar Dr. Norbert Hillerbrandt errichteten Regina und Josef Loibl sowie Anton Kogler am 6.12.1994 eine Abtretungsurkunde, in welcher Regina und Josef Loibl ihre Geschäftsanteile – entsprechend ihrer Stammeinlage – um einen Abtretungspreis von je ATS 750.000,-- (EUR 54.504,63) an Anton Kogler abtraten. Die erste Hälfte des Abtretungspreises war am 2.1.1995 zur Zahlung fällig und die zweite Hälfte am 2.11.1995. Anton Kogler erwarb mit dieser Urkunde sämtliche Geschäftsanteile des Ehepaares Loibl. Laut Punkt 6 der Abtretungsurkunde erfolgte der Übergang der mit den Geschäftsanteilen verbundenen Rechte und Pflichten auf Anton Kogler am 1.1.1995.

Die Verträge vom 6.12.1994 bildeten das Ergebnis einer Vereinbarung von Anton Kogler und Josef Loibl, die sie am 1.12.1994 trafen. Hierin wurde handschriftlich festgelegt, dass die Gewinnausschüttung für die Eheleute Loibl ATS 1.650.000,-- (EUR 119.910,18), abzüglich Steuern ATS 363.000,-- (EUR 26.380,24), sohin ATS 1.287.000,-- (EUR 93.529,94) betragen sollte. Für den Verkauf der Anteile wurden ATS 1,5 Mio (EUR 109.009,25) abzüglich ATS 211.500,-- (EUR 15.370,30), sohin ATS 1.288.500,-- (EUR 93.638,95) veranschlagt. Als Abfertigung legten Anton Kogler und Josef Loibl einen Auszahlungsbetrag von ATS 201.060,-- (EUR 14.611,60), abzüglich 6 % Steuer von ATS 12.063,-- (EUR 876,65), sohin ATS 188.997,-- (EUR 13.734,95) fest, wobei Anton Kogler am Tage der Vertragsunterzeichnung ATS 141.003,-- (EUR 10.247,09) zu erlegen hatte. Beide erklärten ihr Einverständnis unter diese Vereinbarung durch ihre Unterschrift.

Mit Schreiben vom 7.3.1995 überreichte Anton Kogler Herrn Josef Loibl die Bilanz für das Wirtschaftsjahr 1.4.1993 bis 31.3.1994. In seinem Schreiben ging er auch auf den, laut Josef Loibl entgangenen Überstundenzuschlag von ATS 77.000,-- (EUR 5.595,80) ein, den er ablehnte. Er schrieb unter anderem: „... *solltest du noch weitere Ansprüche stellen, bin ich nicht bereit, darüber zu debattieren, weil ich mit der Firma genug belastet bin und es ohnedies sinnlos ist, da ich auf keine Forderung eingehen werde.*“

Mit Schreiben von 6.7.1996 lehnte der Rechtsanwalt von Anton Kogler, Dr. Wolf-Dieter Arnold, den aliquoten Gewinnanteil für das Wirtschaftsjahr 1993/94 in Höhe von ATS 332.032,-- (EUR 24.129,70) als nicht gerechtfertigt ab. Er verwies dabei auf Punkt 9 des Gesellschaftsvertrages, wo festgelegt wurde, dass über die Verteilung der Gewinne die Generalversammlung zu entscheiden hatte und dass ein entsprechender Gewinnausschüttungsbeschluss für 1993/94 nicht gefasst und ein derartiger Beschluss auch gar nicht geplant wurde. Rechtsanwalt Dr. Arnold führte weiters aus, dass die Gesellschafter am Tag der Errichtung der Abtretungsurkunde und des Gesellschafterbeschlusses, nämlich am 6.12.1994, von einem Gesamtwert des Unternehmens in Höhe von rund ATS 6.000.000,-- (EUR 436.037,00) ausgegangen waren. Für jede der 25 % Beteiligungen des Ehepaares Loibl war daher ein Wert von je ATS 1.500.000,-- (EUR 109.009,25) anzusetzen, wobei ursprünglich geplant war, dass hiervon jeweils die Hälfte als Abtretungspreis bzw. Ausschüttung aus der Gesellschaft zu zahlen gewesen wäre. Aufgrund der zu erwartenden KEST-Belastung veränderten die Gesellschafter den Verteilungsschlüssel, sodass sie die Gewinnausschüttung auf je ATS 825.000,-- (EUR 59.955,09) erhöhten. Zur Art der Wertvermittlung verwies Dr. Arnold hierbei auf den Steuerberater der Kogler & Loibl Ges.m.b.H., E. u. M. Triska GmbH.

Mit Klage vom 15.1.1996 an das Landesgericht St. Pölten beantragte das Ehepaar Loibl, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Johannes Riedl, das Gericht möge die „Kogler Ges.m.b.H.“ in Waidhofen an der Ybbs zur Zahlung von ATS 332.032,-- (EUR 24.129,71) verurteilen. Diese Summe stelle den dem Ehepaar Loibl zustehenden Gewinnanteil dar.

In der am 15.3.1996 eingebrachten Klagebeantwortung brachte die beklagte „Kogler Ges.m.b.H.“ unter anderem vor, dass die Klagsforderung nicht berechtigt sei, weil ein Gewinnausschüttungsbeschluss über das Geschäftsjahr 1993/94 nicht gefasst worden sei. Tatsächlich war am 7./8.7.1995 beschlossen worden, das Jahresergebnis 1993/94 in Höhe von ATS 451.755,65 (EUR 32.830,36) nicht auszuschütten, sondern auf Rechnung des nächsten Jahres vorzutragen. Im übrigen würde ein allfälliger Gewinnanspruch 1993/94 nicht dem Ehepaar Loibl als Kläger, sondern dem Gesellschafter Anton Kogler zustehen. Die Vereinbarung vom 6.12.1994 wurde obendrein nicht mit der „Kogler Ges.m.b.H.“ geschlossen.

Aufgrund der Abtretung wurden außerdem sämtliche noch nicht fälligen Dividendenansprüche mit abgetreten, wobei dies auch für jene Zeiträume galt, die vor dem Stichtag 1.1.1995 lagen. Die Gesellschafter hatten nämlich in der Abtretungsurkunde vereinbart, dass der Ertragsteil 1994/95 dem Erwerber, also Anton Kogler, zugute kam, also auch Dividendenansprüche aus 1993/94.

Als die Gesellschafter einen Beschluss über das Jahresergebnis 1993/94 fassten, war das klagende Ehepaar Loibl gar nicht mehr Gesellschafter der „Kogler Ges.m.b.H.“, und schon aus diesem Grunde würde ihnen ein Anspruch nicht zustehen.

Am 3.6.1996 fand vor dem Landesgericht St. Pölten eine Tagsatzung statt, in welcher der Beweisbeschluss gefasst wurde, ob und welche Vereinbarungen hinsichtlich des Gewinnanteiles der Ges.m.b.H. für das Jahr 1993/94 getroffen wurde, indem die Parteien sowie die Zeugen Franz Aschauer und Notar Dr. Norbert Hillerbrandt vernommen werden. Die nächste Tagsatzung wurde auf den 7.10.1996 festgelegt.

Anlässlich der Tagsatzung vom 7.10.1996 gab der als Zeuge vernommene Notar Dr. Norbert Hillerbrandt an, dass in seiner Gegenwart über das Geschäftsjahr 1993/94 nicht gesprochen worden sei. Er sei nämlich der Meinung gewesen, dass das Geschäftsjahr und das Kalenderjahr übereinstimmten, *„Ansonsten hätte ich manches anders gemacht. Ich hätte ansonsten die Frage zur Sprache gebracht, ob man sich auch hinsichtlich des Geschäftsjahres 1993/94 einig ist. Ich war damals der Meinung, dass man sich einig ist.“* Der Notar gab ergänzend an, dass er der Ansicht gewesen war, dass mit den Zahlungen aus Abtretungsvertrag und Gesellschafterbeschluss sowie der arbeitsrechtlichen Ansprüche *„ihre sämtlichen Ansprüche aus dem Gesellschaftsvertrag abgefunden sind“*. Jedenfalls hatten in seiner Gegenwart die Gesellschafter nicht vereinbart, dass das Ehepaar Loibl einen allfälligen Gewinn aus dem Geschäftsjahr 1993/94 erhalten sollten. Aus seiner Sicht wäre es richtiger gewesen, *„den Abtretungspreis in voller Höhe im Vertrag festzusetzen. Dass man daneben eine Gewinnausschüttung beschlossen hat, geschah lediglich aus steuerlichen Gründen“*. Sein Eindruck war, dass zwischen den Streitparteien vereinbart worden sei, dass das Ehepaar Loibl per 1.1.1995 ausschied und dafür Abtretungspreis und Gewinnausschüttung erhielt.

Mag. Walter Lettner, Steuerberater, gab als Zeuge an, dass er Josef Loibl vor dem Anteilsverkauf beraten hätte. Josef Loibl sei an ihn heran getreten, um ihn zu

veranlassen, eine Bewertung des Unternehmens der „Kogler & Loibl Ges.m.b.H.“ durchzuführen. *„Es ging dabei für ihn um den Abtretungspreis. Er hat mir dabei jeweils mündlich die ihm von der Gegenseite gemachten Vorschläge mitgeteilt“*. Ihm gegenüber sagte Josef Loibl, dass zwischen den Gesellschaftern vereinbart wurde, die endgültigen Unterlagen für das Wirtschaftsjahr 1993/94 abzuwarten und dann einen allfälligen Gewinn an das Ehepaar Loibl zu verteilen. Hinsichtlich des Abtretungspreises gab Mag. Lettner zu Protokoll, Josef Loibl habe ihm erzählt, dass er einen Vorschlag von Anton Kogler erhalten hätte, für die abzutretenden Anteile *„einen Abtretungspreis von ATS 750.000,-- (EUR 54.504,63) zu zahlen und eine Gewinnausschüttung von ATS 750.000,-- (EUR 54.504,63) vorzunehmen.“* Mag. Walter Lettner erhielt Anfang 1996 die Unterlagen für das Wirtschaftsjahr 1993/94. Daraus rechnete er unter Berücksichtigung der Ausschüttungsbeträge jenen Betrag heraus, den das Ehepaar als Gewinnausschüttung zu erhalten hätte. So kam er zur Höhe des eingeklagten Streitwertes.

Ergänzend gab der Zeuge aufgrund der ihm vorgelegten Bilanz 1994 der Kogler & Loibl Ges.m.b.H. an, dass der Gewinn für das Geschäftsjahr 1993/94 ATS 663.158,85 ergab.

Anlässlich der Zeugenvernehmung von Franz Aschauer, Sachbearbeiter der Steuerberatungsgesellschaft E.u.M. Triska, gab dieser an, dass es für das Ehepaar Loibl als Verkäufer der Anteile wichtig war, den steuerlich günstigsten Weg zu finden und auf der anderen Seite, dass Anton Kogler einen gangbaren Weg findet, um als Übernehmer der Gesellschaftsanteile den Abtretungspreis finanzieren zu können. Daher schlug die Steuerberatungskanzlei vor, dass die Kogler & Loibl Ges.m.b.H. zum ersten mal in ihrer Geschichte eine Ausschüttung beschließen sollte, die ihren Wert verminderte. Auf diese Weise erhielt Anton Kogler aufgrund der auf ihn entfallenden Ausschüttung die Mittel dafür, dem Ehepaar Loibl den Abtretungspreis

zu bezahlen. Hinsichtlich der Gewinnausschüttung fand die Geschäftstätigkeit der Kogler & Loibl Ges.m.b.H. bis zum 31.3.1993 Berücksichtigung. Für das Wirtschaftsjahr 1993/94 gab es zum Zeitpunkt der Abtretung noch keinen Abschluss. Der Zeuge gab hierzu an *„Nach meinem Dafürhalten wurde aber der Abtretungspreis so angesetzt, wie die Sache zum damaligen Zeitpunkt lag, sodass damit bis zum laufenden Geschäftsjahr alles endgültig bereinigt werden sollte.“* Über eine Vereinbarung hinsichtlich der Gewinnanteile für das Wirtschaftsjahr 1993/94 war dem Zeugen nichts bekannt. Er war auch nicht anwesend, als sich die Vertragsteile zu Verhandlungen getroffen hatten.

Die Vernehmung von Josef Loibl als klagende Partei ergab, dass er einerseits auf jeden Fall zum Jahresende 1994 ausscheiden wollte, andererseits die Bilanz von 1993/94 zu diesem Zeitpunkt noch nicht fertiggestellt war. Zunächst wollte er die Zustimmung von Anton Kogler zu seinem Vorschlag, einen Gewinnanteil zu ermitteln, indem die Durchschnittswerte aus den vorhergegangenen Jahren errechnet würden, was jener jedoch ablehnte. Man hatte anschließend vereinbart, dass erneut verhandelt würde, falls das Wirtschaftsjahr 1993/94 einen Gewinn ausweise. Diese Vereinbarung wurde noch vor dem gemeinsamen Termin beim Notar getroffen. Als die Bilanz für 1993/94 erst im Jänner bzw. Februar 1995 fertig gestellt wurde, war Anton Kogler zu keinem Gespräch mit Josef Loibl mehr bereit.

Anton Kogler, Geschäftsführer der Kogler & Loibl Ges.m.b.H., gab demgegenüber anlässlich seiner Vernehmung zu Protokoll, dass er über den Gewinn für 1993/94 mit Josef Loibl nie gesprochen hätte und überhaupt der Umstand, dass die Unterlagen für das Wirtschaftsjahr 1993/94 fehlten, zwischen den beiden nicht erörtert wurde. Hätte Josef Loibl einen Gewinn für 1993/94 erhalten wollen, *„Hätte er einen entsprechenden Passus im Vertrag verlangen können.“* Anton Kogler konnte sich auch nicht erinnern, dass Josef Loibl ihm auch einmal vorgeschlagen hätte, *„Die*

Durchschnittssumme der Gewinne der letzten Jahre für das Geschäftsjahr 1993/94 zugrunde zu legen.“

In der Verhandlung verkündete der Richter das Urteil im Sinne einer Klagsabweisung.

Im Urteil des Landes- als Handelsgericht St. Pölten vom 17.10.1996 führte das Gericht u.a. aus, dass gemäß § 35 Abs. 1 Z 1 GmbHG die Verteilung des Reingewinnes nur mittels Gesellschafterbeschlusses erfolgt. Wenn in einer Generalversammlung ein Beschluss darüber zustande kommt, kann jeder Gesellschafter den auf ihn entfallenden Gewinnanteil verlangen. Das Ehepaar Loibl hatte am 6.12.1994 seine Geschäftsanteile an der Kogler & Loibl Ges.m.b.H. an Anton Kogler abgetreten. Diese Abtretung trat ab 1.1.1995 in Kraft. Ab diesem Zeitpunkt hatte das Ehepaar Loibl aufgehört, Gesellschafter der GmbH zu sein und somit stand ihnen nicht mehr das Recht der Gesellschafter zur Verfügung, eine Auszahlung des Gewinnanteiles zu verlangen.

Das Urteil führte weiter aus: *„Selbst wenn im Zusammenhang mit der Abtretung des Geschäftsanteiles eine Vereinbarung dahin getroffen worden wäre, dass den Klägern (Ehepaar Loibl) über den im Abtretungsvertrag vereinbarten Kaufpreis hinaus ein weiterer Anspruch aufgrund des Jahresgewinnes 1993/94 zustünde, würde eine derartige Forderung lediglich den von Anton Kogler zu bezahlenden Kaufpreis betreffen, sodass für einen derartigen Anspruch dieser, nicht aber die beklagte Partei (Kogler Ges.m.b.H.) passivlegitimiert wäre.“*

Am 10.3.1997 erhob Rechtsanwalt Dr. Johannes Riedl im Auftrag von Josef Loibl gegen das Urteil Berufung und führte darin unter anderem aus, dass die rechtliche Beurteilung des Erstgerichtes insoweit unrichtig sei, als die beklagte Partei eine

mangelnde Passivlegitimation nicht eingewendet hatte und eine Passivlegitimation sehr wohl gegeben wäre, da der Gewinn ja im Vermögen der beklagten Partei (Kogler Ges.m.b.H.) eingetreten war.

Bedenken wurden auch gegen die vom Erstgericht festgestellten Tatsachen und gewürdigten Beweise erhoben. Er erhob die Berufungsanträge, das Urteil erster Instanz im Sinne einer Klagsstattgebung abzuändern bzw. aufzuheben und zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung an das Erstgericht zurückzuverweisen.

Mit Urteil vom 15.5.1997 gab das Oberlandesgericht Wien der Berufung des Ehepaares Loibl nicht statt und stellte u.a. fest, dass die Berufung keine Umstände aufzuzeigen vermochte bzw. begründete Schlussfolgerungen darlegen konnte, die die Feststellungen des Urteils erster Instanz in Zweifel ziehen konnten. Die Feststellungen des Erstgerichtes erachtete das Oberlandesgericht als unbedenklich und schlüssig und legte sie seiner Entscheidung zugrunde. Zum Einwand in der Berufung, dass die beklagte Kogler Ges.m.b.H. eine mangelnde Passivlegitimation gar nicht vorgebracht hatte, stellte das Oberlandesgericht Wien fest, dass die Kogler Ges.m.b.H. sehr wohl mehrmals zum Ausdruck gebracht hatte, dass ihr der gegen sie erhobene Anspruch nicht zustünde.

Es spiele dabei keine Rolle, dass sie dieses auch als „*Einwand der mangelnden Passivlegitimation*“ bezeichnet hatte. Im Übrigen verwarf das Oberlandesgericht Wien die Ausführungen in der Berufung zur „*unrichtigen rechtlichen Beurteilung*“ als nicht gesetzmäßig. Nach Überzeugung des Oberlandesgerichtes hatte der Notar, der den Abtretungsvertrag abgefasst hatte, eindeutig klargestellt, welches Entgelt seines Erachtens für die Abtretung der Geschäftanteile bezahlt wurde. Für das Oberlandesgericht war daher eine Vereinbarung auf Zahlung eines Gewinnanteiles aufgrund der Bilanz für das Wirtschaftsjahr 1993/94 nicht bestehend. Daher sah es

einen Anspruch des Ehepaares Loibl auf einen Gewinnanteil für das betreffende Geschäftsjahr als nicht gerechtfertigt an. *„Wäre die von den Klägern nunmehr behauptete Vereinbarung tatsächlich geschlossen worden, hätte kein vernünftiger Grund bestanden, sie nicht schriftlich niederzulegen. Dass dies unterblieben ist, zeigt vielmehr – wie schon das Erstgericht zutreffend gewürdigt hat – dass eine Einigung darüber nicht bestanden hat.“*

Mit Schreiben vom 9.1.2000 wies Josef Loibl seinen Rechtsanwalt Dr. Johannes Riedl darauf hin, dass ihm ein Kunstfehler unterlaufen war, und zwar durch Erhebung der Klage nicht gegen Anton Kogler persönlich sondern gegen die nicht legitimierte Kogler Ges.m.b.H..

Im Antwortschreiben vom 17.1.2000 erinnerte Rechtsanwalt Dr. Riedl daran, *„dass der gegenständliche Rechtsstreit deshalb verloren ging, da vom Erstgericht angenommen wurde, dass aufgrund der zwischen Ihnen und Herrn Kogler getroffenen Vereinbarung ein weiterer Anspruch nicht besteht. Es stellt sich daher nicht mehr die Frage, ob nun gegenüber der Ges.m.b.H., oder gegenüber Herrn Kogler die Forderung zu stellen gewesen wäre. Aufgrund der Feststellung des Gerichts ist der Anspruch als solcher deshalb nicht gegeben, da die zwischen Ihnen und Herrn Kogler getroffene Vereinbarung dagegen steht“*. Die Vorhaltung, einen Kunstfehler begangen zu haben, wies Dr. Riedl als unbegründet zurück.

In der am 14.9.2000 von den Vertretern des Ehepaares Loibl, Hasch & Partner Anwalts Gesellschaft mbH, verfassten Klage gegen Rechtsanwalt Dr. Johannes Riedl wegen Leistung von ATS 401.182,54 (EUR 29.155,07) und Feststellung, brachte der Vertreter im Wesentlichen vor, dass Rechtsanwalt Dr. Riedl das Verfahren nicht lege artis (fachgerecht nach den Regeln der Kunst) durchgeführt und das Ehepaar Loibl

nicht umfassend beraten hatte. Unter anderem hätte sich die Klage von Rechtsanwalt Dr. Riedl gegen den falschen Beklagten gerichtet und es wäre die Abtretungsvereinbarung vom 6.12.1994 sowohl wegen Irrtums als auch wegen Arglist anzufechten gewesen.

