

Arbeitskräfteüberlassung

Gleichstellungsgebot

Betriebsverfassung

Anlegerschaden
Naturalrestitution
gegen Feststellungsklage

Deliktsgerichtsstand für
Markenrechtsverletzungen

Arbeitsrecht im
Konsolidierungspaket

Stellvertretender
GmbH-Geschäftsführer

„Umbrella claims“
Schadenersatz bei Kartellverstößen?

Beihilfen
Ausgleichszahlungen im Postsektor

Der stellvertretende GmbH-Geschäftsführer

Gemäß § 27 GmbHG unterliegen stellvertretende Geschäftsführer denselben Vorschriften wie andere Geschäftsführer einer GmbH. Der genaue Regelungsinhalt dieser äußerst knapp formulierten Bestimmung ist auch mehr als 100 Jahre nach ihrem Inkrafttreten strittig. Der Beitrag will die Bestimmung des § 27 GmbHG kritisch hinterfragen und einige wesentliche Aspekte der Institution des stellvertretenden Geschäftsführers (Gf) etwas näher beleuchten.

GERHARD HOCHEDLINGER

A. Allgemeines zum Verständnis des § 27 GmbHG

Die rechtliche Diskussion um stellvertretende GmbH-Geschäftsführer (bzw um stellvertretende Vorstandsmitglieder einer AG¹⁾) wird im Wesentlichen von zwei grundsätzlichen Richtungen dominiert.²⁾ Während eine weit verbreitete („traditionelle“) Auffassung dahingehend tendiert, der Bestimmung des § 27 GmbHG ausschließlich im Innenverhältnis Bedeutung zukommen zu lassen,³⁾ plädieren Gegenstimmen dafür, der Tatsache der Bestellung eines stellvertretenden Gf auch im Außenverhältnis eine gewisse Bedeutung zuzusprechen.⁴⁾

Beide Sichtweisen haben allerdings gemein, dass mit der in § 27 GmbHG genannten Stellvertretung keine Vertretung eines Gf im rechtstechnischen Sinne der §§ 1002 ff ABGB gemeint ist. Das Verhalten des stellvertretenden Gf ist nicht etwa einem vorübergehend verhinderten (ordentlichen) Gf, sondern der Gesellschaft (unmittelbar) zuzurechnen. Einigkeit besteht zudem darüber, dass die Bestellung ebenso wie die Abberufung von Gf-Stellvertretern nicht anders als bei ordentlichen Gf erfolgt. Die Eintragung im Firmenbuch hat unmittelbar nach der Bestellung zu erfolgen,⁵⁾ ob mit oder ohne einem die Stellvertretung kennzeichnenden Zusatz ist allerdings bereits umstritten (dazu weiter unten) und va davon abhängig, welchem der möglichen „Regelungskonzepte“ zum Gf-Stellvertreter man folgen will. Nachdem sich die beiden – zum Teil grundlegend verschiedenen – Auffassungen vor allem in Fragen der Vertretungs- sowie Geschäftsführungsbefugnis unterscheiden und diese Punkte nicht losgelöst von den den Stellvertreter treffenden Pflichten betrachtet werden können, sollen diese Themenkomplexe im Folgenden einer überblicksartigen Prüfung unterzogen werden.

B. Rechte und Pflichten des Geschäftsführer-Stellvertreters

1. Geschäftsführungsbefugnisse (Innenverhältnis)

Die in Österreich offenbar hA will aus der Tatsache der Bestellung zum bloß stellvertretenden Gf ableiten, dass, sofern nicht anders vereinbart,⁶⁾ dieser nur bei Verhinderung eines ordentlichen Gf an des-

sen Stelle handeln darf.⁷⁾ Auch das Widerspruchsrecht nach § 21 Abs 2 GmbHG sowie Teilnahme- und Stimmrechte bei Geschäftsführersitzungen sollen dem Stellvertreter erst bei Eintreten eines Vertretungsfalles (dh bei Verhinderung der ordentlichen Geschäftsführer) zukommen.⁸⁾ ME kann die Frage der dem Geschäftsführer-Stellvertreter im Innenverhältnis zustehenden Rechte und (Kontroll-)Pflichten nur iZm den diesen treffenden Organpflichten (samt Haftungsfolgen) beantwortet werden (näher dazu weiter unten). Schließlich kann es nicht angehen, den stellvertretenden Gf für Angelegenheiten verantwortlich zu machen, von denen er keine Kenntnis hatte bzw hinsichtlich derer er gar nicht die Möglichkeit hatte, entsprechend Einfluss zu nehmen.

RA MMag. Dr. Gerhard Hochedlinger ist Rechtsanwalt und Partner der HLMK Hochedlinger Luschin Marenzi Kapsch Rechtsanwälte GmbH.