Der Irrtum ergab sich aus dem vom Kalenderjahr abweichenden Geschäftsjahr der Kogler & Loibl Ges.m.b.H., welches vom 1.4. bis 31.3. des Folgejahres lief. *„Im Abtretungsvertrag wurde unter Punkt 6. geregelt, dass die Ertragsteile aus dem laufenden Geschäftsjahr (= 1994/95) Herrn Anton Kogler zukommen.“*

Jedoch sollte der Gewinn für das Geschäftsjahr 1993/94 nach einer Vereinbarung dem Ehepaar Loibl zukommen. *„Der Vertragserrichter, Dr. Hillerbrandt, hätte als sorgfältig vorgehender Notar anlässlich der Textierung des Abtretungsvertrages in den (von ihm selbst verfassten!) Gesellschaftsvertrag, oder zumindest in einen aktuellen Firmenbuchauszug Einsicht nehmen müssen und so auch eine schriftliche Regelung für die Gewinnverteilung für das Geschäftsjahr 1993/94 getroffen.“*

Rechtsanwalt Dr. Riedl hätte das Ehepaar Loibl über den Fehler des Vertragserrichters, Notar Dr. Hillerbrandt, aufklären müssen, sodass aufgrund des Fehlens dieser Aufklärung Verjährung eintrat und ein Schadenersatzanspruch von ATS 225.877,80 (EUR 16.415,18) (nicht erlangter Gewinnanteil) bestand.

Dr. Johannes Riedl hätte als fachgerecht vorgehender Rechtsanwalt sein Klagebegehren auch auf *„laesio enormis“* (Schaden über die Hälfte des wahren Wertes) stützen müssen. Der Unternehmenswert zum Zeitpunkt der Abtretung der jeweils 25-%igen Anteile des Ehepaares Loibl betrug mindestens ATS 8.000.000,-- (EUR 581.382,67). Der Abtretungspreis für die Anteile betrug jeweils ATS 750.000,-- (EUR 54.504,63). In den Jahren vor 1993/94 sowie auch im genannten Geschäftsjahr betrug der Gewinn jeweils zwischen ATS 600.000,-- (EUR 43603,70) und ATS 1.000.000,-- (EUR 72.672,83). Eine Klage von Rechtsanwalt Dr. Riedl, die

sich auf den Rechtsgrund der „*laesio enormis*“ gestützt hätte, wäre erfolgreich gewesen.

Im übrigen wäre der Klagsanspruch 'lege artis' auf „*alle erdenklichen Rechtsgründe*“ zu stützen gewesen.

Da eine rechtswidrige und schuldhafte Vertragsverletzung durch Dr. Johannes Riedl gegenüber dem Ehepaar Loibl vorlag, beantragte der Vertreter des Ehepaares Loibl in seinem Urteilsbegehren zusätzlich zum Schadenersatz von gesamt ATS 401.182,54 (EUR 29.155,07) noch die Feststellung, dass er für alle Schäden, die aus der Vertretung des Ehepaares Loibl im Verfahren 2 Cg 45/96w und der Beratungstätigkeit resultierten, dem Grunde nach zu haften hätte.

Die am 10.10.2000 von Rechtsanwalt Dr. Johannes Riedl verfasste Klagebeantwortung führte unter anderem aus, dass die Behauptungen in der Klage unrichtig seien und vielmehr es zu einer Klagsabweisung im seinerzeitigen Verfahren 2 Cg 45/96w des Landesgerichtes St. Pölten gekommen war, weil eine Vereinbarung zwischen den Gesellschaftern der Kogler & Loibl Ges.m.b.H. nicht festgestellt werden konnte, mit welcher ein Gewinnanteil aus dem Wirtschaftsjahr 1993/94 dem Ehepaar Loibl zukommen sollte.

Die mangelnde Passivlegitimation des Beklagten war daher kein Klagsabweisungsgrund. Denn das Ehepaar Loibl hätte seine Ansprüche auch nicht gegenüber Anton Kogler persönlich durchsetzen können, was in den Feststellungen im Verfahren 2 Cg 45/96w vom Landesgericht St. Pölten zum Ausdruck kommt. Unabhängig von der mangelnden Passivlegitimation traf auch das Berufungsgericht dieselben Feststellungen. Aufgrund entgegenstehender Beweisergebnisse konnte der Klageanspruch des Ehepaars Loibl nicht durchgesetzt werden und nicht aufgrund eines allfälligen Kunstfehlers von Rechtsanwalt Dr. Riedl.

Es fanden sich laut Klagebeantwortung Dr. Johannes Riedl auch anlässlich der Informationsaufnahme zur Klagsführung keinerlei Anhaltspunkte für Irrtum oder Arglist. Nach den Behauptungen des Ehepaars Loibl wurde ohnehin eine Verteilung des Jahresgewinnes für das Geschäftsjahr 1993/94 vereinbart. Daher lehnte Dr. Riedl einen Kunstfehler diesbezüglich ab und beantragte, dass die Klage abgewiesen werde.

Im Vorbereitenden Schriftsatz vom 24.10.2000 führte das Ehepaar Loibl, vertreten durch Hasch & Partner Rechtsanwalt Gesellschaft mbH unter anderem aus, dass *„aus den vom Erstgericht getroffenen Feststellungen keinesfalls abgeleitet werden kann, dass eine Klagsführung gegen Herrn Anton Kogler ebenfalls erfolglos geblieben wäre. Die Klage gegen Herrn Anton Kogler hätte mit hoher Wahrscheinlichkeit zu einem Prozesserverfolg geführt.“* Das Verhalten von Rechtsanwalt Dr. Riedl als seinerzeitiger Rechtsvertreter des Ehepaars Loibl war kausal für den entstandenen Schaden und geeignet, eine erfolgreiche Durchsetzung der berechtigten Ansprüche des Ehepaars Loibl *„gänzlich unmöglich zu machen“*. Daher hielten Josef und Regina Loibl durch ihre Rechtsvertreter das Klagebegehren aufrecht.

In seinem am 14.11.2000 verfassten Vorbereitenden Schriftsatz replizierte Rechtsanwalt Dr. Johannes Riedl u.a., dass auch im Falle eines vom Ehepaar Loibl behaupteten Kunstfehlers nur jener Schaden zu ersetzen sei, der durch den Kunstfehler tatsächlich entstanden sei.

„Wenn, wie dies im gegenständlichen Rechtsstreit der Fall war, der von den klagenden Parteien behauptete und geschilderte Sachverhalt sich als unrichtig herausstellte und nicht Grundlage für die Feststellungen des Gerichtes erster und

zweiter Instanz waren und mangels derartiger Feststellungen der behauptete Klagsanspruch gar nicht zu Recht besteht, kann nicht eine allfällige ... mangelnde Passivlegitimation zu einer Schadenersatzpflicht der beklagten Partei führen.“

Aufgrund der vorgelegte Abtretungsvereinbarung als Urkunde sowie der Zeugenaussage des Notars Dr. Hillerbrandt verneinte nämlich das Landesgericht St. Pölten als Erstgericht sowie das Oberlandesgericht Wien den vom Ehepaar Loibl behaupteten Anspruch.

Eine Anfechtung der Abtretungsvereinbarung wegen Vorliegens von Irrtum und Arglist sei deshalb niemals gestellt worden, da es keine Anhaltspunkte dafür gegeben hätte. Das Ehepaar Loibl hätte ihm gegenüber behauptet, dass es eine Vereinbarung in mündlicher Form zwischen den Parteien gab, die die weiteren Ansprüche des Ehepaares Loibl regelte, sodass für eine Irrtumsanfechtung letztlich kein Platz war.

Das Gericht lehnte den Anspruch bekanntlich mit der Begründung ab, *„dass die von den klagenden Parteien behauptete Vereinbarung eben nicht festgestellt werden konnte.“* Deshalb wiederholte Rechtsanwalt Dr. Johannes Riedl seinen Antrag, die Klage des Ehepaares Loibl abzuweisen.

Anlässlich der Tagsatzung vom 1.2.2001 vor dem Landesgericht St. Pölten wurde ein Beweisbeschluss über die von den Parteien angebotenen Urkunden und Vernehmungen gefasst. Das Ehepaar Loibl legte die Urkunden vor, die in den Schriftsätzen zitiert wurden. Dr. Johannes Riedl behielt sich die Erklärung über die vorgelegten Urkunden vor.

Beschlossen wurde außerdem, in den Akt 2 Cg 45/96w des Landesgerichtes St. Pölten Einsicht zu nehmen sowie in die Korrespondenz zwischen Josef Loibl und Dr.

Johannes Riedl. Zur Vernehmung der Parteien setzte das Landesgericht St. Pölten als Termin den 28.6.2001 fest.

Anlässlich der Streitverhandlung vom 28.6.2001 gab Josef Loibl unter anderem als Partei zu Protokoll, dass sein damaliger Steuerberater den Wert des Unternehmens der Kogler & Loibl GmbH auf etwa ATS 8.000.000,-- (EUR 581.382,67) als Durchschnittswert schätzte. Er habe dann Anton Kogler die Bewertungen gezeigt, woraufhin dieser widersprach, da seiner Auffassung nach der wahre Wert des Unternehmens nur bei ATS 6.000.000,-- (EUR 436.037,01) liege.

Unter Mitwirkung des Firmensteuerberaters Triska einigten sich Josef Loibl und Anton Kogler auf einen Abtretungspreis von ATS 3.000.000,-- (EUR 218.018,50), und auf Basis dieser Einigung wurde auch der Abtretungsvertrag errichtet. Es gab mehrere Vertragsentwürfe, anschließend beauftragte Anton Kogler Notar Dr. Hillerbrandt mit der Errichtung des Notariatsaktes nach den Vorgaben im Entwurf.

Teil des Abtretungspreises war auch die Gewinnausschüttung. Anton Kogler sagte ihm zudem, dass man den Firmenwert *„eigentlich erst nach Vorliegen der Bilanz für 1993/94 richtig ermitteln“* könne. Diese lag jedoch noch nicht vor, wobei Anton Kogler sie binnen sechs Monaten nach Ablauf des Wirtschaftsjahres hätte vorlegen müssen. Josef Loibl hatte gehofft, dass diese Bilanz vor Leistung seiner Unterschrift auf den Abtretungsvertrag noch zur Vorlage komme.

„1993/94 hätte der gesamte Gesellschaftswert noch einmal richtig ermittelt werden sollen und auch, ob es zu einer Gewinnausschüttung kommt. Es hätte also eine komplette, neue Bewertung erfolgen sollen. Schriftlich haben wir so etwas nicht festgehalten. Ich habe mir gedacht, er braucht für das Wirtschaftsjahr 1993/94 noch meine Unterschrift zur Entlastung.“

Nachdem Josef Loibl und seine Gattin aus der Kogler & Loibl Ges.m.b.H. ausgeschieden waren, urgierte er dann die Bilanz 1993/94 immer wieder bei Anton Kogler und sagte ihm, dass er ihn klagen werde.

Am 7.3.1995 erhielt er dann die Bilanz für das Wirtschaftsjahr 1993/94, ging damit zu Steuerberater Mag. Walter Lettner und beauftragte ihn, aufgrund der Bilanz das Unternehmen neu zu bewerten. Diese ergab einen Durchschnittswert von ATS 9.200.000,-- (EUR 668.590,07).

Anlässlich der Übergabe der Bilanz erklärte Anton Kogler, dass Josef Loibl von ihm nichts mehr bekommen würde.

Im Frühjahr 1995 suchte Josef Loibl zum ersten Mal Dr. Johannes Riedl auf und beauftragte ihn, den Gewinn, der sich aus der Bilanz 1993/94 ergab, gerichtlich einzuklagen, genauer gesagt, *„der Beklagte hätte nach dem Wert der Firma und nach dem Gewinn, der 1993/94 aufscheint, dafür sorgen sollen, dass der Abtretungspreis aufgestockt wird.“*

Dr. Johannes Riedl meinte nämlich, dass die fehlende Abgeltung des Unternehmenswertes im Nachhinein auch noch geltend gemacht werden könne. Josef Loibl war der Überzeugung, dass ihm und seiner Gattin die Hälfte des Gewinnes aus dem Bilanzjahr 1993/94 zustünden und sagte Dr. Riedl in diesem Zusammenhang, dass im Jahre 1993/94 sehr viel investiert wurde, wodurch sich der Unternehmenswert gesteigert hatte.

„Ich habe ihm gesagt, dass ich mich vom Kogler über den Tisch gezogen gefühlt habe. Ich habe ihm gesagt, dass ich glaube, dass Kogler mir die Unwahrheit gesagt hat und hinsichtlich des Firmenwertes mir gegenüber sehr viel verschleiert hat. Ich habe mich vom Kogler ganz einfach betrogen gefühlt. Er hat ja die Bilanz nicht rechtzeitig erstellt und dann habe ich im Nachhinein gedacht, jetzt weiß ich warum und wieso.“

Auf die Frage von Dr. Johannes Riedl, ob es stimme, dass Josef Loibl ihm erklärt hatte, dass er die Gewinnausschüttung deshalb begehrt, weil es sich dabei um eine Vereinbarung zwischen Josef Loibl und Anton Kogler handelte, antwortete Josef Loibl, dass dies richtig war. Anton Kogler sagte auch, dass der Abtretungspreis aufgrund der Bilanz 1993/94 neu zu berechnen sei und dass da ein Gewinn oder Verlust hätte rauskommen können.

Zur weiteren Beweisaufnahme wurde die Verhandlung sodann auf den 5.12.2001 erstreckt.

Anlässlich der Streitverhandlung vom 5.12.2001 des Landesgerichtes St. Pölten sagte Mag. Walter Lettner, Steuerberater von Josef Loibl, als Zeuge unter anderem aus, dass er über Auftrag von Josef Loibl den Unternehmenswert der Kogler & Loibl Ges.m.b.H. auf Basis mehrerer Methoden der Unternehmenswertermittlung zu berechnen hatte. Diese Arbeit erbrachte er im Jahre 1993 und überprüfte hierzu die Bilanzen der vergangenen Jahre. Er errechnete dabei Werte zwischen ATS 7,500.000 (EUR 545.046,26) und ATS 12,000.000,-- (EUR 872.074,01).

Mag. Walter Lettner war jedoch bei Gesprächen zwischen Anton Kogler und Josef Loibl nicht dabei. Er konnte sich auch nicht daran erinnern, dass ihm Josef Loibl erzählt hätte, dass zwischen Anton Kogler und ihm der Abtretungspreis noch einmal nach der Bilanz 1993/94 nach zu justieren wäre.

„1995 war es dann so, dass Kogler der Einigung nicht zugestimmt hat und Loibl gesagt hat, er wird das klagen. Deswegen haben wir dann eben die zweite Bewertung vorgenommen und in diese habe ich die Zahlen der Bilanz 1993/94 eingerechnet.“

Regina Loibl gab anlässlich der Parteienvernehmung unter anderem zu Protokoll, dass sie mit ihrem Gatten gemeinsam die Unterlagen für Rechtsanwalt Dr. Riedl

vorbereitet hatte und dass sie mit ihm jene Punkte zusammen schrieb, die sie mit ihrem damaligen Anwalt besprechen wollten.

Über die mündliche Vereinbarung, welche Josef Loibl mit Anton Kogler über das Geschäftsjahr 1993/94 trafen, erfuhr Regina Loibl von ihrem Gatten. *„Mein Gatte hat mir erzählt, dass Kogler ihm die Bilanz 1993/94 immer vorenthalten hat und dass sich deswegen der Abtretungspreis nicht richtig berechnen hat lassen. Kogler soll zu ihm dann immer gesagt haben, das kann man nachher erst berechnen, wenn die Bilanz da ist.“*

Rechtsanwalt Dr. Johannes Riedl erklärte anlässlich seiner Parteienvernehmung unter anderem, Josef Loibl habe ihm gesagt, dass er mit dem Ergebnis, wie es im Abtretungsvertrag erzielt wurde, äußerst unzufrieden war. Er erinnerte sich, dass Josef Loibl auch noch Ansprüche daraus geltend machen wollte, er ihn jedoch auf das Risiko hingewiesen hatte, weil die Urkunden, besonders der Abtretungsvertrag gegen ihn sprachen.

Jedoch habe Josef Loibl ihm gegenüber nie behauptet, dass zwischen Anton Kogler und ihm ein Neuverhandeln und eine Neuberechnung des Firmenwertes vereinbart wurde. Dr. Riedl forderte die Kogler GmbH zur Bezahlung auf, was abgelehnt wurde, sodass Dr. Riedl letztlich die Klage einreichte.

Er wies Josef Loibl darauf hin, *„dass der springende Punkt für dieses Verfahren ausschließlich die Vereinbarung zwischen ihm und Kogler sein kann. ... Der Kläger war der Meinung, dass sich aus der Aussage des Zeugen Dr. Hillerbrandt ergeben wird, dass ... Dr. Hillerbrandt in seiner Aussage bestätigen würde, dass der Gewinn für 1993/94 noch offen war.“*

Dies war jedoch nicht der Fall.

Das Landesgericht St. Pölten hätte jedoch die Klage abgewiesen, weil es zur Überzeugung gelangt wäre, dass eine Vereinbarung zwischen Anton Kogler und Josef Loibl nicht festgestellt werden konnte.

Dr. Riedl räumte in seiner Aussage ein, mit der Kogler GmbH *„die falsche Partei geklagt“* zu haben. Selbst wenn er Anton Kogler persönlich geklagt hätte *„wäre dem Klagebegehren aufgrund der Feststellungen des Erstgerichtes nicht stattgegeben worden.“*

Anhaltspunkte für das Vorliegen von Irrtum, List, oder Arglist hatten sich für ihn *„auch in keiner Weise ergeben.“*

Der Rechtsanwalt Dr. Johannes Riedl unterlaufene Fehler hatte zu keinem Schaden im Vermögen der Kläger geführt, weil der Schaden nicht aufgrund der Verwechslung der Partei entstand, sondern weil sowohl vor dem Landesgericht St. Pölten als auch vor dem Oberlandesgericht Wien die vom Ehepaar Loibl behauptete Vereinbarung mit Anton Kogler nicht nachgewiesen werden konnte und daher auch nicht festgestellt wurde.

Dr. Johannes Riedl hatte die Vereinbarung zwischen Anton Kogler und Josef Loibl so mitgeteilt erhalten, dass vereinbart wurde, dass dem Ehepaar Loibl der Gewinn aus dem Wirtschaftsjahr 1993/94 noch ausgeschüttet werden würde und dies hatte ihn *„eben dann dazu bewogen, die Ges.m.b.H. zu klagen.“*

Überdies gab Dr. Riedl an, dass er nicht die Aufgabe hatte, Abtretungspreis und Gewinnausschüttung zu überprüfen. Er hatte Josef Loibl gefragt, warum er diesen Abtretungspreis akzeptiert hätte, wenn er vorher die Bewertung von Mag. Lettner gehabt hatte. Josef Loibl antwortete, *„es hätte sonst keine Lösung gegeben“*.

Josef Loibl gab ergänzend dem Gericht gegenüber an, dass er den Abtretungsvertrag mehr als Teillösung betrachtet hatte. Außerdem wurde er von Kogler in einen Irrtum geführt, *„weil er dann die Gewinnausschüttung mit dem*

Abtretungspreis vermischt hat. Ich bin ja von Kogler bewusst in Irrtum geführt und von meiner damaligen Vertretung bewusst im Irrtum gelassen worden.“

Das Beweisverfahren wurde sohin wegen Spruchreife geschlossen.

Mit Urteil vom 31.5.2002 wies das Landesgericht St. Pölten das Klagebegehren des Ehepaares Loibl gegen Rechtsanwalt Dr. Johannes Riedl wegen Leistung und Feststellung im Gesamtstreitwert von EUR 33.515,44 ab.

Aufgrund der erhobenen Beweise stellte das Gericht u.a. fest, dass es mehrfache Gespräche zwischen Josef Loibl und Anton Kogler über die Höhe des Abtretungspreises für die Gesellschaftsanteile des Ehepaares Loibl gegeben hatte und dass sich die Gesellschafter letztlich auf einen Abtretungspreis von ATS 3.000.000,-- (EUR 218.018,50) einigten, der teilweise durch die Gewinnausschüttung der Kogler & Loibl Ges.m.b.H. aufgebracht werden sollte.

„Für die Kläger ausschlaggebend war der Umstand, dass die Kläger auf jeden Fall mit Ende des Jahres aus der Gesellschaft ausgeschieden sein wollten und dass diese Firma weiter bestehen kann.“ Über Ersuchen von Josef Loibl wurde in der letzten Fassung der Entwürfe des Abtretungsvertrages vom 6.12.1994 der Preis für die Abtretung der Geschäftsanteile erhöht und auch die Fälligkeit nach seinen Wünschen festgelegt.

„Noch am selben Tag wurde von den Klägern und den Ehegatten Loibl (richtigerweise: Kogler, Anm.) ein einstimmiger Gesellschafterbeschluss in Form eines Notariatsaktes dahingehend beschlossen, dass in ihm festgehalten wird, dass die Jahresabschlüsse für die Geschäftsjahre 1988 bis 1993 genehmigt werden, dem Geschäftsführer für die bisherige Tätigkeit die Entlastung erteilt wird und eine Gewinnausschüttung in Höhe von ATS 825.000,-- (EUR 59.955,09) für jeden Gesellschafter erfolgt.“

Das Gericht stellte als Sachverhalt weiters fest, dass eine Vereinbarung, *„der zu Folge der Gewinnanteil aus dem Geschäftsjahr 1993/94 den Klägern zukommen sollte und/oder über den Unternehmenswert bzw. Abtretungspreis nach Vorlage der Bilanz für das Geschäftsjahr 1993/94 neu verhandelt werden sollte,“* nicht festgestellt werden konnte.

Zum festgestellten Sachverhalt gelangte das Gericht u.a. aufgrund folgender Beweiswürdigung:

„Dass sich der Kaufpreis aus Abtretungspreis und Gewinnausschüttung zusammensetzt und dies den Parteien bewusst war, folgt ... einerseits daraus, dass es bis zum Abtretungsvertrag zu keiner Gewinnausschüttung kam und andererseits auch aus dem Eindruck, den der Zeuge Hillerbrandt bei Unterfertigung des Vertrages durch die Parteien gewann. ... Dass zwischen den Klägern und Anton Kogler eine übereinstimmende Vereinbarung dahingehend getroffen worden wäre, dass die Gewinnanteile für das Geschäftsjahr 1993/94 anteilig an die Gesellschafter auszuschütten wären, konnten die Kläger auch in diesem Verfahren nicht nachweisen. Vielmehr gewann das Gericht vom Erstkläger den Eindruck, dass er bei Abschluss des Vertrages sich hinsichtlich Abtretungspreis und Unternehmenswert an den von Anton Kogler ermittelten orientierte, damit zwar nicht glücklich war, ihm das Ausscheiden aus der Gesellschaft bis Jahresende aber einen Abtretungspreis für einen Viertel-Geschäftsanteil von ATS 1.575.000,-- (EUR 114.459,71) für ihn und seine Ehegattin, also über ATS 3.000.000,-- (EUR 218.018,50) wert war.“

In seiner Beweiswürdigung führte das Landesgericht St. Pölten überdies aus, dass das Bedauern, das Josef Loibl erst im Nachhinein äußerte, nicht einen übereinstimmenden Parteiwillen bei Vertragsabschluss zu ersetzen vermochte.

„Der Wunsch zur Nachjustierung des Firmenwerts scheint auch diesem nachdrücklichen Bedauern zu entspringen, ein Nachweis dafür, dass es zu einer diesbezüglich

übereinstimmenden Willenserklärung zwischen Kogler und den Klägern kam, konnte nicht erbracht werden.“

Das Landesgericht St. Pölten schloss daraus in rechtlicher Hinsicht, dass grundsätzlich Rechtsanwälte gegenüber ihren Mandanten mit der Sorgfalt von Sachverständigen gemäß § 1299 ABGB haften.

Im vorliegenden Fall hätte das Ehepaar Loibl zu beweisen gehabt, „dass der Beklagte (Rechtsanwalt Dr. Johannes Riedl) die ihm vertraglich auferlegte Interessenswahrung in einer konkreten Lage verletzt hat und ein Verhalten gesetzt bzw. ein Verhalten unterlassen hat, das für die der Ersatzforderung zugrunde liegenden Nachteile adäquat kausal und deshalb rechtswidrig war, weil die vertraglich geschuldete Interessensverfolgung ein anderes Verhalten erfordert hätte.“

Dem Beklagten wurde vom Ehepaar Loibl ein Fehlverhalten in Form von Unterlassungen vorgehalten, und das Gericht hatte dabei zu prüfen, *„ob er zu einem dem Vorwurf entsprechenden Tun verpflichtet gewesen wäre und ihm dieses auch möglich gewesen wäre“*.

Das Landesgericht St. Pölten kam u.a. zur Schlussfolgerung, dass die Tatsache, dass Dr. Johannes Riedl statt Anton Kogler die Kogler Ges.m.b.H. geklagt hatte, nicht kausal für jenen Schaden gewesen wäre, der beim Ehepaar Loibl eingetreten war.

Denn dieser hätte sich auch dann ergeben, wenn Anton Kogler persönlich geklagt worden wäre. Es fehlte nämlich der Nachweis einer ausdrücklichen Vereinbarung zwischen dem Ehepaar Loibl und Anton Kogler, *„dass der Gewinn für das Wirtschaftsjahr 1993/94 anteilmäßig auszuschütten ist, ...“*.

Dasselbe Ergebnis wäre auch dann zu erwarten gewesen, *„wenn der Beklagte den Abtretungsvertrag wegen Irrtums oder laesio enormis angefochten hätte, ... Zudem*

haben die Kläger noch vor Ablauf der diesbezüglichen Verjährungsfrist das Vollmachtsverhältnis zum Beklagten beendet und ein solches mit Dr. Eisl begründet.“

Daher hätten die Kläger die Möglichkeit gehabt, vor Ablauf der Verjährungsfrist die erwünschten Klagen einbringen zu lassen. Eine Einklagung wegen Vorliegens von Arglist sei nach wie vor möglich, da die Verjährungsfrist hierfür 30 Jahre beträgt und ein *„allenfalls vom Beklagten zu vertretender Schaden durch Nichtanfechtung wegen Arglist gar nicht eintreten kann.“*

Daher sah das Erstgericht das Feststellungsbegehren, dass Rechtsanwalt Dr. Johannes Riedl für alle Schäden dem Grunde nach hafte, die aus seiner Vertretung des Ehepaares Loibl im Verfahren 2 Cg 45/96w des Landesgerichtes St. Pölten und aus der Beratungstätigkeit während des Verfahrens bis zur Auflösung der Vollmacht resultierten, als nicht gerechtfertigt an.

Anlässlich der am 14.8.2002 für das Ehepaar Josef und Regina Loibl eingebrachten Berufung gegen das Urteil des Landesgerichtes St. Pölten führte die Rechtsanwaltskanzlei Hasch & Partner unter anderem zu den Berufungsgründen der Nichtigkeit, der unvollständigen Erledigung der Sachanträge, der Mangelhaftigkeit des Verfahrens, der unrichtigen Tatsachenfeststellung infolge unrichtiger Beweiswürdigung bzw. unrichtiger Anwendung von Erfahrungssätzen, der Aktenwidrigkeit, der unrichtigen rechtlichen Beurteilung der Sache, einschließlich der Feststellungsmängel aufgrund unrichtiger rechtlicher Beurteilung aus:

„Da das angefochtene Urteil ... einerseits ... vom fehlenden Verschulden des Beklagten ausgeht, jedoch andererseits ... offen legt, dass der Beklagte (= Rechtsanwalt) im Ausgangsprozess die falsche Partei geklagt hat, liegt hier ein inhaltlicher Widerspruch des Urteils in sich vor, der nicht mit einer Urteilsberichtigung saniert werden kann. Das angefochtene Urteil macht daher widersprüchliche

Aussagen darüber, ob dem Beklagten nunmehr ein Verschulden bzw. ein ihm vorwerfbarer Fehler zur Last gelegt wird, oder nicht. Das Urteil ist in sich widersprüchlich.“

Eine unvollständige Erledigung sah der Vertreter des Ehepaares Loibl darin, dass das Gericht den Antrag auf Feststellung, dass Dr. Johannes Riedl für alle Schäden aufgrund seiner misslungenen Vertretung und Beratung zu haften hätte, mit den Worten abtat, dass *„mangels Verschulden des Beklagten das Feststellungsbegehren nicht gerechtfertigt ist,“* ohne dies ausreichend zu begründen.

Bemängelt wurde außerdem, dass das Erstgericht den Zeugen Notar Dr. Hillerbrandt nicht unmittelbar vernahm, sondern auf seine Zeugenaussage in einem anderen Verfahren verwies.

Obwohl das Ehepaar Loibl einen Buchsachverständigen beantragte um zu beweisen, dass auf die beiden 25-%igen Gesellschaftsanteile des Ehepaares Loibl zusätzlich zum geleisteten Abtretungspreis von ATS 750.000,-- (EUR 54.504,63) noch mindestens ATS 2.000.000,-- (EUR 145.345,67) als zusätzlich zu zahlender Betrag zu berücksichtigen gewesen wäre, nahm das Landesgericht St. Pölten von der Bestellung eines Buchsachverständigen Abstand und schloss die Verhandlung.

Bemängelt wurde außerdem, dass das Landesgericht St. Pölten in seinem Urteil feststellte, dass *„eine Vereinbarung, derzufolge der Gewinnanteil aus dem Geschäftsjahr 1993/1994 den Klägern zukommen solle und/oder über den Unternehmenswert bzw. Abtretungspreis nach Vorlage der Bilanz für das Geschäftsjahr 1993/1994 neu verhandelt werden sollte, nicht festgestellt werden konnte“*.

Sehr wohl hatte es diese Nebenabrede zum Abtretungsvertrag gegeben, denn sowohl Josef Loibl als auch Dr. Johannes Riedl sagten aus, dass die Gewinnvereinbarung für 1993/1994 nicht Teil des Abtretungsvertrages waren. Der

Vertreter des Ehepaares Loibl ortete darin eine unrichtige Tatsachenfeststellung aufgrund unrichtiger Beweiswürdigung.

Bei sorgfältiger Prozessführung hätte Dr. Johannes Riedl im Vorprozess Anton Kogler persönlich geklagt und nicht die Kogler Ges.m.b.H.. Unrichtig beurteilte das Erstgericht dazu, dass der Umstand, dass Dr. Riedl die Kogler GmbH anstelle an Anton Kogler geklagt hat nicht kausal sei für den beim Ehepaar Loibl eingetretenen Schaden. Aus der Berufung: *„Dem Erstgericht ist beim Lösen dieser Rechtsfrage, ob das Verhalten des Beklagten kausal für den bei den Klägern entstandenen Schaden war, ein Fehler unterlaufen.*

Hätte der Beklagte nämlich Anton Kogler geklagt, so hätte sich der nunmehrige Beklagte damals die Frage stellen müssen, aus welchem Titel Herr Anton Kogler etwas schulden sollte.

Durch diese Fragestellung wäre die Vereinbarung zwischen dem Erstkläger und Herrn Anton Kogler unmittelbar im Mittelpunkt der Klage gestanden und der Beklagte hätte seine Sachverhalts- und Rechtsrecherche auf dieses Thema aufgebaut und konzentriert.“

Hätte das Landesgericht St. Pölten die Frage, ob das Verhalten von Dr. Johannes Riedl kausal für den eingetretenen Schaden war, richtig beurteilt, dann wäre es zum Ergebnis gekommen, *„dass das prozessuale Fehlverhalten des nunmehrigen Beklagten sehr wohl dafür kausal war, dass die nunmehrigen Kläger den damaligen Prozess verloren haben und somit durch das Verschulden des nunmehrigen Beklagten einen immensen Vermögensnachteil erlitten haben“.*

In diesem Punkt war das Urteil rechtlich unrichtig.

Daher beantragte der Vertreter des Ehepaares Loibl, dass das Oberlandesgericht Wien das Urteil als nichtig aufheben oder der Berufung Folge geben und entweder dem Klagebegehren stattgeben oder die Rechtssache zur Ergänzung an die erste

Instanz zurückverweisen sowie dem Ehepaar Loibl auch den Ersatz der Verfahrenskosten durch Rechtsanwalt Dr. Johannes Riedl zugestehen solle.

Mit Berufungsbeantwortung vom 26.8.2002 des Beklagten Rechtsanwalt Dr. Johannes Riedl bestritt dieser die Berechtigung der vom Ehepaar Loibl erhobenen Berufung. Er führte unter anderem aus, dass das Erstgericht den Rechtsstreit sowohl in rechtlicher als auch in tatsächlicher Hinsicht zutreffend würdigte.

„Die klagenden Parteien übersehen im gegenständlichen Rechtsstreit, dass Voraussetzung für das Zurecht-Bestehen einer Forderung gegenüber Herrn Anton Kogler eine Vereinbarung gewesen wäre, dass der Gewinn für das Wirtschaftsjahr 1993/94 anteilmäßig auszuschütten wäre. Eine derartige Feststellung wurde bereits im Vorverfahren nicht getroffen und ist daher der Umstand, dass die Kogler Ges.m.b.H. anstelle des Anton Kogler geklagt wurde, nicht kausal für den Nichtzuspruch der gestellten Forderung.“

Überdies habe das Beweisverfahren ergeben, insbesondere die Aussagen des Ehepaares Loibl selbst sowie deren Steuerberaters, dass man bei Abschluss des Abtretungsvertrages von einem deutlich höheren Firmenwert ausging und dass Josef Loibl selbst darauf hinwies, dass er einen geringeren Abtretungspreis trotz Kenntnis des höheren Firmenwertes deshalb anerkannte, weil er wollte, dass die Firma weitergehe.

Daher sei nicht erkennbar, *„worin ein Irrtum auf Seiten der klagenden Parteien und damit eine Anfechtungsmöglichkeit des Abtretungsvertrages gelegen sein sollte“*.

Er verwies im übrigen neuerlich darauf, dass *„auch nach den Feststellungen des Erstgerichtes noch innerhalb der Verjährungsfrist das Vollmachtsverhältnis aufgelöst wurde und innerhalb dieser Frist Dr. Walter Eisl von den klagenden Parteien mit der Wahrnehmung der Interessen beauftragt wurde“*.

Im übrigen hätte sich durch die Einholung eines Buchsachverständigen-Gutachtens an der Beurteilung des Rechtsstreites nichts geändert, sondern wäre *„lediglich mit nicht verantwortbaren, zusätzlichen Verfahrenskosten verbunden“*.

Es gehe im vorliegenden Gerichtsverfahren auch nicht darum, den seinerzeitigen ursprünglichen Sachverhalt neu zu beurteilen, sondern darum, dass das Gericht in diesem Verfahren sich *„auf der Grundlage des seinerzeitigen Verfahrens vor dem Landesgericht St. Pölten bzw. Berufungsgericht geführten Verfahrens zu orientieren“* hätte.

Immer war Gegenstand der eingebrachten Klage eine Vereinbarung zwischen Josef Loibl und Anton Kogler gewesen und es war auch das Beweisverfahren immer in die Richtung abgeführt worden, *„inwieweit eine derartige Vereinbarung besteht“*. Ein solcher Abschluss wäre aber Voraussetzung für eine Stattgebung der Klage durch das Landesgericht St. Pölten gewesen.

Der Abschluss einer Vereinbarung wurde jedoch gerichtlich nicht festgestellt, und *„soweit die klagenden Parteien unter dem Berufungsgrund der unrichtigen Beurteilung nicht vom festgestellten Sachverhalt ausgehen, ist diese Berufung ungesetzmäßig ausgeführt ...“*. Daher beantragte Rechtsanwalt Dr. Riedl, das Urteil der ersten Instanz zu bestätigen und der Berufung des Ehepaares Loibl keine Folge zu geben.

Mit Urteil vom 15.10.2002 wies das Oberlandesgerichtes Wien die wegen Nichtigkeit erhobene Berufung zurück und gab nach einer Berufungsverhandlung der Berufung in den übrigen Punkten keine Folge.

Unter anderem begründete das Berufungsgericht seine Abweisung der Berufung damit, dass die Ausführungen des Ehepaares Loibl zum Berufungsgrund der

unrichtigen Tatsachenfeststellung weitgehend Fragen im Zusammenhang mit dem Abtretungspreis betreffen würden und daher unbeachtlich seien.

Dass Rechtsanwalt Dr. Riedl zu 2 Cg 45/96w des Landesgerichtes St. Pölten, anstatt Anton Kogler zu klagen, die Kogler Ges.m.b.H. geklagt hatte, bestreitet auch Dr. Riedl nicht.

„Zu prüfen ist daher lediglich, ob der Prozess nicht auch dann verloren gegangen wäre, wenn Anton Kogler geklagt worden wäre. Zur Beantwortung dieser Frage ist es unbeachtlich, ob eine (mündliche) Vereinbarung zwischen den Klägern und Kogler über eine Gewinnausschüttung für das Wirtschaftsjahr 1993/94 tatsächlich bestand oder im vorliegenden Fall festzustellen gewesen wäre (...), entscheidend ist vielmehr, ob diese Vereinbarung im Vorprozess feststellbar gewesen wäre.“

Im Vorprozess konnte auch durch das Berufungsgericht eine Vereinbarung, dass der Gewinnanteil aus dem Wirtschaftsjahr 1993/94 dem Ehepaar Loibl zukommen sollte, nicht festgestellt werden, woraus sich klar ergebe, *„dass der Vorprozess, und zwar mangels Erweisbarkeit der behaupteten Vereinbarung zwischen den Klägern und Kogler über die Gewinnausschüttung, betreffend das Geschäftsjahr 1993/94, auch dann verloren gegangen wäre, wenn der Beklagte statt der Kogler Ges.m.b.H. Anton Kogler persönlich geklagt hätte.“*

Daher liege auch der Berufungsgrund der Aktenwidrigkeit nicht vor.

Dass die Prozesschancen höher gewesen wären, wenn Dr. Johannes Riedl Anton Kogler persönlich geklagt hätte, sei eine reine Spekulation. Auch sei nicht relevant, dass Notar Dr. Hillerbrand bei Abschluss des Abtretungsvertrages nicht wusste, dass das Wirtschaftsjahr der Kogler & Loibl Ges.m.b.H. vom Kalenderjahr abwich.

„Warum Dr. Hillerbrand als Verfasser des Abtretungsvertrages durch Einsicht in die Vertragsurkunden und das Firmenbuch davon hätte Kenntnis nehmen müssen, dass das Wirtschaftsjahr vom Kalenderjahr abweicht, ist nicht einzusehen ... es ist daher

kein haftungsbegründendes Fehlverhalten des Dr. Hillerbrand erkennbar, auf welches der Beklagte die Kläger hätte hinweisen müssen.“

Ebenfalls unbeachtlich empfand das Oberlandesgericht Wien die Berufungsausführungen, dass es zu einer Irreführung durch Vermischung der Gewinnausschüttung mit dem Abtretungspreis kam. Es sah keinen Zusammenhang mit der Gewinnverteilung für das Wirtschaftsjahr 1993/94.

Daher habe das Erstgericht das Klagebegehren zu Recht abgewiesen und war der Berufung des Ehepaares Loibl ein Erfolg zu versagen.

Am 20.12.2002 erhob das Ehepaar Regina und Josef Loibl durch seine Rechtsanwälte Hasch & Partner Anwaltsgesellschaft mbH an den Obersten Gerichtshof eine Außerordentliche Revision.

Den Hauptanlass zur Erhebung der Außerordentlichen Revision bildete der Umstand, dass das Berufungsgericht, nämlich das Oberlandesgericht Wien, in seiner Entscheidung nicht genügend beachtet hatte, dass die Anwaltshaftung für den konkreten Rechtsfall, aber auch darüber hinaus für kausale Vertretungsfehler sehr wohl relevant ist.

Nicht nur muss der dem Mandat an einen Anwalt zugrundeliegende Sachverhalt aufgeklärt werden, sondern es muss auch das Bemühen um seinen Mandanten als Pflicht eines Anwalts gelten, *„bei dessen Verletzung die Haftung ausgelöst wird. Der Beklagte (Rechtsanwalt Dr. Johannes Riedl) hat seine Pflicht zu einer sorgfältigen Prozessvorbereitung seinem damaligen Mandanten gegenüber verletzt. Ohne Vertretungsfehler wäre der Prozess gewonnen worden.“*

Daher bekämpfte die Außerordentliche Revision die rechtliche Beurteilung des Berufungsgerichtes, dass *„ein Rechtsvertreter Vertretungsfehler begeht, in dem er*

die falsche Partei klagt, jedoch der damals Vertretene auf seinem dadurch entstandenen Schaden sitzen bleibt.“

Das Oberlandesgericht Wien hätte unter der Voraussetzung, dass sich der Anwalt richtig verhalten hätte, den mutmaßlichen Verlauf und Ausgang des Vorprozesses ermitteln müssen, wie es der Oberste Gerichtshof bereits einmal in seiner Entscheidung vom 25.9.2001 getan hatte.

Als Revisionsgründe machten die Vertreter des Ehepaares Loibl die Nichtigkeit und unrichtige rechtliche Beurteilung der Sache durch das Oberlandesgericht Wien geltend.

Es wurden unter anderem im Berufungsurteil die Berufungsausführungen des Ehepaares Loibl ohne Begründung als unbeachtlich erachtet. Auch das Thema Abtretungspreis ist im Gegensatz zur Ansicht des Berufungsgerichtes nicht unbeachtlich.

Einen Widerspruch sah der Vertreter des Ehepaares Loibl auch darin, dass das Berufungsgericht einerseits nicht davon ausging, dass die umstrittene Vereinbarung zwischen Josef Loibl und Anton Kogler existierte, andererseits begründete das Berufungsgericht sein Urteil mit der – unrichtigen - Feststellung der Nichtexistenz der Vereinbarung durch das Erstgericht.

Daher kann man nicht eindeutig nachvollziehen, *„welche Bedeutung das Berufungsgericht dem tatsächlichen Bestehen der Vereinbarung bzw. deren Feststellbarkeit beimisst.“*

Zum Revisionsgrund der unrichtigen rechtlichen Beurteilung argumentierte der Vertreter des Ehepaares Loibl unter anderem, dass der ehemalige Vertreter Dr. Johannes Riedl seinerzeit unrichtig die Kogler GmbH klagte.

Er hatte die Wahl, entweder die Kogler GmbH oder Anton Kogler persönlich zu klagen.

Gegen die Kogler GmbH mussten die Ansprüche des Ehepaares Loibl auf eine Anspruchsgrundlage aus dem Gesellschaftsrecht gestützt werden. Gegen Anton Kogler als Beklagten mussten die Ansprüche auf die Grundlage der Vereinbarung gestützt werden.

„Der nunmehrige Beklagte hat sich damals unrichtigerweise für die Kogler GmbH entschieden. Er hat damit bei seiner Prozessvorbereitung, die anderenfalls im Mittelpunkt gestandene Vereinbarung nicht berücksichtigt. Hätte der Beklagte (Dr. Johannes Riedl) die richtige Partei geklagt, hätte er sich speziell auf diese Vereinbarung konzentriert und hätte die Vereinbarung festgestellt werden können; die Vereinbarung wäre daher feststellbar gewesen.“

Die Frage, die sich der Vertreter des Ehepaares Loibl stellte, war, *„ob die Vereinbarung feststellbar gewesen wäre, hätte der nunmehrige Beklagte im damaligen Prozess die richtige Partei geklagt. ... Tatsächlich hat sich der nunmehrige Beklagte im Vorprozess nicht auf diese Vereinbarung, sondern auf einen Anspruch aus Gesellschaftsrecht gestützt, da er ja die GmbH geklagt hat. Hätte der Beklagte die richtige Partei geklagt, hätte er sein Klagsvorbringen auf die Vereinbarung gestützt und wäre daher die Klage erfolgreich gewesen. ... Hier scheint sich die Begründung (dass das Erstgericht im Vorprozess ausführte, dass eine derartige Vereinbarung nicht festgestellt werden konnte) zu Lasten der schlecht vertretenen Mandanten im Kreis zu drehen.“*

Die Kausalität zwischen dem Kunstfehler des früheren Vertreters Dr. Johannes Riedl und dem Schaden des Ehepaares Loibl ergab sich aus dem Umstand, dass Dr. Riedl seine damaligen Mandanten eben nicht *lege artis* (regelrecht) vertreten hatte.

Einen weiteren Kritikpunkt am Urteil des Oberlandesgerichtes Wien sah der Vertreter des Ehepaares Loibl darin, dass sich das Berufungsgericht die Frage stellte, *„welche*

Relevanz eine begehrte Feststellung über Zerwürfnisse zwischen den Familien Kogler und Loibl haben soll.“

Im Gegensatz zur Ansicht des Berufungsgerichtes wäre die Feststellung dieser Relevanz äußerst wesentlich für die Entscheidungsfindung gewesen. Denn es hatte anlässlich des Ausscheidens des Ehepaares Loibl aus der Kogler GmbH mehrere Besprechungen mit Herrn Kogler gegeben.

„Anlässlich dieser Gespräche wurde die gegenständlich relevante Vereinbarung getroffen“.

Diese Besprechungen standen im Schatten des Zerwürfnisses dieser beiden Familien. *„Hätte es diese Zerwürfnisse nämlich nicht gegeben, wäre kein Streit über die im Rahmen des Ausscheidens getroffenen Vereinbarungen entstanden.“*

Außerdem beurteilte das Berufungsgericht rechtlich unrichtig, dass Josef Loibl bei den Besprechungen über die Abtretung der Geschäftsanteile in die Irre geführt wurde, indem der Abtretungspreis mit der Gewinnausschüttung vermischt wurde.

Rechtsanwalt Dr. Johannes Riedl als Berater des Ehepaares Loibl hätte sich die Frage stellen müssen, *„welche sonstigen Anspruchsgrundlagen gegeben sein können, die die Revisionswerber (Ehepaar Loibl) zu ihrem Ziel geführt hätten.“*

Zum einen hätte durch sorgfältiges und umfassendes Vorbringen durch den Revisionsgegner (Dr. Johannes Riedl) eine mögliche Subsumtion (logische Schlussfolgerung) der Rechtsgründe Arglist, Irreführung und vor allem laesio enormis (Verletzung über die Hälfte des wahren Wertes) geprüft werden müssen.“

Der ehemalige Vertreter des Ehepaares Loibl hätte schon aus anwaltlicher Vorsicht entsprechende Ausführungen in der Klage bzw. im weiteren Verfahren erstatten müssen. Da das Gericht an das Vorbringen von Dr. Johannes Riedl gebunden war, konnte es den Sachverhalt unter anderen Grundlagen gar nicht überprüfen.

Im gesamten Verfahren fehlten außerdem weitere Beweisanträge, was dem damaligen Rechtsvertreter vorzuwerfen wäre, da er die notwendigen und zweckmäßigen Beweisanträge für eine umfassende Beurteilung stellen hätte müssen.

„Aufgrund des eingeschränkten Vorbringens des Revisionsgegners (Dr. Johannes Riedl) konnte das Erstgericht im Verfahren 2 Cg 45/96w des Landesgerichtes St. Pölten keinen anderen Sachverhalt und keine anderen Anspruchsgrundlage prüfen.“

Die Außerordentliche Revision schloss mit dem Antrag an den Obersten Gerichtshof, dass sie als zulässig erachtet und ihr Folge gegeben würde, indem entweder das bekämpfte Urteil abgeändert und der Klage stattgegeben würde, oder das bekämpfte Urteil aufgehoben und die Sache zur ergänzenden Verhandlung und Neuentscheidung an das Berufungsgericht bzw. an das Landesgericht St. Pölten wieder zurückverwiesen würde.

Am 25.2.2003 wies der Oberste Gerichtshof als Revisionsgericht die Außerordentliche Revision des Ehepaares Loibl mit Beschluss zurück, da die gesetzlichen Voraussetzungen nicht vorlagen.

II. Verfahren mit Vertreter Rechtsanwalt

Dr. Walter Eisl

Mit Schreiben vom 12.10.1998 teilte Rechtsanwalt Dr. Walter Eisl mit, dass die Rechtsschutzversicherung von Josef Loibl erst am 2.1.1995 begann, sodass sie für alle Vorgänge vor diesem Stichtag eine Kostendeckung ablehnen musste. Für den Fall, als Josef Loibl dennoch eine Klageerhebung wünschte, so geschähe dies auf eigenes Risiko.

Die am 25.9.1998 verfasste und am 16.11.1998 dem Landesgericht St. Pölten übergebene Klage der Eheleute Josef und Regina Loibl, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Walter Eisl, Amstetten, richtete sich gegen Anton Kogler persönlich.

Sie richtete sich einerseits darauf, von Anton Kogler eine Rechnungslegung zu verlangen und dem Gericht sämtliche Unterlagen und Urkunden, das Wirtschaftsjahr 1993/1994 der Kogler & Loibl GesmbH betreffend, andererseits den Hälftebetrag, der sich aus der korrekten Ertragsrechnung für das Wirtschaftsjahr 1993/1994 ergab, zu leisten. Letzteres sollte einen weiteren Abtretungspreis aus dem Vertrag vom 6.12.1994 darstellen.

Da das Ehepaar Loibl keine genauen Informationen und Kenntnisse darüber hatte, welcher tatsächliche Ertrag im Wirtschaftsjahr 1993/1994 ausgewiesen wurde, beantragten sie die Rechnungslegung. Wäre nämlich die Bilanz 1993/1994 zum Zeitpunkt des Abtretungsvertrages vom 6.12.1994 schon bekannt gewesen, hätte man nicht einen Abtretungspreis in Höhe von ATS 750.000,-- (EUR 54.504,63)

vereinbart, sondern eben einen, der um die Hälfte des Jahresgewinnes 1993/1994 höher gewesen wäre.

Die Klage führte hierzu aus: *„Behauptet wird ausdrücklich, dass der Beklagte die Kläger diesbezüglich in Irrtum geführt hat und für diesen Irrtum einzustehen hat.“*
(Irrtum verjährt in drei Jahren, Anm.)

Laut Aufzeichnungen von Josef Loibl notierte dieser seine erste Terminvereinbarung mit Rechtsanwalt Dr. Walter Eisl, Amstetten, in sein Kalenderblatt für den Montag, 18.8.1997, 9:00 Uhr.

In der Klagebeantwortung vom 31.12.1998 bezeichnete der Beklagte Anton Kogler durch seinen Rechtsanwalt die gegen ihn eingebrachte Klage als unschlüssig und nicht berechtigt. Er führte dazu näher aus:

„Mit Notariatsakt vom 6.12.1994 des öffentlichen Notars Dr. Hillerbrandt haben die Kläger mir ihre Geschäftsanteile an der „Kogler & Loibl GesmbH“ um einen Abtretungspreis von ATS 750.000,-- (EUR 54.504,63) abgetreten. Der Übergang aller mit dem vertragsgegenständlichen Geschäftsanteilen verbundenen Rechten und Pflichten erfolgt mit 1. Jänner 1995. Einvernehmlich wurde im Notariatsakt festgestellt, dass die auf die gegenständlichen Geschäftsanteile entfallenden Ertragsanteile der Gesellschaft aus dem laufenden Geschäftsjahr bereits mir zukommen.“

Insofern war nach Überzeugung des Beklagten das Jahr 1.4.1994 bis 31.3.1995 als laufendes Geschäftsjahr genannt, weshalb der notariell vereinbarte Übergangsstichtag 1.1.1995 in den genannten Zeitraum fiel.

Bereits im Vorprozess (2 Cg 45/96, Landesgericht St. Pölten) kam das Gericht zum Ergebnis *„dass eine Vereinbarung darüber, dass den Klägern nach Abtretung ihrer*

Geschäftsanteile an mich noch eine weitere Zahlung aufgrund des Jahresgewinnes für das Geschäftsjahr 1993/1994 zukommen solle, nicht festgestellt werden könne. Eine solche ist auch nie getroffen worden.“

Zu dem Klagevorbringen des Ehepaars Loibl, dass Anton Kogler diese insofern in den Irrtum geführt hätte, als ein höherer Abtretungspreis vereinbart worden wäre, wenn das Ergebnis des Wirtschaftsjahres 1993/1994 ihnen früher bekannt gewesen wäre, brachte der Beklagte im Widerspruch dazu vor:

„Die Klage ist (...) am 17.11.1998 bei Gericht eingelangt. Außer Streit gestellt wird das Vorbringen in der Klage, dass der Abtretungsvertrag vom 6.12.1994 datiert. Es wurde sohin eine Klage eingebracht, die sich auf Ansprüche stützt, die schon nach der Klagserzählung verjährt sind.“

Ein weiterer Verjährungsgrund sah die Klagebeantwortung darin, dass die Kläger als ehemalige Gesellschafter der „Kogler & Loibl GesmbH“ gegen einen Jahresabschluss ankämpfen, trotzdem über drei Jahre seit seiner Beschlussfassung und damit Kenntnis des Inhaltes, verstrichen waren. Die gesetzliche Monatsfrist, die einem Gesellschafter einer GesmbH zur Anfechtung des Gesellschaftsbeschlusses mit welchem der Jahresabschluss festgestellt wurde, zusteht, war für das Ehepaar Loibl längst verstrichen.

Der Beklagte räumte weiters ein, dass er zwar Geschäftsführer in der Gesellschaft „Kogler GesmbH“ war, jedoch nicht Alleingesellschafter und noch dazu im Geschäftsjahr 1993/1994 Minderheitsgesellschafter.

Zu der in der Klage begehrten Rechnungslegung bzw. Erstellung eines „Vermögensverzeichnisses“ bzw. dem Verlangen der Kläger nach einer abschließenden Ertragsrechnung, fühlte sich Anton Kogler nicht passiv legitimiert, da vielmehr derartige Forderungen gemäß Gesetz und Gesellschaftsvertrag in die Kompetenz der GesmbH fallen und nicht in die eines einzelnen Gesellschafters.

Da der Rechnungslegungsanspruch einen Hilfsanspruch zu einem Hauptanspruch darstellt, stehe auch dem Rechnungslegungsanspruch ein Einwand der Verjährung entgegen.

„Die Kläger machen den Rechnungslegungsanspruch als Hilfsanspruch für einen Zahlungsanspruch geltend (...). Den weiteren ziffernmäßig nicht festgelegten Abtretungspreis – über den im Notariatsakt festgelegten hinausgehend wiederum begehren sie aus dem Titel der Irrtumsanfechtung. Dieser Anspruch ist, wie oben dargelegt, verjährt.“

Anton Kogler beantragte daher die kostenpflichtige Abweisung der Klage.

Anlässlich der Tagsatzung vom 8.2.1999 vor dem Landesgericht St. Pölten schloss der Richter nach Vortrag von Klage und Klagebeantwortung sowie Verlesung des Voraktes 2 Cg 45/96 die Verhandlung.

Mit Urteil vom 16.4.1999 wies das Landes- als Handelsgericht St. Pölten das Klagebegehren des Ehepaares Loibl gegen Anton Kogler auf Erstellung eines Vermögensverzeichnisses für das Geschäftsjahr 1993/1994 sowie Erstellung einer vollständigen und korrekten Ertragsrechnung und Vorlage von bezüglichen Unterlagen und Urkunden, letztlich einen Eid dahin zu leisten, dass seine Angaben richtig und vollständig seien, zur Gänze ab.

In rechtlicher Hinsicht führte das Urteil aus, dass nur ein zur Klage Befugter gemäß Art XLII Abs 1 EGZPO die Eidesleistung mittels Urteils erzwingen kann und zwar nur dann, wenn er *„ein privatrechtliches Interesse an der Ermittlung des Vermögens- oder des Schuldenstandes hat“*.

Wegen Verletzung einer Vertragspflicht besteht jedoch kein Rechnungslegungsanspruch.

„Daraus folgt aber, dass aus der Behauptung, den Klägern stünde ein Anspruch auf Vertragsanpassung nach § 872 ABGB zu, kein Rechnungslegungsanspruch abgeleitet werden kann, sodass das Klagebegehren schon aus rechtlichen Erwägungen abzuweisen (wäre), ohne dass es der Aufnahme von Beweisen bedurft hätte.“

Da die Frist für die Anfechtung wegen Irrtums gemäß § 1487 ABGB drei Jahre beträgt und nach der Rechtsprechung diese Frist schon vom Zeitpunkt des Vertragsabschlusses lief, war der Klagsanspruch auch verjährt, da der Vertrag vom 6.12.1994 stammte, die Klage jedoch am 17.11.1998 bei Gericht einlangte.

In der am 27.5.1999 an das Oberlandesgericht Wien erhobenen Berufung brachte das Ehepaar Regina und Josef Loibl, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Walter Eisl, unter anderem vor, dass die Urteilsfassung mangelhaft und die rechtliche Beurteilung unrichtig waren.

Im einzelnen kritisierte die Berufung, dass das Gericht als einziges Beweismittel den Akt des Landesgerichtes St. Pölten, 2 Cg 45/96 beigeschafft und verlesen hatte, obwohl es sich in jenem Verfahren um einen ganz anderen Anspruch, der mit dem vorliegenden Verfahren nicht vergleichbar ist, handelte. Im vorliegenden Verfahren ginge es nämlich um den Rechnungslegungs- und Leistungsanspruch des Ehepaares Loibl.

Da die vom Ehepaar Loibl angebotenen Beweise (Parteienvernehmung, Sachverständigengutachten, von der beklagten Partei beizubringende Buchhaltungs- und Geschäftsunterlagen das Wirtschaftsjahr vom 1.4.1993 bis 31.3.1994 betreffend) im Verfahren nicht aufgenommen worden waren, wurde es in seiner Rechtsverfolgung empfindlich verkürzt, zumal das Gericht eine

Prozessstoffsammlung verabsäumte, um damit eine „vernünftige und rechtlich mögliche Erörterung der Sach- und Rechtslage“ folgern zu können.

Anders als im ersten Verfahren aus dem Jahre 1996, wo es um ein Leistungsbegehren ging, ging es im vorliegenden Verfahren um die Aufklärung des Hintergrundes der von dem Beklagten Anton Kogler errichteten Bilanz, was in weiterer Folge zu einem „wesentlich anderen Abtretungspreis geführt hätte.“

Die Bilanz 1993/1994 wurde den Klägern erst viel später übergeben, nämlich zu einem Zeitpunkt, als der Abtretungspreis von ATS 750.000,-- (EUR 54.504,63) schon vereinbart war.

Dieser Bilanz wurde von den Klägern Unrichtigkeit unterstellt, da sie verdeckte Gewinne aufwies, „die eigentlich bei der Ermittlung des Abtretungspreises in Anschlag hätten gebracht werden müssen.“

Da das Ehepaar Loibl als Kläger keine geeignete Möglichkeit erhalten hatte, Anträge zu stellen, und das Erstgericht geeignete Feststellungen mangels geeigneter Prozessstoffschöpfung erst gar nicht getroffen hat, wurde es in seinen Rechten wesentlich verkürzt.

Zum Vorhalt der unrichtigen rechtlichen Beurteilung des Urteiles führte der Vertreter des Ehepaares Loibl näher aus, dass es bereits dargelegt hatte, dass ihm „wesentliche Teile der Bilanz 1993/1994 nicht zugänglich“ waren und dass es insbesondere keine Kenntnis hatte über die „verdeckten Gewinnpositionen, die in dieser Bilanz enthalten sind. Hätten wir davon Kenntnis gehabt, hätten wir ein Leistungsbegehren stellen können.“

Es sei daher verfehlt, wenn das Erstgericht meine, das Klagebegehren sei verspätet eingebracht und der Anspruch verjährt, denn „Ansprüche aus dem Titel der Manifestation (Rechnungslegung) verjähren aber nach herrschender Lehre und Rechtsprechung erst in 30 Jahren ...“

Schließlich beantragte das Ehepaar Loibl die Stattgebung seiner Berufung.

Die vom Beklagten Anton Kogler, vertreten durch die Rechtsanwalt-Kommandit-Partnerschaft Dr. Arnold am 10.6.1999 erstellte Berufungsbeantwortung verwies im Wesentlichen auf die Argumente des Urteils und stellte fest, dass sich das Vorliegen einer Verjährung des Klagebegehrens auch *„unabhängig vom Inhalt des Vorprozesses treffen“* ließe.

Selbst wenn im vorliegenden Prozess das Landesgericht St. Pölten den Akt über den Vorprozess beigebracht, verlesen und aus ihm Feststellungen getroffen hätte, könnten sich die klagenden Parteien Regina und Josef Loibl nicht beschwert fühlen, da sie keinen Rechtsanspruch daraus ableiten könnten, *„dass ein Beweisverfahren mit allen von ihnen in der Klage angeführten Beweismitteln abgehalten wird.“*

Über rechtlich irrelevante Sachverhalte müsse ein Beweisverfahren ebenso wenig abgeführt werden wie über ein unschlüssiges Klagebegehren.

„Da das Gericht keine überschießenden Prozessfeststellungen treffen darf, ist jedes Beweisverfahren nur insoweit erforderlich, als der entsprechende Sachverhalt aus rechtlichen Gründen für die Entscheidung des Gerichtes von Bedeutung ist.“

Zudem verwies die Berufungsbeantwortung darauf, dass Rechnungslegung grundsätzlich kein eigenständiger, sondern ein bloß hilfsweise geltend zu machender unselbständiger Anspruch sei.

Rechnungslegungsansprüche verjähren auch nicht in dreißig Jahren sondern, da es sich hierbei um Hilfsansprüche handelt, gleichzeitig mit dem Hauptanspruch.

Da der Hauptanspruch auf Vertragsanpassung verjährt sei, bestünde kein klagsweise durchsetzbarer Anspruch auf Rechnungslegung.

Als ehemalige Gesellschafter der „Kogler & Loibl GesmbH“ hätten die Kläger überdies keine Rechtsgrundlage, eine vollständige und korrekte Ertragsrechnung samt Unterlagen zu verlangen.

Der Jahresabschluss samt Lagebericht wurde länger als drei Jahre vor Klagseinbringung bereits den Gesellschaftern zugestellt und durch Beschluss der Gesellschafterversammlung festgestellt, wobei eine Nichtigkeitsklage gemäß § 41 GmbHG durch die Kläger nicht erfolgte.

Ein GesmbH-Geschäftsführer hat für eine ordentliche Führung der Bücher der Gesellschaft Sorge zu tragen, wobei nach Aufstellung des Jahresabschlusses samt Lagebericht jedem Gesellschafter Abschriften zuzusenden seien. Es kann auch jeder Gesellschafter binnen 14 Tagen vor der Versammlung, die zur Prüfung des Jahresabschlusses einberufen wird, in die Aufstellung Einsicht nehmen.

Die Aufstellung des Jahresabschlusses samt Lagebericht einer GesmbH ist zwar Sache des Geschäftsführers, Beklagte, bzw. passiv legitimiert kann jedoch nur die Gesellschaft sein, nicht auch ihr Geschäftsführer.

Daher sei das Begehren der Kläger Regina und Josef Loibl, vom Kläger Anton Kogler persönlich zu verlangen, ein Vermögensverzeichnis zu erstellen, eine vollständige und korrekte Ertragsrechnung zu legen sowie alle Angaben zu machen *„die zu einer vollständigen und korrekten Ertragsrechnung führen,“* rechtlich verfehlt.

In der Honorarnote von Rechtsanwalt Dr. Walter Eisl vom 11.11.1999 listete dieser seine Leistungen in der Causa Loibl gegen Kogler wegen ATS 750.000,-- (EUR 54.504,63) auf: *„16.11.1998 Klage, 19.1.1999 Schriftsatz, Aktenübermittlung, 8.2.1999 Tagsatzung und 27.5.1999 Berufung.“*

Im Berufungsurteil des Oberlandesgerichtes Wien vom 24.1.2000 verwarf der Senat die Berufung wegen Nichtigkeit und führte unter anderem aus, dass das Erstgericht mangels Schlüssigkeit des Klagevorbringens und darüber hinaus wegen Verjährung den Klageanspruch abgewiesen hatte.

Da das Erstgericht die Rechtssache aus den genannten Gründen für entscheidungsreif erachtete, bedurfte es keines weiteren besonderen Beweisverfahrens bzw. keiner weiteren Feststellungen.

Daher ging der Vorwurf in der Berufung, dass das Urteil des Erstgerichtes grobe Begründungsmängel aufwies, ins Leere. Der Berufungsgrund der unrichtigen Beweiswürdigung lag deshalb nicht vor, weil das Erstgericht eine Beweisaufnahme nicht vornahm und daher auch keine Beweise zu würdigen hatte.

Auch die in der Berufung vorgebrachten Feststellungsmängel lagen nicht vor, da das Erstgericht nur hilfsweise seine Entscheidung auch auf das Ergebnis des Vorprozesses 2 Cg 45/96w des Landesgerichtes St. Pölten stützte.

In jenem Verfahren wurde das Klagebegehren des Ehepaares Regina und Josef Loibl gegen die Kogler GesmbH auf Zahlung eines Gewinnanteiles für das Geschäftsjahr 1993/1994 abgewiesen, weil die ehemaligen Gesellschafter eine Vereinbarung darüber nicht getroffen hätten.

Zum vorliegenden Begehren des Ehepaares Regina und Josef Loibl auf Rechnungslegung, damit infolge dessen ein höherer Abtretungspreis als ATS 750.000,-- (EUR 54.504,63) vom Beklagten Anton Kogler begehrt werden konnte, führte das Oberlandesgericht Wien als Berufungsgericht aus:

„Zutreffend führte das Erstgericht hiezu aus, dass die Kläger mit ihrem Begehren eine Vertragsanpassung im Sinne des § 872 ABGB hinsichtlich des vereinbarten Abtretungspreises anstreben. Insoweit ein derartiger Anspruch auf Irrtumsanfechtung gestützt wird, ist er jedenfalls unter Berücksichtigung des Zeitpunktes der

Klageeinbringung (am 17.11.1998) und des Vertragsabschlusses (am 6.12.1994) gemäß § 1487 als verjährt anzusehen (vgl. MAG, ABGB³⁵, E 39 zu § 1487). Der Rechnungslegungsanspruch wird als Hilfsanspruch zur Vertragsanpassung gestellt. Ist jedoch der Hauptanspruch auf Vertragsanpassung infolge Irrtums verjährt, so kann auch das Rechnungslegungsbegehren, auf deren Grundlage die Vertragsanpassung vorzunehmen sei, jedenfalls nicht berechtigt sein. Nach dem Klagevorbringen könnte zwar darauf geschlossen werde, obgleich ausdrücklich Irrtum angeführt wird, dass auch Arglist geltend gemacht werde. Auch bei Arglist hat der Getäuschte das Recht auf Vertragsanpassung gemäß § 872 ABGB (vgl. JBl. 1991, 584). Bei Vorliegen von Arglist sieht § 1487 ABGB eine dreißigjährige Verjährungsfrist vor. Das Vorliegen von List hat jedoch derjenige zu beweisen, der für die Voraussetzungen der §§ 870, 872 ABGB behauptungs- und beweispflichtig ist (vgl. EvBl. 1996/8 u.a.).“

Arglist wurde jedoch vom Ehepaar Regina und Josef Loibl als Kläger weder im Klagebegehren noch in der Berufung geltend gemacht.

Der Anspruch auf Vertragsanpassung wegen Irrtums wurde vom Erstgericht und auch vom Berufungsgericht als verjährt angesehen.

Aus diesem Grunde ist auch der Rechnungslegungsanspruch als Hilfsanspruch zum Hauptanspruch verjährt.

Ob das Ehepaar Regina und Josef Loibl als Kläger die Anspruchsgrundlage der vorliegenden Klage auf das Gesellschaftsrecht stützten, weil sie ehemalige Gesellschafter der GesmbH waren, wäre aus der Klageerzählung nicht erkennbar. Da das Vorbringen, dass den Anspruch aus dem Gesellschaftsrecht hinsichtlich etwaiger gesellschaftsrechtlicher Verpflichtungen des Geschäftsführers zur Rechnungslegung begründete, fehlte, ging das Urteil auf diesen Punkt nicht ein.

Daher wurde der Berufung nicht Folge gegeben und eine ordentliche Revision nicht zugelassen.

Am 17.5.2000 brachte Rechtsanwalt Dr. Walter Eisl gegen Josef Loibl wegen ATS 99.141,34 eine Honorarklage ein, die von der neuen Vertretung des Beklagten Josef Loibl, Hasch & Partner Anwalts-gesellschaft mbH, Linz, beeinsprucht wurde.

In dem am 19.6.2000 eingebrachten Vorbereitenden Schriftsatz von Josef Loibl brachte sein Vertreter unter anderem vor, dass Josef Loibl zunächst Rechtsanwalt Dr. Johannes Riedl mit der Klagsführung gegen die Kogler GmbH auf Auszahlung eines Gewinnanteiles für das Geschäftsjahr 1993/1994 beauftragte.

Diese Klage wurde sowohl in erster als auch in zweiter Instanz abgewiesen, da eine Vereinbarung über eine Gewinnausschüttung der Beschlussfassung der Gesellschafter unterlag und eine solche fehlte.

Die Abweisung der Klage wurde zum Anlass für Josef Loibl, in der Folge Rechtsanwalt Dr. Walter Eisl, den Kläger, mit der Prüfung der Rechtslage zu beauftragen und einer Einschätzung, ob eine Prozessführung gegen Anton Kogler Aussicht auf Erfolg hätte.

Der Auftrag von Josef Loibl stammte aus dem August 1997.

Da Josef Loibl Rechtsanwalt Dr. Walter Eisl immer wieder auf den drohenden Ablauf der Verjährungsfrist aufmerksam machte, beruhigte ihn dieser, dass die *„Verjährungsfrist im gegenständlichen Verfahren fünf Jahre betrage, sodass es keinen Grund zur Sorge gäbe“*.

Die Klage wurde am 17.11.1998 gegen Anton Kogler eingebracht; das Klagebegehren lautete auf Rechnungslegung über das Wirtschaftsjahr 1993/1994 und Zahlung der Hälfte jenes Betrages, der sich aus der Ertragsrechnung ergab.

Dem Ehepaar Loibl wurde von Anton Kogler verschwiegen, dass die Bilanz 1993/1994 viel besser als die der voran gegangenen Jahre war, und sie fühlten sich dadurch durch das Verhalten von Anton Kogler in den Irrtum geführt.

Denn bei Kenntnis des tatsächlichen Ertrages des Wirtschaftsjahres 1993/1994 wäre zwischen den Gesellschaftern ein höherer Abtretungspreis vereinbart worden.

Die erste Instanz wies die Klage ab mit der Begründung, dass die Frist für die Irrtumsanfechtung nach Ablauf von drei Jahren bereits verjährt ist, und dass ein Anspruch auf Rechnungslegung, welcher aus § 872 ABGB abgeleitet wurde, nicht bestand.

Die zweite Instanz bejahte ebenfalls die Verjährung des Rechnungslegungsbegehren und führte aus, dass Arglist, wofür die Frist von dreißig Jahren nicht abgelaufen sei, vom Ehepaar Loibl weder behauptet noch bewiesen wurde:

Aus den Gründen, dass nämlich unter anderem das Rechnungslegungsbegehren an den unrichtigen Beklagten gerichtet und nicht schlüssig begründet wurde, die Klage sich nur auf Irrtumsanfechtung und nicht auch auf Arglist gestützt hatte und Rechtsanwalt Dr. Walter Eisl von einer unrichtigen Verjährungsfrist ausging, sodass er zur Führung einer Klage geraten hatte, bei der die Erfolglosigkeit vorhersehbar war.

Daher war die Klagsführung von Rechtsanwalt Dr. Walter Eisl unvertretbar, weshalb er keinen Anspruch auf Honorierung seiner Leistungen hätte und Josef Loibl hinsichtlich seines erlittenen Schadens von ATS 132.163,16 (EUR 9.604,67) schadenersatzpflichtig wurde. Josef Loibl beantragte durch seinen Vertreter daher die Abweisung der Honorarklage.

Mit Vergleich vom 11.10.2000 verpflichtete sich Josef Loibl, an Rechtsanwalt Dr. Walter Eisl ATS 15.000,-- (EUR 1.090,09) zu bezahlen. Rechtsanwalt Dr. Walter Eisl verpflichtete sich, an Josef Loibl ATS 76.000,-- (EUR 5.523,14) zu bezahlen sowie die Prozesskosten zu ersetzen. Mit dem Vergleich wurden sämtliche Ansprüche aus Honorarforderungen zwischen den Parteien beglichen. Der Vergleich wurde am 21.11.2000 rechtskräftig und erfüllt.

In der am 13.3.2001 gegen Rechtsanwalt Dr. Walter Eisl wegen ATS 500.000,-- (EUR 36.336,42) verfassten Klage an das Landesgericht St. Pölten führten Regina und Josef Loibl, vertreten durch Hasch & Partner Anwaltsgesellschaft mbH, unter anderem aus, dass die Auftragserteilung an Rechtsanwalt Dr. Eisl am 18.8.1997 erfolgte und das bereits im September 1997 Herr Loibl die Frage der Verjährung gegenüber seinem Rechtsanwalt angesprochen hatte.

Rechtsanwalt Dr. Eisl hatte in der Rechtssache gegen Anton Kogler gegenüber Josef Loibl stets betont, dass es sich im vorgelegenen Fall um eine fünfjährige Verjährungsfrist handelte und Josef Loibl sich deshalb keine Sorgen machen sollte.

Zum Zeitpunkt der Beauftragung war der Klageanspruch jedenfalls noch nicht verjährt. Rechtsanwalt Dr. Eisl tröstete Regina und Josef Loibl immer wieder und brachte die Klage gegen Anton Kogler schließlich am 17.11.1998 ein.

Als Josef Loibl in der Klagebeantwortung von Anton Kogler den Verjährungseinwand entdeckte, konfrontierte er Rechtsanwalt Dr. Eisl damit; dieser wies jedoch den Einwand der Verjährung als „Blödsinn“ zurück.

Als sich das Vorliegen der Verjährung als Argument der Klagsabweisung im Urteil wiederfand, gab Rechtsanwalt Dr. Eisl den Kommentar ab, dass er „*das nicht verstehe*“.

Zudem hätte aus dem Klagsvorbringen des seinerzeitigen, von Rechtsanwalt Dr. Johannes Riedl geführten Verfahren geschlossen werden können, dass er auch das Vorliegen von „*Arglist*“ vorbringen hätte können, für welches eine Verjährungsfrist von dreißig Jahren gilt.

Dies hätte er jedoch weder behauptet noch bewiesen.

Folgende Punkt wurden in der Klage gegen Rechtsanwalt Dr. Walter Eisl als unvertretbare Klagsführung aufgelistet:

Unzulässiges und an den falschen Beklagten gerichtetes sowie unschlüssiges Rechnungslegungsbegehren, Stützung des Klagebegehrens nur auf Irrtum, nicht aber auch auf „*Arglist*“, durch unrichtig eingeschätzte Verjährungsfrist, Raterteilung und Einbringung einer vorhersehbar erfolglosen Klage, mangelndes Vorbringen des Sachverhalts und Versäumnis, das Klagebegehren auf jeden erdenklichen Rechtsgrund zu stützen.

Daher hätte der beklagte Rechtsanwalt Dr. Walter Eisl einerseits keinen Honoraranspruch für seine Leistungen und andererseits eine Schadenersatzpflicht gegenüber Regina und Josef Loibl.

Dieser Schaden errechne sich aus dem Kostenersatz an die Gegenseite, bezahltem Honorar an den Beklagten Dr. Eisl sowie Gerichtsgebühren.

Unter Zugrundelegung des durchschnittlichen Unternehmenswertes der Kogler & Loibl GesmbH zum Zeitpunkt der Abtretung von mindestens ATS 8,000.000 (EUR 581.382,67), wäre der 25%ige Anteil je klagende Partei etwa ATS 2,000.000 (EUR 145.345,67) gewesen, jedoch wurde der Schadensbetrag vorerst auf ATS 500.000,-- (EUR 36336,42) reduziert, wobei die Klagenden Regina und Josef Loibl sich die

Ausdehnung bis zur Höhe des tatsächlich entstandenen Schadensbetrages vorbehielten.

Die Klage führte zudem aus:

„Die laesio enormis wurde im Gesellschaftsvertrag in Punkt 7 lediglich für den Fall der Ausübung eines Aufgriffsrechts ausgeschlossen. Eine Klage, gestützt auf diesen Rechtsgrund, wäre daher erfolgreich gewesen. Da der beklagte Rechtsanwalt Dr. Walter Eisl mehrfach aufgefordert worden war, die Haftung gegenüber Regina und Josef Loibl anzuerkennen, er diesen Aufforderungen jedoch nicht nachgekommen war, blieb dem Ehepaar Loibl keine andere Wahl, als die Klage einzubringen.“

Mit Klagebeantwortung vom 23.4.2001 wendete sich der beklagte Rechtsanwalt Dr. Walter Eisl gegen das Klagebegehren und brachte unter anderem vor:

„Zu einem mir nicht mehr genau erinnerlichen Datum hat mich der Kläger dann auch angesprochen auf eine angeblich unkorrekt verlaufene Firmenauseinandersetzung, eben die Rechtssache gegen die Ehegatten Kogler.

Das war meinen Aufzeichnungen entsprechend nicht vor Jänner 1998.

Die Information, die mir Herr Loibl zu diesem Punkt erteilte, war derartig verworren, dass ich ihm zunächst den Vorschlag machte, mich mit seiner ehemaligen Steuerkanzlei, das war das Büro Triska, in Verbindung zu setzen und dort die Grundlagen zu erheben.

Das habe ich am 21.1.1998 auch gemacht.

Zum damaligen Zeitpunkt hat mir die Steuerkanzlei Triska erklärt, es sei im Prinzip alles erledigt und weitere Ansprüche stünden der Mandantschaft nicht zu.“

Rechtsanwalt Dr. Walter Eisl schloss rückblickend aus den Gerichtsentscheidungen, dass zu jenem Zeitpunkt, *„zu dem mich der Kläger mit der Beratung in dieser Rechtssache und eventuell Einleitung von Schritten beauftragt hat, die Rechtssache*

jedenfalls – zumindest nach Meinung der Instanzen, die darüber entschieden haben – verjährt war.

Eine Fehlvertretung liegt daher schon aus diesem Grunde in keiner Weise vor.“

Seiner Auffassung nach sei eine Klage auf Rechnungslegung nach wie vor nicht verjährt.

Aber selbst wenn man rechtlich der Meinung wäre, dass die Klage auf Rechnungslegung verjährt sei, *„so ist jedenfalls die klagende Partei zu einem Zeitpunkt zu mir gekommen und hat mir zu diesem Problem Informationen erteilt, zu dem dies auch schon der Fall war.“* Daher schulde er den Klägern nichts mehr.

Im Vorbereitenden Schriftsatz vom 7.5.2001 des klagenden Ehepaares Regina und Josef Loibl bestritt Josef Loibl explizit, dass seine Beauftragung an Rechtsanwalt Dr. Walter Eisl *„nicht vor Jänner 1998“* gewesen sei, wie in der Klagebeantwortung behauptet.

Das Vorliegen von *„Handaufzeichnungen“* von Rechtsanwalt Dr. Walter Eisl, die als ersten Besprechungstermin den 29.10.1997 in dessen Kanzlei aufscheinen ließen, bestritt Josef Loibl ebenso ausdrücklich.

Tatsache war, dass die Beauftragung durch Josef Loibl am 18.8.1997 um 9.00 Uhr in der Kanzlei von Rechtsanwalt Dr. Walter Eisl erfolgte und er Letzteren im September 1997 auf die drohende Verjährung hingewiesen hatte.

Die in der Klagebeantwortung geführten Begriffe wie *„verworrener Sachverhalt“* und *„Firmenauseinandersetzung“* wurden ebenfalls von Josef Loibl bestritten. Daher hielten die Eheleute Regina und Josef Loibl das Klagebegehren zur Gänze aufrecht.

Mit Schriftsatz vom 29.6.2001 dehnte das Ehepaar Loibl durch seinen Rechtsanwalt die Klage auf ATS 1,5 Mio. (EUR 109.009,25) aus und beantragte, ein Gutachten

eines Buchsachverständigen über den Wert des Unternehmens zum Zeitpunkt der Abtretung sowie über den Wert der abgetretenen Geschäftsanteile für den Fall, als der ausgedehnte Klagsbetrag von Rechtsanwalt Dr. Walter Eisl der Höhe nach nicht außer Streit gestellt werden sollte.

Anlässlich eines Präklusionsantrages, welchen die Klagenden Regina und Josef Loibl hinsichtlich der vom beklagten Rechtsanwalt Dr. Walter Eisl nicht vorgelegten Beweisurkunden stellten, legten diese auch einen Vorschlag zur Bestellung eines Sachverständigen, nämlich Dr. Helmut Czajka, Wien.

Bei der Tagsatzung zur Streitverhandlung vom 11.10.2001 vor dem Landesgericht St. Pölten wurde den Klägern aufgetragen, zur Deckung der voraussichtlichen Kosten eines beizuziehenden Sachverständigen einen Kostenvorschuss von ATS 30.000,-- (EUR 2.180,19) binnen drei Wochen zu erlegen.

Mit Beschluss vom 2.11.2001 wies das Landesgericht St. Pölten den Präklusionsantrag des Ehepaares Loibl mit der Begründung ab, dass es Sache der jeweiligen Prozesspartei sei, *„wie und mit welchen Mitteln“* sie ihren Standpunkt unter Beweis stellen.“

Es steht nicht einmal fest, *„welche Urkunden es sein sollen, deren Vorlage das Gericht dem Beklagten auftragen sollte“*.

Anlässlich der Streitverhandlung vom 17.1.2002 vor dem Landesgericht St. Pölten erklärte Josef Loibl, dass er Rechtsanwalt Dr. Eisl am 18.8.1997 alle Unterlagen aus dem Vorprozess, in welchem ihn Rechtsanwalt Dr. Riedl vertreten hatte, übergeben hatte und dass ihm dieser eine Prüfung zugesagt hatte.

Josef Loibl ging es darum, dass der Unternehmenswert der Kogler & Loibl GesmbH neu berechnet werden und die fehlende Summe eingeklagt werden sollte.

Es gab mit Anton Kogler jene Abmachung, dass *„nach Vorliegen der letzten, damals noch fehlenden Bilanz eine Nachjustierung erfolgt. Das habe ich dem Beklagten auch mitgeteilt. Der Beklagte hat mich belehrt, dass man Kogler klagen müsse.“*

Demgegenüber erklärte Dr. Walter Eisl bei seiner Vernehmung als Partei unter anderem, dass Josef Loibl nach seinen ersten Aufzeichnungen im Handakt am 29.10.1997 zum ersten Mal in seiner Kanzlei war.

Dabei ging es um einen Schaden, über den Josef Loibl ihm berichtete, wobei er hierzu keine Unterlagen mitbrachte.

Am 7.11. war Josef Loibl wiederum bei ihm und brachte ihm Unterlagen in der anderen Sache mit.

Gemäß seiner ersten Aufzeichnung im Akt kam Josef Loibl in der Sache Kogler am 21.1.1998 zu ihm.

Da sich Rechtsanwalt Dr. Eisl anhand der Informationen von Herrn Loibl nicht auskannte, rief er in der Steuerberatungskanzlei der Kogler GesmbH an. Dort klärte ihn Herr Mag. Aschauer darüber auf, dass *„es um eine Abtretung von Gesellschaftsanteilen gegangen sei und dass nach Ansicht der Steuerberatungskanzlei Triska der Kläger ohnedies alles bekommen habe, was er zu bekommen hatte und das ihm nichts mehr zustehe.“*

Rechtanwalt Dr. Walter Eisl hatte in der Folge etwa ein halbes Jahr Zeit gebraucht, bis endgültig klar war, dass die Rechtsschutzversicherung von Josef Loibl keine Kostendeckung zusagte.

Was die Verjährung anbelangte, gab Rechtsanwalt Dr. Eisl zu, dass ihn Josef Loibl einmal darauf ansprach.

„Es kann aber keine Rede davon sein, dass ich ihm eine fünfjährige Verjährungsfrist genannt hätte. Ich habe ihm überhaupt keine Frist genannt, weil ich damals gemeint habe, dass das Rechnungslegungsbegehren an die dreißigjährige Verjährungsfrist anzuknüpfen ist.“

Auf die Frage, ob er ausschließen könne, dass es bereits vor dem von ihm genannten Datum 29.10.1997 undokumentierte Besprechungen mit Josef Loibl gegeben hatte, gab Rechtsanwalt Dr. Eisl zu Protokoll:

„Wenn es etwas Wichtiges gewesen wäre, hätte ich es sicherlich dokumentiert.“

Warum er in der Klage zu den Bereichen *„laesio enormis, Irrtum und Arglist“* keinerlei Ausführungen gemacht hatte, wisse er heute nicht mehr.

Josef Loibl hatte ihm jedenfalls erst relativ spät davon berichtet, dass es mit Anton Kogler eine Vereinbarung gegeben haben soll, das der Abtretungspreis nachjustiert werden sollte, und daher habe er dies in der Klage auch nicht vorgebracht und hierzu auch keine Beweise angeboten.

Im übrigen erklärte ihm Josef Loibl anlässlich der Klagsverfassung, dass er mehr bekommen hätte, wenn die Bilanz 1993/1994 schon vorhanden gewesen wäre.

„Heute behauptet er demgegenüber, dass es eine mündliche Vereinbarung betreffend Nachjustierung mit Kogler gegeben habe.“

Ergänzend erklärte Josef Loibl zu den von Rechtsanwalt Dr. Eisl vor Gericht gemachten Angaben unter anderem, dass sein erster Kontakt, bei welchem er über die Sache Kogler berichtete, bereits am 18.8.1997 stattfand.

Den von Dr. Eisl erwähnten Schadensfall hatte er ihm überhaupt erst Ende September 1997 gebracht.

Als er Dr. Eisl damals fragte, ob er in der Sache Kogler schon etwas getan hätte, erklärte ihm dieser, *„er sei gerade dabei. Es kann keine Rede davon sein, dass der Fall Kogler untergeordnet war. Für mich war die Sache Kogler vorrangig. Ob die*

Rechtsschutz Deckung gewähren werde, oder nicht, war für mich damals nebensächlich.“

Das Landesgericht St. Pölten wies dann alle unerledigten Beweisanträge ab und schloss die Verhandlung.

Hierauf gab der Vertreter von Josef und Regina Loibl zu Protokoll, dass er die Nichtdurchführung des Sachverständigenbeweises als Verfahrensmangel rügen werde.

Mit Urteil vom 28.8.2002 wies das Landesgericht St. Pölten das Klagebegehren von Regina und Josef Loibl gegen Rechtsanwalt Dr. Walter Eisl wegen EUR 109.009,25 ab. Das Urteil stellte fest und nahm als erwiesen an, dass Josef Loibl am 29.10.1997 zum ersten mal Rechtsanwalt Dr. Eisl aufsuchte und er in der Rechtssache Kogler am 21.1.1998 das erste mal bei Dr. Eisl war. Anschließend wurde von Dr. Eisl geklärt, ob die Rechtsschutzversicherung eine Kostendeckung gewähren werde. Im Oktober 1998 wurde dies abgelehnt und Josef Loibl war dann bereit, die Verfahrenskosten selbst zu tragen.

„Aufzeichnungen darüber, dass der Erstkläger bereits vor dem 29.10.1997 beim Beklagten war, liegen keine vor.“

Weiters stellte das Gericht fest: dass Josef Loibl am 13.3.2000 an Dr. Walter Eisl ein Schreiben mit unter anderem folgendem Inhalt richtete:

„Sie haben mich in der Rechtssache Loibl gegen Kogler vom 18.8.1997 bis 28.2.2000 vertreten. ... Sie hatten die gesamten Unterlagen, wie oben angeführt, am 18.8.1997 überreicht bekommen. Als ich Ende September 1997 mit der Rechtssache Loibl / Stangl zu Ihnen kam, machte ich Sie aufmerksam, dass in der Rechtssache Loibl / Kogler wegen drohender Verjährung Eile geboten ist. Ihre klare Auskunft war

damals, dass die Verjährungszeit dieser Rechtssache fünf Jahre beträgt und ich mir deswegen keine Sorgen zu machen brauchte.“

In seiner Beweiswürdigung ging das Urteil auf die widersprüchlichen Angaben über den Erstkontakt zwischen Josef Loibl und Dr. Walter Eisl näher ein und führte aus, dass sich die Angaben von Josef Loibl auf den Beweis des Kalenderblattes vom 18.8.1997 und andererseits auf das Schreiben vom 13.3.2000 stützten, *„wobei jedoch die Eintragung vom 18.8.1997, die den Besuch des Erstklägers beim Beklagten dokumentieren sollte, vollkommen unkenntlich ist.“*

Zum Thema Verjährung würdigte das Landesgericht St. Pölten die vorgebrachten Äußerungen wie folgt:

„Da eine fünfjährige Verjährungsfrist im österreichischen Zivilrecht gar nicht existiert, war für das Gericht überhaupt nicht nachvollziehbar, aus welchem Grund ein praktizierender Rechtsanwalt eine solche Verjährungszeit für einen zivilrechtlichen Anspruch „erfinden“ und einem Klienten gegenüber als hier rechtlich relevant erwähnen sollte. ... Im Gegensatz dazu waren die Angaben des Beklagten glaubhaft. ... Dass der Erstkläger die betreffenden Unterlagen bereits am 18.8.1997 dem Beklagten übergeben hätte, konnte er nicht glaubhaft machen.“

Für das Landesgericht St. Pölten ergab sich daraus in rechtlicher Hinsicht, dass ein Rechtsanwalt den Mangel des notwendigen Fleißes und der notwendigen Kenntnisse seines Berufes gemäß § 1299 ABGB zu vertreten hat.

Da das Gericht es als eindeutiges Ergebnis des Beweisverfahrens anerkannte, dass Josef Loibl erst im Jänner 1998 Dr. Walter Eisl in der Rechtssache Kogler aufsuchte, war seit 6.12.1994 (Abschluss des Abtretungsvertrages) bereits ein mehr als dreijähriger Zeitraum verstrichen.

Dr. Walter Eisl hätte daher schon bei Einbringung der Klage bewusst sein müssen, dass er den Vertrag nicht mehr wegen Irrtums anfechten konnte, da hierfür die dreijährige Verjährungsfrist bereits vergangen war.

Dass sich Dr. Eisl darauf verließ, dass es eine dreißigjährige Verjährungsfrist für den Anspruch von Josef Loibl auf Rechnungslegung gäbe, *„ist ihm deshalb vorzuwerfen, da er seiner Partei für die Unkenntnis der Gesetze sowie der einhelligen Lehre und Rechtsprechung haftet. ... Die Einbringung der Klage im Verfahren 2 Cg 219/98m, gestützt auf die Vertragsanpassung wegen Irrtums und das damit verbundene Rechnungslegungsbegehren erfolgte sohin keineswegs ordnungsgemäß und den Pflichten eines Rechtsanwaltes entsprechend.“*

Für den daraus entstandenen Schaden, der im Ersatz der Kosten der Gegenseite und den Gerichtsgebühren sowie dem eigenen Honorar bestand, hatte Dr. Eisl auch einzustehen.

„Eine Bereinigung dieses Schadens wurde im Verfahren 2 C 487/00f des Bezirksgerichtes Waidhofen an der Ybbs mittels Vergleich bereits vorgenommen.“

Da bei Arglist ein Getäuschter das Recht auf Vertragsanpassung gemäß § 872 ABGB innerhalb von dreißig Jahren (§ 1487 ABGB) geltend machen kann, steht dem Ehepaar Regina und Josef Loibl immer noch die Möglichkeit offen, *„eine auf Arglist gestützte Klage gegen Kogler einzubringen ... Durch das Unterlassen der Geltendmachung dieses Rechtsgrundes seitens des Beklagten entstand den Klägern sohin kein den im Vergleich bereits berücksichtigten übersteigender Schaden.“*

Nicht Rechtsanwalt Dr. Eisl haftete daher für die Unterlassung, Arglist geltend zu machen.

Das Ehepaar Loibl selbst müsse sich der Mühe unterziehen, Anton Kogler auch *„aus dem Titel der Arglist zu belangen, weil die dreißigjährige Verjährungsfrist für Arglist noch lange nicht abgelaufen ist.“*

Eine Vereinbarung des Ehepaares Loibl mit Anton Kogler über eine Vertragsanpassung oder Nachjustierung des Vertrages bzw. des Preises konnte das Ehepaar Loibl in keinem der Vorverfahren dem Gericht beweisen.

Daher wäre jeder Prozess in dieser Richtung für das Ehepaar Loibl negativ ausgegangen.

Rechtsanwalt Dr. Eisl könne hierfür jedoch kein Verschulden treffen, *„da er an der Vertragsgestaltung nicht mitwirkte und die Kläger es sich selbst zuzuschreiben haben, wenn sie zuerst einen Vertrag unterfertigen und nachher dann meinen, die Urkunde entspreche nicht ihren Wünschen und Vorstellungen.“*

Die Einholung eines Gutachtens eines Buchsachverständigen zur Klärung der Frage, ob zusätzlich zum Abtretungspreis von ATS 750.000,-- (EUR 54.504,63) für die beiden 25 Prozent Anteile des Ehepaares Loibl noch ein weiterer Betrag in einem Gesamtvolumen von mindestens ATS 2.000.000 (EUR 145.345,67) zustehe, war nach Ansicht des Landesgerichtes St. Pölten nicht notwendig.

Im gegenständlichen Verfahren ging es nämlich in erster Linie darum, *„ob der Anspruch der klagenden Parteien dem Grunde nach zu Recht besteht. Wie aus dem Spruch ersichtlich wurde dies vom Gericht verneint.“*

In der am 26.9.2002 vom Vertreter des Ehepaares Regina und Josef Loibl, Hasch & Partner Anwalts-gesellschaft mbH, erhobenen Berufung wurde das Urteil wie folgt kritisiert:

Die Sachverhaltsfeststellung, dass Josef Loibl am 29.10.1997 zum ersten Mal Dr. Walter Eisl aufgesucht hätte, sei nicht festzustellen, sondern vielmehr, dass Josef Loibl am 18.8.1997 Dr. Walter Eisl zum ersten Mal aufgesucht hatte.

Weiters sei nicht festzustellen, dass Dr. Eisl gegenüber Josef Loibl niemals eine fünfjährige Verjährungsfrist erwähnt hatte.

Vielmehr sei festzustellen, dass Dr. Eisl beim Erstgespräch am 18.8.1997 Josef Loibl gegenüber eine fünfjährige Verjährungsfrist nannte. Zudem sei festzustellen, dass die von Dr. Eisl verfasste Klage unschlüssig, das Klagevorbringen völlig verschwommen und unzureichend war und das er dieses nicht auch auf Arglist gestützt hatte.

Eine Korrektur der gerichtlichen Feststellungen sei deshalb wesentlich und rechtserheblich, weil sich aus diesen ergeben würde, dass die Prozessführung von Dr. Wolfgang Eisl *„im Verfahren 2 Cg 219/98m des Landesgerichtes St. Pölten unvertretbar war, weshalb er für den gesamten daraus erwachsenden Schaden in Höhe des Klagsbetrages einzustehen hat.“*

Die Berufung rückte auch die daraus folgende, unrichtige Beweiswürdigung des Erstgerichtes, insbesondere sei unzutreffend, dass das Kalenderblatt, dass den ersten Besuch von Josef Loibl am 18.8.1997 in der Kanzlei von Dr. Walter Eisl dokumentierte, nicht leserlich sei.

Auch sei es unzutreffend, dass dem österreichischen Zivilrecht eine fünfjährige Verjährungsfrist gar nicht existiere, im Gegenteil.

Das GmbH Recht gehe sogar überwiegend von fünfjährigen Verjährungsfristen aus, beispielsweise §§ 6a, 10, 24, 25, 26, 33, 64, 68 und 83 GmbHG.

Das Verfahren wurde auch als mangelhaft gerügt, da die Einholung eines Sachverständigengutachtens unterblieben war, denn entgegen den Ausführungen des Erstgerichtes *„ging es im erstinstanzlichen Verfahren auch keineswegs nur darum zu klären, ob der Anspruch der klagenden Partei dem Grunde nach besteht. Das Erstgericht glaubt hier offenbar, es mit einer Feststellungsklage zu tun zu haben, während es sich tatsächlich aber um eine Leistungsklage handelt.“*

Als unrichtige rechtliche Beurteilung im Ersturteil rügte die Berufung des Ehepaares Loibl, *„dass den Klägern keineswegs mehr die Möglichkeit offen steht, eine neuer-*

liche Klage gegen Anton Kogler einzubringen und dieses mal ihren Vertragspartner eben auch aus dem Titel der Arglist zu belangen“.

Das konkrete Klagerecht gegen Anton Kogler wurde nämlich bereits im Verfahren 2 Cg 219/98m verbraucht.

„Einer nochmaligen Klagsführung steht daher das Prozesshindernis der rechtskräftig entschiedenen Sache entgegen.“

Wenn das Erstgericht eine Klage auf Arglist noch für zulässig erachtet, so übersehe es dabei, dass nicht für jeden Rechtsgrund eine Klage eingebracht werden kann, denn dies würde bedeuten, dass die Kläger im Fall ihres Unterliegens mehrfach Rechtsanwaltskosten und Pauschalgebühren zahlen müssten.

„Es muss wohl vom Anwalt erwartet werden können, dass er eine Klage auf sämtliche erdenkliche Rechtsgründe stützt und einen Sachverhalt in der Klage so vorträgt, dass er die Subsumtion unter mehrere denkbare Rechtsvorschriften zulässt.“

Die Berufung hielt auch Formulierungen des Erstgerichtes für unangebracht, soweit es dem Ehepaar Loibl selbst zumutete, sie hätten es sich selbst zuzuschreiben, wenn sie zuerst einen Vertrag unterfertigten und nachher meinten, die Urkunde entspräche nicht ihren Wünschen und Dr. Eisl treffe außerdem mangels Mitwirkung an der Vertragsgestaltung gar kein Verschulden.

Denn damit handle es sich um Andeutungen des Erstgerichtes, die irreführend wirkten.

Daher stellte der Vertreter des Ehepaares Loibl den Berufungsantrag, das Urteil des Landesgerichtes St. Pölten abzuändern bzw. aufzuheben.

Mit Urteil vom 18.3.2003 gab das Oberlandesgericht Wien der Berufung des Ehepaares Loibl keine Folge. Das Gericht führte unter anderem aus,

„ ... Dass der Erstkläger bereits damals (gemeint: zur Zeit der Beauftragung von Rechtsanwalt Dr. Walter Eisl, Anm.) von einem `Millionenschaden` ausgegangen sei, ist angesichts des Streitwertes im gegen die Gesellschaft geführten Verfahren von etwa über ATS 300.000,-- (EUR 21.801,86) zu bezweifeln. Sogar in seinem Schreiben vom 13.3.2000 bot der Erstkläger (Josef Loibl) dem Beklagten (Dr. Walter Eisl) noch an, gegen Verzicht auf sein Honorar auf den ihm entstandenen finanziellen Schaden zu verzichten. Berücksichtigt man die sich aus dem Verfahren 2 C 487/00f des Bezirksgerichtes Waidhofen/Ybbs in etwa ergebende Höhe dieses Honorars, so ging der Erstkläger offensichtlich auch im März 2000 noch nicht von einem `Millionenschaden` aus.“

Auch die bloße Eintragung im Kalenderblatt vom 18.8.1997, „Dr. Eisl, Amstetten, 9.00 Uhr“ wertete das Oberlandesgericht als nicht ausreichend, um als Beweis für die Richtigkeit der Angaben von Josef Loibl zu dienen, denn sie „bestätigt weder die Richtigkeit der Angaben des Erstklägers, noch können damit die Angaben des Beklagten widerlegt werden. Schließlich stammt die Eintragung ja - ... - vom Erstkläger. Dass ein solcher Termin tatsächlich stattgefunden hätte, lässt sich daraus jedenfalls nicht ableiten.“

Im übrigen übernahm das Berufungsgericht auch die weiteren in der Berufung bekämpften Feststellungen des Urteils des Landesgerichtes St. Pölten.

Auch die Rechtsrüge in der Berufung lehnte das Oberlandesgericht Wien ab. Dass in der Klage von Rechtsanwalt Dr. Eisl das Klagebegehren nicht auf den Vertragsanfechtungsgrund der Arglist gestützt wurde, hatte ja keine der Parteien bestritten. *„Ob die Klage unschlüssig und das Klagsvorbringen völlig verschwommen und unzureichend ist, ist keine Tatfrage, sondern eine Rechtsfrage.“*

Überdies sei dem Ehepaar Loibl durch die Prozessführung von Rechtsanwalt Dr. Walter Eisl kein über die bereits bereinigten Schäden hinausgehender Schaden

entstanden. Daher sei schon aus dem genannten Grund die Unterlassung der Einholung eines Sachverständigengutachtens kein Verfahrensmangel.

Im Gegensatz zur Auffassung in der Berufung, dass es einer Feststellung der Höhe einer geltend gemachten Forderung bedarf (durch Sachverständigengutachten), brauche es diese jedoch nicht, *„wenn schon deren Berechtigung dem Grunde nach verneint wird“*.

Eine ordentliche Revision gegen das Urteil des Berufungsgerichtes ließ das Oberlandesgericht Wien nicht zu, weil bereits eine einschlägige Judikatur des Obersten Gerichtshofes bestand.

B. Gutachten

I. Analyse des Gesellschaftsvertrages der „Kogler&Loibl Gesellschaft mbH“

Allgemeines

Zu den Grundlagen des Gesellschaftsvertrages ist zu bemerken, dass eine fünfzigprozentige Beteiligung beider Gesellschafter dann problematisch wird, wenn nicht für den Fall der Auflösung der Gesellschaft besondere Kriterien im Gesellschaftsvertrag festgelegt werden. Wenn bei Gesellschaftsgründung nicht beispielsweise eine Schiedsklausel eingeführt wird oder ein besonderes Begutachtungsverfahren, das im Falle des Ausscheidens des anderen fünfzigprozentigen Gesellschafters durch objektive Rechnerkriterien nicht begünstigt oder benachteiligt, ist eine gerechte Aufteilung des Gesellschaftsvermögens wohl nicht möglich. So hat von Beginn der gesellschaftlichen Tätigkeit an bis zu ihrem Ende eine Thesaurierung der Gewinne stattgefunden. Als es zur Auszahlung des Anteiles kam, gab es bereits Spannungen in einem Ausmaß, dass eine gerechte Aufteilung wohl nicht mehr erwartet werden konnte. Zudem „*übersah*“ man den seltenen Fall, dass das Bilanzjahr in der vorliegenden Gesellschaft nicht am 31. Dezember sondern am 31. März endete, was ein Ausscheiden eines fünfzigprozentigen Gesellschafters per 31.12. ebenfalls problematisch machte. Die Gesellschafter selbst konnten offensichtlich zu diesem Zeitpunkt „*nicht mehr gut miteinander*“ und den nicht direkt Beteiligten fielen offenbar die durch den Gesellschaftsvertrag verursachten Spannungen zwischen den Gesellschaftern nicht weiter auf. Der Vertrag selbst war die Ursache dafür, dass nicht

vorgesorgt wurde für den Fall des Ausscheidens des fünfzigprozentigen Gesellschafters (repräsentiert durch Herrn Josef Loibl und dessen Gattin zu je 25 Prozent.)

Entfaltung erweiterter gesellschaftlicher Tätigkeit durch Hereinnahme von zwei Gesellschafterinnen?

Als 1984 die beiden Ehegattinnen der Gesellschafter in die Gesellschaft hereingenommen wurden, geschah dies, um die Arbeit innerhalb des Unternehmens neu aufzuteilen. Arbeit war genug vorhanden, sowohl im Innen- als auch im Außenbereich. Ursprünglich wollte auch Josef Loibl als unselbständig Erwerbstätiger im Unternehmen tätig sein, was jedoch für Anton Kogler selbst, der sich als führender geschäftsführender Gesellschafter sah, nicht in Frage kam. Durch die Teilnahme der Ehegattinnen veränderte sich das Bild des Unternehmens nicht wesentlich.

Der Abtretungsvertrag vom 6.12.1994 und seine gesellschaftlichen Folgen

Ob es mündliche Vereinbarungen zwischen den beiden Gesellschaftern Anton Kogler und Josef Loibl gab oder nicht, ist unter den heutigen Gesichtspunkten schwer zu beweisen. Josef Loibl weiß darum, doch ist ihm ebenso bewußt, dass dies von seinem ehemaligen Gesellschaftspartner im Fall der Fälle abgestritten würde. Es war jedoch Anton Kogler, der vertragsbrüchig wurde, indem er die Bilanz nicht rechtzeitig

legte. Statt im Oktober 1994 wurde sie erst im März 1995 fertig. Steigt ein Gesellschafter aus, hat sie normalerweise vorhanden zu sein.

Ist dies nicht der Fall, zeugt dies von einem Verhalten, das sich dem Verdacht der Bereicherung aussetzt. Wer immer dieses Verhalten setzt, muss sich den Vorwurf gefallen lassen, dass hier Jahresergebnisse verschleiert werden und geplant wurde, sich Gewinne einzuverleiben. Einblick in die Buchhaltung hatte die Gattin von Anton Kogler, weil sie diese führte, und natürlich auch der Steuerberater.

Die entscheidenden Gespräche mit dem Steuerberater, wie die Ereignisse zu steuern wären, um eine möglichst günstige Voraussetzung für die verbleibenden Gesellschafter zu erzielen, hat jedenfalls **nicht** Josef Loibl geführt.

Selbstverständlich gab es keinen Druck von seiten des Josef Loibl, wenn die Bilanz in den Jahren davor später fertig wurde. Etwas anderes war es natürlich, als Josef Loibl auszusteigen beabsichtigte. Da war längeres Zuwarten fehl am Platz.

Häufiges Nachfragen bei Anton Kogler, wie lange denn die Bilanz denn nun noch auf sich warten ließe, gipfelten regelmäßig in Vertröstungen, etwa, dass der Steuerberater eben keine Zeit habe und ähnlichem. Allen war das Datum des Ausscheidens von Josef Loibl Ende 1994 bewußt. Anton Kogler sagte dann zu, dass diese Bilanz nachgereicht werde. Deshalb wurde diesem im Dezember 1994 auch nicht die Entlastung der Gesellschaft erteilt.

Der Nachteil, dass Josef Loibl in dieser Phase keinen externen Steuerberater beigezogen hatte, wirkte sich insofern aus, als Josef Loibl nicht bewußt war, dass der Gewinn der Gesellschaft nicht gleichzeitig auch ihr Firmenwert war. Dass Josef Loibl der viel zu niedrige Abtretungspreis schmackhaft gemacht werden konnte, ist darauf zurückzuführen. Der Abtretungspreis kam Josef Loibl zum Zeitpunkt der Anteilsübergabe schon niedrig vor, jedoch war ihm als Laien nicht klar gewesen, dass der Firmenwert den Gewinn in einem derart deutlichen Ausmaß überstieg, dass er zu seinem eigenen Schutz auf diesen Preis niemals hätte einsteigen dürfen.

Viel später, erst im Jahr 2000, erhielt er in der Rechtsanwaltskanzlei Hasch & Partner Aufklärung über das Missverhältnis zwischen dem Wert des Unternehmens und dem ihm bezahlten Abtretungspreis seines Anteiles.

Über diese Täuschung über Tatsachen ist Josef Loibl bis heute noch nicht hinweggekommen. Josef Loibl ist sich sicher, dass im umgekehrten Fall Anton Kogler sehr wohl im Bewusstsein des wahren Wertes des Unternehmens ein Vielfaches dessen verlangt hätte, was Josef Loibl bezahlt wurde. Indem Anton Kogler die Bilanz nicht rechtzeitig fertigstellen ließ, verschleierte er die tatsächlichen Verhältnisse zum Übertragungszeitpunkt, ob ohne Arglist oder in der vollen Ausnützung des Vertrauens des Partners, lässt sich im Nachhinein nur mehr sehr schwer feststellen. Feststeht jedoch, dass es zu diesem Zeitpunkt dem Unternehmen nicht schlecht ging. Der Beweis, ob Josef Loibl wohl mehr als die Hälfte des wahren Wertes preisgegeben hatte oder nicht, müsste noch geführt werden. Was unter der Hälfte des wahren Wertes vereinbart wird, gilt in Österreich als sittenwidrig und damit als gesetzeswidrig (§ 879 ABGB).

Anton Kogler selbst war es, der Josef Loibl mitteilte, dass nach seinen Vorstellungen das gemeinsame Unternehmen etwa EUR 436.000,-- wert sei, und ihm stünde die Hälfte zu. Danach hat sich auch der Steuerberater geäußert, dass dies den Wert auch nach dem „*Wiener Verfahren*“ darstelle. Eine andere Berechnungsmethode werde man nicht anwenden, denn andere Berechnungsmethoden seien samt und sonders „*Illusion*“. Der weitere Faktor der noch ausständigen Bilanz blieb in Folge unberücksichtigt, die Preisbildung war damit noch nicht vollständig.

Jedoch Anton Kogler selbst legte den Firmenwert fest, was dann auch zur Folge hatte, dass Josef Loibl die Hälfte dessen, nämlich etwa EUR 218.018,-- erhielt.

Ein neues Firmengebäude hatte die Gesellschafter veranlaßt, ihre Gewinne für Jahre zu thesaurieren. Solche Dinge stellen sich immer erst im Nachhinein als eigener Wert heraus.

Per 1. April war jeweils die Bilanz für das Vorjahr fällig, da laut Punkt 5 des Gesellschaftsvertrags das Geschäftsjahr mit 31. März endet und das neue Geschäftsjahr mit 1. April beginnt. Josef Loibl wäre mehr gedient gewesen, wenn die Geschäftsjahre mit den Kalenderjahren übereinstimmt hätten. Oder wenn in seinem Falle zum 31. Dezember 1994 eine Zwischenbilanz erstellt worden wäre. Die Unterlagen für das abgelaufene Jahr händigte ihm Anton Kogler trotz entsprechender Aufforderung von Josef Loibl jedenfalls nicht aus. Naheliegend, dass die Bilanzdaten in die Wertberechnung für den Abtretungspreis hineingeflossen wären, wenn man abgewartet hätte, bis die Bilanz erstellt worden war.

Rückblickend sieht Josef Loibl alle seine gescheiterten Versuche seit Spätherbst 1994, an die Bilanz zu gelangen, als Ausflüchte von Anton Kogler und seinem Steuerberater an. Sogar eine Sachverhaltsdarstellung an das Gericht kündigte Josef Loibl beiden, Anton Kogler und dem Steuerberater, an. Denn laut Vertrag hätte er Ende Oktober 1994 im Besitz der Bilanz sein müssen.

Was für ihn jedoch bald zum großen Nachteil wurde: Als er die Bilanz 1993/1994 endlich in Händen hielt – im Jänner 1995 - war er bereits nicht mehr Gesellschafter der „Kogler & Loibl Gesellschaft m.b.H.“.

II. Zu den gerichtlichen Entscheidungen

Allgemeines

Eine einmal eingetretene Rechtskraft hält.

Josef Loibl stellt sich jedoch berechtigterweise Fragen, die ihm bis heute noch niemand beantworten kann:

Wenn sich ein Richter schon Gedanken darüber machte, dass ein Vertrag wegen Arglist angefochten werden kann und dazu 30 Jahre Zeit ist, warum kann dieser Vertrag dann doch nicht angefochten werden?

Das Licht, das auf eine bereits durch Urteil entschiedene Sache fällt, die möglicherweise ein arglistiges Zustandekommen eines Vertrages deckt, ist ein fragwürdiges. Arglistiges Vertragsverhalten kann man jederzeit einklagen, jedoch nicht, wenn die Sache schon durch ein Urteil rechtskräftig entschieden ist.

Rechtsanwalt Dr. Riedl als erster Klagevertreter hat in der Rechtssache Loibl-Kogler mit knappest gehaltener Klage nicht wirklich einen positiven Beitrag zur Wiedergutmachung des ersten Urteiles geleistet, das könnte man daraus zumindest ablesen. Abgesehen davon, dass dort der falsche Beklagte aufscheint. Im Nachhinein wirft es kein gutes Licht auf die Beteiligten, Josef Loibl sieht darin sogar Ansätze dafür, dass hier ein Prozeßverlust „inszeniert“ wurde.

Wieso, fragt sich Josef Loibl, hat Rechtsanwalt Dr. Riedl nicht einfach die Klage zurückgezogen? Es wäre immerhin besser gewesen, einen Fehler rechtzeitig einzugestehen und sich die Rechtssache nicht durch Urteil endgültig ruinieren zu lassen. Im Gegenteil: Rechtsanwalt Dr. Riedl war derjenige, der Josef Loibl signalisierte: „*Das ziehen wir durch!*“

Das hätte Rechtsanwalt Dr. Riedl trotzdem noch dazu sagen sollen: Wenn die Sache schiefgeht, kann man nichts mehr bewirken. Josef Loibl kann sich kaum vorstellen, dass ein Rechtsanwalt so naiv sein kann, bereitwillig einen Prozess zu verlieren und einen Verlust für seinen Mandanten einzufahren. Eine andere Erklärung aus der Sicht von Herrn Loibl wäre, dass dieser Verlust in Kauf genommen wurde, weil er ein vielleicht nicht ganz bequemer Zeitgenosse ist, der im Nachhinein Fehler, die sein Prozessgegner nicht als solche anerkennt, gerichtlich korrigieren lassen möchte.

Josef Loibl meint, dass dies scheinbar unsichtbare Allianzen zwischen denjenigen, die im Fehler verharren wollen und den rechtsprechenden Stellen bewirken dürfte. Damit eben *„alles beim Alten bleibt.“* Eine Revision von Entscheidungen bringt immer Unruhe mit sich und Unruhe ist nicht Jedermanns Sache.

Oder: Der Prozessgegner und Rechtsanwalt Dr. Eisl, der vor Gericht ankündigte, dass er für sich handgefertigte Aufzeichnungen erstellt hatte, die er auch legen könne, und in der Folge muss er dies nicht tun, weil das Gericht sie nicht sehen möchte. Warum reichte es in diesem Fall, dass der Rechtsanwalt die Vorlage dieser handschriftlichen Aufzeichnungen nur ankündigen musste und sie nicht legen brauchte? Im Hintergrund – was leicht nachvollziehbar ist – hatte Josef Loibl die Hoffnung, dass durch die Aufzeichnungen die Wahrheit und damit der Widerspruch zwischen dem von Dr. Eisl Gesagtem und den Tatsachen hervortreten hätte können. Eine vertane Chance, sagt Josef Loibl. Ohne diesen Beweis lassen sich im Nachhinein die unbewiesenen Vorbringen der Gegenseite leicht aufrechterhalten.

Ein Weiteres: Josef Loibl ist davon überzeugt, dass dann, wenn Rechtsanwalt Dr. Eisl unter Eid auszusagen hätte müssen, die Wahrheit schon hervorgetreten wäre. Zum Beispiel, als er sagte, Josef Loibl wäre zum Zeitpunkt des Rechnungsdatums in seiner Kanzlei gewesen. In Wahrheit war zu diesem Zeitpunkt Josef Loibl bereits das vierte Mal in dieser Kanzlei zu Gast. Es kann zu Recht eingewendet werden, wie relevant diese Aussage des Rechtsanwaltes für das gesamte Verfahren zu werten sei. Jedoch macht es für jeden Außenstehenden sehr wohl ein anderes Bild, ob jemand erst einmal oder schon vier Mal in der Kanzlei zur Besprechung anwesend gewesen ist.

Rechtsanwalt Dr. Eisl sagte in der Tagsatzung zur Streitverhandlung aus, dass sich in seiner Verantwortung kein Fehler eingeschlichen hätte. Josef Loibl fragt sich jedoch mit Recht, wessen Fehler es dann seien, die sich in der Causa, solange sie in der Verantwortung von Rechtsanwalt Dr. Eisl befunden hatte, eingeschlichen hatten? Der hier in Wahrheit Geschädigte steht mit Josef Loibl wohl eindeutig fest.

Wenn die erstgerichtliche Entscheidung falsch ist, sollte sich in der Folge wohl vernünftigerweise kein weiteres Urteil auf diese erste Fehlentscheidung stützen. Die verfehlte Urteilsbegründung im ersten Urteil dient wohl kaum sinnvollerweise dazu, für alle Zeiten diese Verfehlungen zu verfestigen? Wenn 1997 eine Abweisung durch Urteil erfolgte, sollte dies nicht schon allein den Anlass dafür bilden, in Zukunft keine Aktivitäten zur Aufhebung von Fehlentscheidungen mehr zu setzen?

Heute sagt Josef Loibl, dass es ein gravierender Fehler gewesen sei, zu Rechtsanwalt Dr. Eisl zu gehen. Denn dieser habe seinen Kollegen Dr. Riedl mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit kontaktiert und womöglich mit ihm gemeinsam besprochen, dass die fehlerhafte Erstentscheidung „verfestigt“ werden sollte - dies hat sich im Rahmen dieser Arbeit nicht beweisen lassen. Gerade eine solche Linie verhindert, dass Josef Loibl jemals seine Chance bekommen hätte und andererseits ermöglichte sie, dass das Verhalten der Rechtsanwälte sanktioniert werden könnte. Das Ergebnis bringt Josef Loibl auf die fatale Idee, „von Anfang an“ keine Chance gehabt zu haben.

Wenn man das Augenmerk nun auf den Richter lenkt, der Anträge, die sich im Nachhinein als verfehlt oder unvollständig herausstellten, nicht zurückwies oder der

verabsäumte, eine gute Anleitung zur korrekten Antragstellung zu geben, dann erweist sich auch hier verbesserungswürdiges richterliches Verhalten. Wieweit kann einem Richter zugemutet werden, in einem Fall, der sich vor ihm ausbreitet, die schwächere Partei zu erkennen, Täuschungen zu vermuten und dem Gefühl dafür nachzugehen?

Diese Fragen, die sich aus den Prozeßverläufen ergeben, lassen die Schlußfolgerung zu, wer am Ende für eine Summe von kleinen und größeren Versäumnissen, die im Ergebnis für den Schwachen Prozeßteil äußerst ungünstig verlaufen sind, haften sollte?

Kein Wunder, dass Josef Loibl die Sache noch einmal verhandelt sehen will, wen wundert es, dass er dann, wenn es jemals soweit kommen würde, darauf bestehen würde, Rechtsanwalt Dr. Eisl unter Eid aussagen zu lassen? Nur dann, sieht Josef Loibl seine Chance, *„kann die Wahrheit zutage treten.“*

Nun zu den Rechtsanwälten der Kanzlei Hasch & Partner. Welche Anträge immer zu stellen gewesen wären und nicht gestellt wurden in diesem Verfahren, sie hätten von den Rechtsanwälten und nicht von Josef Loibl gestellt werden müssen. Offensichtlich sind auch in diesem Verfahren Versäumnisse aufgetreten, die Josef Loibl wiederum zum Nachteil gereichten. In einem Anwaltsprozess nichts sagen zu dürfen, außer *„man ist dran“*, ist für viele Parteien eine Qual und wird in Folge dessen als *„Mundtotmachen“* empfunden. Vor allem dann, wenn sie nicht das Gefühl haben, *„ihr“* Rechtsanwalt sagt, was sie denken. Was hätte Rechtsanwalt Dr. Wolfmeier an

Anträgen zu stellen gehabt, welche Möglichkeiten hätte er ausschöpfen können? Das Ergebnis legt solche Fragen naturgemäß nahe.

Wenn dann noch zu beleuchten ist, inwieweit eine überflüssige Exekutionsführung von Rechtsanwalt Dr. Riedl gegen Josef Loibl weiteren Unmut von diesem bewirkte, erscheint seine Reaktion wohl mehr als verständlich. Immerhin war die Forderung, um die es Rechtsanwalt Dr. Riedl so intensiv ging, dass er sie sogar zu den Weihnachtsfeiertagen betreiben wollte, bereits bezahlt gewesen. Eigenartig.

Alle diese Vorgänge lassen die Frage nach möglichen Anfechtungsgründen gegen diese schiefgelaufenen Verfahren naheliegend erscheinen.

Klage Loibl vertreten durch Rechtsanwälte Hasch&Partner gegen Dr. Riedl, Dr. Eisl

Die Urteile haben im Großen und Ganzen gezeigt, dass Rechtsmängel allein schon dadurch entstanden sind, dass Beweise nicht eingeholt wurden, Beweisangebote zur Gänze abgelehnt wurden, dass die Prozessgegner von Josef Loibl Behauptungen, die sie vor Gericht vorgebracht hatten, nicht beweisen mussten. Gerechtigkeit benötigt *Nachvollziehbarkeit* von Entscheidungen.

Das Landesgericht St. Pölten hat beispielsweise die Einholung eines Gutachtens als unnötig verworfen, obwohl dieses im Prozessprogramm vorgesehen war und Josef Loibl das hierfür vorgesehene Honorar bereits bei Gericht hinterlegt hatte.

Wenn heute das Verbot von Überraschungsentscheidungen Eingang in die Zivilprozeßordnung gefunden hat, so weist dies in die Richtung, dass Urteile für alle Beteiligten den Anschein erwecken, dass sich ein Richter *„etwas gedacht hat dabei, als er diese Entscheidung so und nicht anders getroffen hatte.“* Alles andere wird als unbillig, sogar ungerecht empfunden und löst im Betroffenen den Wunsch nach Haftung des Richters und nach Entschädigung für ungerechte Behandlung aus.

Klagen, die falsch eingebracht wurden, in einer Situation, in der die Entscheidungskompetenz, wer geklagt werden muss, schon allein deshalb dem Kläger entzogen wird, weil wegen der Höhe der Forderung Anwaltpflicht herrscht, sollen Entschädigungsansprüche auslösen, die durchsetzbar sind und nicht mit dem Kommentar abgespeist werden, dass derjenige eben „Pech gehabt“ habe. Gerade dann wird die Unwissenheit zur Hilflosigkeit, wenn ein Rechtsanwalt versagt hat, auf dessen Entscheidungen Josef Loibl wegen vorhandener Anwaltpflicht angewiesen war. Auch das kann zum Auslöser für berechnete Gefühle, ungerecht behandelt worden zu sein, werden.

Wenn Rechtsanwalt Dr. Riedl sogar von Josef Loibl aufmerksam gemacht wurde, dass er nicht die neue Gesellschaft zu klagen hätte, und dies nicht unternimmt, sodass die Klage *„in die Wüste“* ging, könnte es als Zufall gesehen werden. Es könnte darin aber auch ein strategischer Schritt gesehen werden, dann eben auf diese Weise der Weg zum Verlust des Prozesses gebahnt wurde. Wenn ein Rechtsanwalt Josef Loibl gegenüber versichert, dass er Verfahren dieser Art schon zahlreiche Male eingeleitet hatte, hätte Josef Loibl mit vollem Vertrauen auf einen

glücklichen Ausgang hoffen können. Dass es sich dabei um eine Fehlannahme handelte, konnte Josef Loibl zu diesem Zeitpunkt nicht ahnen. Der Schluss liegt nahe, dass entweder Rechtsanwalt Dr. Riedl bewusst den Verlust des Prozesses in Kauf genommen, oder dass er wider besseres Wissen den erfahrenen Rechtsanwalt gemimt hatte. In beiden Fällen gestaltete sich der Prozessverlauf für Josef Loibl in jeder Weise unglücklich.

In dieser Phase kann sich Josef Loibl eine Vorgangsweise, die auf gewillkürter Rechtsprechung beruht, nicht vorstellen, da sie den Rechtsgrundsätzen widerspricht, die für die Rechtsprechung von den Parteien unabhängiger Berufsrichter spricht. Daher ist er überzeugt davon, zu seinem Recht zu kommen, zumal das Vorhandensein von Gerichten ihm eine Abstandnahme von Selbstjustiz und dem „*Recht des Stärkeren*“ zu Recht suggerieren. Das Recht wird demokratisch erzeugt und nicht im Wege einer diktatorischen Gesetzgebung, was zur Folge hat, dass seine Bürger sich mit diesem Recht, das ihnen in der Gestalt von Richtern entgegentritt, an und für sich identifizieren wollen. Wenn die Rechtsprechung von dieser Erwartung abweicht, verunsichert sie dies und erschüttert ihr Vertrauen.

Wie können falsch geklagte Causen rechtzeitig zurück- bzw. abgewiesen werden, bevor sie Schaden verursachen? Wie kann vorgeprüft werden, ob eine Klage richtig eingebracht wurde? Der Rechtssuchende, der sich anwaltlicher Hilfe bedient, wäre an und für sich als rechtlich „*versorgt*“ anzusehen, wobei anwaltlicher Irrtum vorbehalten werden muss. Über eine Klage, bei der es an der Passivlegitimation mangelt, lange zu verhandeln, ist ein Problem, das sich oft stellt, weil zuerst nachgesehen wird, ob die Argumente der Gegenseite, die den Einwand erhoben

hatte, überhaupt „halten“. Manchmal wird für die Betroffenen einfach zu lange „einfach so“ verhandelt, das empfindet man nicht mehr als „fair“ und verkommt zu einer Art „Scheinprozess“. Gemäß Artikel 6 Europäische Menschenrechtskonvention muss mangelnde Passivlegitimation kontradiktorisch geprüft werden.

Selbst dann, wenn sich eine Klage als falsch herausgestellt hat, kann sich eine Festschreibung des Fehlers und damit der Anschein ihrer Richtigkeit in der Folge entpuppen. Eine spätere Verhandlung könnte durchaus sich auf die (falschen) Tatsachen stützen. Das Urteil von 1998 ist ein solches Urteil.

Auch Rechtsanwalt Dr. Eisl muss sich den Vorwurf von Josef Loibl gefallen lassen, dass er die Causa liegen ließ und auch noch eine bedenkliche Aussage vor Gericht tätigte, die Josef Loibl verdächtigt, falsch zu sein. Ob die Tatsache des Liegenlassens nun abgestimmt war oder nicht, ob sie eine Verjährung bewusst oder ohne Absicht herbeiführte, bleibt dahin gestellt, Tatsache ist, dass die Klage verjährte.

Wenn Josef Loibl diesbezüglich davon spricht, dass er getäuscht worden ist und um sein Recht betrogen wurde, kann dies nicht als abwegiges Phantasieprodukt abgetan werden, da Fakten dagegen sprechen. Zum Beispiel jener, dass die Frist zur rechtzeitigen Legung der Bilanz durch den Gesellschafter Anton Kogler nicht eingehalten wurde. Welcher Wert der Gesellschaft sollte dann zum Zeitpunkt der Abtretung der Gesellschaftsanteile gelten? Für Josef Loibl stellt sich die Sache eindeutig dar: der doppelte, denn der Wert der Gesellschaft wurde erst durch die Legung der Bilanz offenbar und daraus geht hervor, dass mehr als die Hälfte des wahren Wertes der Gesellschaft ihm vorenthalten wurde.

Mehr als die Hälfte des Abtretungspreises steht noch zur Zahlung an Josef Loibl offen und kein Gericht in Österreich, keines in Europa kann Josef Loibl diesbezüglich Recht zusprechen. Kein Gericht? Wenn neu verhandelt würde, davon ist Josef Loibl überzeugt, kommt die Verkürzung des Abtretungspreises ans Licht und der ausständige Abtretungspreis muss Josef Loibl erstattet werden.

Wenn schon nicht im ersten Anlauf so doch im zweiten sollen die Rechtsanwälte Dr. Riedl und Dr. Eisl für die von ihnen durch Fehlleistungen verursachten Prozesskosten aufkommen, die Josef Loibl bisher leistete. Urteile in der vorliegenden Form sind für Josef Loibl keine Basis und nicht geeignet, sich mit der geschaffenen Situation abzufinden.

III. Die rechtlichen Schlussfolgerungen im Überblick

Allgemeines

Bereits bei der Klageeinbringung geschahen Fehler. Die Rechtsauskünfte des Rechtsanwaltes über Gesellschafterfristen und Klagefristen, die Haftung des verbleibenden Gesellschafters betreffend wurden zwar in den Prozessen durch die Aussage des Rechtsanwaltes nicht verifiziert, sind jedoch nach Ansicht von Josef Loibl unrichtig gewesen, er verließ sich darauf und war auf einer falschen Fährte.

Überdies fehlte ein Vorbringen zum Thema Arglist, sodass die lange Verjährungsfrist von 30 Jahren statt drei Jahren nicht zum Zuge kommen konnte, wobei die dreijährige Verjährungsfrist dann eingewendet wurde und die vom Rechtsanwalt des Josef Loibl eingebrachte Klage verfristet war. Zudem stellte sich der Mangel der mangelnden Schlüssigkeit der Klage ein. Über die Problematik bei der Urteilsfällung mag sich die Leserin / der Leser selbst Gedanken machen. Verwiesen sei in diesem Zusammenhang auf die im Vorwort bereits angesprochene mangelnde Durchsetzbarkeit von rechtlichen Eingriffen gegen gerichtliche Entscheidungen im Verfahren unter Privaten. Die Sicherung der Gesetzmäßigkeit von Urteilen ist zudem immer wieder ein durch Anlässe hervorgerufenen hinterfragbares Thema.

Bestellung und Abberufung des Geschäftsführers, Weisung an die Geschäftsführung, Ergebnisverwendung.

Die Haftung des Geschäftsführers einer GmbH ist umfangreich und komplex, sodass man gar nicht alle Bereiche in der Regel kennt. Unwissenheit schützt jedoch vor Strafe nicht, die Haftungen treten trotzdem ein. Für die Haftungsbereiche gelten allgemeine Grundsätze.

Bei Kapitalgesellschaften haftet grundsätzlich die Gesellschaft unbeschränkt, so lange sie Geld hat. Im Zweifel, wenn sie kein Kapital hat, bis 35.000 EUR für die Ges.m.b.H. Sie haftet mit ihrem Vermögen, im Zweifel kann das Vermögen auf 35.000 EUR beschränkt sein.

Die Haftung der Organe der Gesellschaft, des Vorstands bzw. des Geschäftsführers ist unterschiedlich. Die Haftung des Geschäftsführers ist ausgedehnt worden. Eine Haftungsverschärfung ist bei Produktmängeln festzustellen.

Die zwei Haftungsarten, Organhaftung gegenüber der Gesellschaft (Binnenhaftung) wenn der Geschäftsführer von der Gesellschaft in Anspruch genommen werden kann und andererseits in der deliktischen Haftung gegenüber tritt, das ist bei schuldhaftem rechtswidrigem Verhalten nach allgemeinem Schadenersatzgrundsätzen. Die Gesellschaft haftet beschränkt, aber wenn sie illiquide ist und gar nicht zahlen kann, haftet der Geschäftsführer.

Voraussetzung dafür ist sein schuldhaftes rechtswidriges Verhalten und es muss ein Schaden entstanden sein, es muss ein Rechtsschutzgesetz verletzt worden sein und es muss ein schuldhaftes Verhalten gesetzt worden sein (das vorsätzlich oder fahrlässig sein kann). Eine nicht ordnungsgemäße Wahrnehmung von Sorgfaltspflichten kann ebenso gemeint sein wie bei grob fahrlässigem Verhalten, fast schon Vorsatz, wenn die entscheidenden Vorgänge „*nicht gesehen*“ worden sind.

Haftungen sind möglich aus der Anstellungsfunktion, sozialversicherungsrechtliche Haftung bis zur strafrechtlichen Haftung.

Die Haftungsbereiche sind einerseits die Innenhaftung gegenüber der Gesellschaft, die grundsätzlich unbeschränkt ist. Im Innenverhältnis trägt der Geschäftsführer die Beweislast, d. h. der Geschäftsführer muss nachweisen, dass sein Verhalten nicht

dafür verantwortlich ist, dass der Schaden eingetreten ist. Üblicherweise ist es umgekehrt.

Andererseits wirkt die Außenhaftung gegenüber Dritten. Grundsätzlich haftet die Kapitalgesellschaft selbst.

Bei der Innenhaftung haften die Organe (Geschäftsführer, Vorstand) von Kapitalgesellschaften gegenüber der Gesellschaft.

Bei der Innenhaftung kann eine schuldhafte Pflichtverletzung des Organs aus dem Gesetz oder aus dem Vertrag heraus bestehen, wobei alle Geschäftsführer als Gesamtschuldner zu gelten haben. Typische Haftungsfallen dabei sind einerseits die Pflicht zur Erhaltung des Stammkapitals, die Pflicht zur rechtzeitigen Stellung des Konkursantrages, die Versäumnis der rechtzeitigen Sanierung des Unternehmens, weiters **die nicht oder nicht rechtzeitige Vorlage des Jahresabschlusses**, wobei diese Haftung verschuldens-unabhängig ist und zur Haftung des Geschäftsführers führt.

Als Maßstab für die Innenhaftung gelten als zwingende Mindestvoraussetzungen die Leitung des Unternehmens nach bewährten betriebswirtschaftlichen Erkenntnissen, die stetige Orientierung, das heißt, der Geschäftsführer hat ein genaues Bild von der Lage des Unternehmens, gegebenenfalls muss der Geschäftsführer Hinweise an die Gesellschafter geben, sobald er ein Ungleichgewicht zwischen der Kapitalausstattung und dem Umfang des Geschäftsbetriebes feststellt; außerdem muss er Ungleichgewichte durch Geschäftsführungsmaßnahmen vorweg vermeiden; er hat

steuerliche Folgen der unternehmerischen Tätigkeit stets abzuklären (wobei bei Haftungsfällen das Stammkapital entsprechend hoch sein müsste). Denn wenn es in der Folge zum Konkurs kommt, würde der Geschäftsführer haftungspflichtig werden.

Er ist verpflichtet, im Vorfeld Maßnahmen zu treffen, um das Ungleichgewicht auszugleichen. Er hat auch dafür zu sorgen, dass zur Absicherung Rücklagen gebildet werden, um Risiken abzufangen oder Stammkapital erhöhen lassen. Dazu kommt, dass die Einhaltung der Abgabenverpflichtung grundsätzlich streng gehandhabt wird.

Der Geschäftsführer haftet grundsätzlich für Verschulden, darunter ist Vorsatz und Fahrlässigkeit, wobei der leichteste Grad einer fahrlässigen Verletzung der normierten Sorgfaltspflichten ausreicht, was im Einzelfall geprüft wird. Hierbei wird ein objektiver Verschuldensmaßstab angewendet. Einerseits dürfen keine persönlichen Defizite vorliegen (keine beschränkten intellektuelle Fähigkeiten, keine beschränkte praktische Geschäftserfahrung, keine Krankheiten, keine Altersgebrechen, keine Arbeitsüberlastung. Andererseits wirkt sich höhere Qualifikation und überdurchschnittliche Fähigkeiten als haftungsverschärfend aus.)

Hinsichtlich der Beweislast gilt im Innenverhältnis die Verschuldensvermutung. Der Geschäftsführer muss beweisen, dass er den Schaden **nicht verschuldet hat** und ihm objektiv kein Vorwurf zu machen ist. Die Gesellschaft müsste nur die Tatsache vortragen, dass ihr ein Schaden entstanden ist, den der Geschäftsführer verursacht hat. Sie müsste ihn nicht begründen, nur schlüssig darlegen. Der Geschäftsführer hätte zu beweisen, dass er den Schaden nicht schuldhaft verursacht hat und ihm objektiv kein Vorwurf zu machen ist.

Die Realisierung dieses Vorgangs geschieht in der Regel durch Gesellschafterbeschluss.

Aus der Innenhaftung kommt ein Geschäftsführer in der Regel durch Haftungsfreistellung heraus, entweder durch Regelungen im Anstellungsvertrag, durch Gesellschafterbeschluss, durch Einholung von Gesellschafterbeschlüssen zur **Entlastung** des Organs, § 35 Abs. 1 Ziffer 1 GmbH-Gesetz, durch eindeutige Ressortaufteilung bei mehrgliedriger Geschäftsführung, durch Verjährung.

Schadenersatzansprüche verjähren nach fünf Jahren nach Entstehung des Schadens (nicht nach der Geltendmachung, sondern nach Schadenseintritt) laut GmbH-Gesetz.

Eine verschärfte Außenhaftung trifft den Geschäftsführer von Unternehmen jeder Größe, zum Beispiel ein verspätet gestellter Konkursantrag, ausstehende Sozialversicherungsabgaben und Lohnsteuern, durch Haftung wegen Missbrauchs der juristischen Person (wenn eine Gesellschaftskonstellation gewählt worden ist zur Schädigung von Gläubigern), ebenso die Haftung für die Außendarstellung z. B. am Kapitalmarkt. Dieser neue Bereich der Außendarstellung am Kapitalmarkt kann haftbar machen, wenn ein kleines Unternehmen die Geschäftsentwicklung so darstellt, dass es glänzend dasteht, Kredite bekommt, jedoch nur im kleinen Bereich haftet.

Für die Außenhaftung sind mögliche Kläger Kunden und Lieferanten, die öffentliche Hand, das Finanzamt für Steuern, die Sozialversicherung für Sozialabgaben und

sonstige Dritte, die sich benachteiligt fühlen, weiters eine Körperverletzung durch Umweltverstöße, ein zu später Produktrückruf, eine Verletzung gewerblicher Schutzrechte durch falsche Leitungs- und Organisationsentscheidungen.

Ist ein Fall der Außenhaftung gegeben, geht sowohl die Gesellschaft als auch das Organ, (Geschäftsführer, Vorstand) in Haftung. Befindet sich die Gesellschaft in einer Krise, wird der Dritte in der Regel das Organ direkt in Anspruch nehmen, wenn dieses wirtschaftlich leistungsfähiger ist.

Die Haftungsbereiche bei der Außenhaftung betreffen die deliktische Haftung, Verschulden bei Vertragsschluss, die Rechtsscheinhaftung, vorsätzliche sittenwidrige Schädigung (durch Nichtoffenlegung einer schlechten Vermögenslage), die Produkthaftung (für Körper- und Sachschäden), Konkursverschleppung, Verletzung wettbewerbsrechtlicher Vorschriften, Nichtabführung von Steuern und Sozialabgaben, nach § 114 ASVG Haftung des Geschäftsführers gegenüber der Sozialversicherung auch strafrechtlich, strafrechtlich auch § 156 StGB, die Gläubigerbenachteiligung, ein strafrechtlicher Verstoß gegen das Urheberrechtsgesetz, ein Verstoß gegen verwaltungsrechtliche Vorschriften.

Die Haftung für Verschulden gegenüber Dritten besteht einerseits für Vorsatz, andererseits für Fahrlässigkeit.

In der Außenhaftung sind Verstöße gegen Arbeitnehmerschutzvorschriften, Arbeitszeitgesetz, Arbeitsruhegesetz, Arbeitnehmerinnenschutzgesetz, Ausländerbe-

schäftigungsgesetz, Haftung für die von der Gesellschaft zu entrichtenden Sozialversicherungsbeiträge.

Zur Frage, ob von der Außenhaftung eine Freistellung erfolgen kann, wird diese anerkannt in der Haftung gegenüber den Gläubigern der Vorgesellschaft, bei Verletzung von vertraglichen Aufklärungspflichten.

Eine Freistellung wird jedoch nicht bei einer gesetzlich verbotenen Tätigkeit anerkannt, bei Aufwendungen bei gleichzeitiger Verfolgung eigener Geschäftsinteressen (damit ist die vertragliche Koppelung zwischen Eigen- und Gesellschaftsinteressen gemeint, beispielsweise eine Provisionszusage).

Eine Haftungsfreistellung kann festgelegt werden bereits in der Satzung, im Anstellungsvertrag oder durch einstimmigen Gesellschafterbeschluss. Sie kann im Vorhinein oder im Nachhinein erfolgen. Sie wird vom Gericht überprüft, sobald der Schadensfall eingetreten ist. Sie ist in dieser Hinsicht vorbelastet, da die Zulässigkeit im Schadensfall unter dem Vorbehalt der gerichtlichen Prüfung steht. Einen wirtschaftlichen Wert hat sie nur dann, wenn die Gesellschaft zahlungsfähig ist.

Für die Mitglieder der Organe, insbesondere den Vorstand, Geschäftsführung, würde der Abschluss einer „D & O“ – Versicherung (Directors and Offices Versicherung) empfohlen werden können. Der Umfang einer solchen D & O - Versicherung liegt in der Übernahme aller gerichtlichen und außergerichtlichen Haftpflichtforderungen einschließlich der Kosten für Anwälte und gegebenenfalls Gutachten. Geschützt sind alle gegenwärtigen, ehemaligen und zukünftig bestellten Mitglieder der

Geschäftsführung und der Aufsichtsorgane (solange die Prämien bezahlt sind). Der Versicherungsnehmer ist die Gesellschaft.

IV. Generierung von Gestaltungsalternativen

Für den Ausbau des Informationsrechts des ehemaligen Gesellschafters – ist in jedem Fall einzutreten, denn sein „*berechtigtes Interesse*“ müsste gesetzlich stärker unterstützt werden.

Die Verpflichtung zur Vollausschüttung sollte die Regel bleiben, die Rücklagenbildung sollte durchaus zur Ausnahme werden.

Eine Rücklagenbildung sollte nur mit ausdrücklichem Mehrheitsbeschluss der Gesellschafter erfolgen.

Der Regelfall sollte eine Verpflichtung zur Vollausschüttung der Gewinne für die Gesellschafter sein.

Eine Gewinnthesaurierung sollte ausschließlich bei betriebswirtschaftlicher Notwendigkeit erfolgen.

Viele Gesellschaften versäumen außerdem die Verpflichtung zur Abhaltung der Generalversammlung. Dieses Faktum sollte gerichtlich stärker beachtet werden.

Einen wichtigen Punkt stellt auch die Forderung nach einer verpflichtenden Beratung und ausführlichen Rechtsbelehrung aller Gesellschafter bei der Vertragsverfassung und –errichtung dar.

Auch eine Ausdehnung der Pflicht zum Lagebericht (§ 243 HGB) auch auf kleinere GmbH's wäre zu überlegen.