- 1) Die Regelung des § 85 AktG kann weitestgehend als aktienrechtliche Parallelbestimmung zu § 27 GmbHG verstanden werden (vgl Gaggli in *Straube*, WK GmbHG [2008] § 27 Rz 4; *Koppenseiner/Rüffler*, GmbHG³ [2007] § 27 Rz 4).
- 2) Ausf dazu *Zehetner*, Stimmrecht und Haftung von Stellvertretern von Vorstandsmitgliedern und stellvertretenden Vorstandsmitgliedern einer Aktiengesellschaft, GesRZ 1988, 11.
- 3) Näher dazu Gaggli in *Straube*, WK GmbHG § 27 Rz 2 mwN; f Deutschland und die (nahezu) wortgleichen Bestimmungen des § 44 dGmbHG (bzw § 94 dAktG) s insb *Paefgen* in *Ulmer/Habersack/Winter*, GroßKomm GmbHG II (2006) § 44 Rz 1 f (bzw *Hüffler*, AktG⁸ [2008] § 94 Rz 1 f).
- 4) Vgl va *Keinert*, Neues Verständnis der „Stellvertreter von Vorstandsmitgliedern“ nach österreichischem und deutschem Recht, in FS Krejci I (2001) 721; ähnl *Plöchl*, Die Stellvertreter des Vorstands, eolx 1991, 771; *Strasser* in *Jabornegg/Strasser*, AktG II⁵ (2010) § 85 Rz 1 ff.
- 5) Kein Fall der Bestellung eines stellvertretenden Gf liegt vor, wenn ein Gf unter der aufschiebenden Bedingung bestellt wird, dass ein anderer Gf ausfällt. Diesfalls ist nämlich der Betreffende vor Bedingungseintritt weder ordentlicher noch stellvertretender Gf und daher auch nicht im FB einzutragen (so bereits *Grünberg*, Das Gesetz über die Gesellschaften mit beschränkter Haftung seit dem Wirksamkeitsbeginn (15. Juni 1906) in der österreichischen Rechtsprechung, NZ 1915, 208 [209]; vgl auch *Reich-Rohrwig*, GmbH I² [1997] Rz 2/29).
- 6) Dazu, dass im Innenverhältnis zur Regelung der Geschäftsführungsbefugnis ein weiter Gestaltungsspielraum besteht, Gaggli in *Straube*, WK GmbHG § 27 Rz 18; OLG Wien 6 R 31/92, NZ 1993, 16.
- 7) Vgl Gaggli in *Straube*, WK GmbHG § 27 Rz 18; aA insb *Fantur*, Zum Geschäftsführer-Stellvertreter (§ 27 GmbHG), GeS 2008, 190; *Hämmerle/Wünsch*, Handelsrecht II³ (1978) 259.
- 8) Gaggli in *Straube*, WK GmbHG § 27 Rz 18.

2. Vertretungsbefugnisse (Außenverhältnis)

Der Ansatz, der Institution des stellvertretenden Gf nur im Innenverhältnis Bedeutung zukommen zu lassen, stützt sich va auf die Gesetzesmaterialien und den Wortlaut des § 27 GmbHG, wonach die für Gf gegebenen Vorschriften auch für die Stellvertreter der Gf gelten. Die Bestimmung des § 18 Abs 2 GmbHG, welche, sofern im Gesellschaftsvertrag nicht anders geregelt, Gesamtvertretung anordnet, soll in diesem Sinne auch im Verhältnis zwischen ordentlichen und stellvertretenden Gf Anwendung finden.⁹⁾ Im Schrifttum wird daher für die Praxis empfohlen, die Vertretungsbefugnis im Gesellschaftsvertrag derart zu regeln, dass einerseits den ordentlichen Gf auch ohne Stellvertreter und andererseits im Vertretungsfall dem Stellvertreter ohne ordentliche Gf Vertretungsmacht zukommt.¹⁰⁾

ME ist es allerdings is der *ratio legis* – warum sollte es der Gesetzgeber den Gesellschaftern ermöglichen, Gf-Stellvertreter zu bestellen, wenn diese bei Verhinderung der ordentlichen Geschäftsführung nicht ohne diese agieren können? – äußerst fraglich, ob die eben genannten Gesetzesbestimmungen tatsächlich derart stringent auszulegen sind. Auch den (knappen) Gesetzesmaterialien könnte man angesichts des Wortlauts der Regelung („Stellvertreter der Gf“¹¹⁾ durchaus unterstellen, dass der historische Gesetzgeber den Gesetzeszweck vor Augen hatte¹²⁾ und vom erst erfolgten Eintritt des Vertretungsfalls ausging,¹³⁾ wenn in den Materialien davon die Rede ist, dass für die Stellvertreter „überhaupt alle Rechtsätze zur Anwendung (kommen), die für den Vorstand gelten, so als ob sie nicht bloß Stellvertreter des Vorstandes wären.“¹⁴⁾ Die Bestimmung des § 18 Abs 2 GmbHG wäre daher entsprechend teleologisch zu reduzieren mit der Konsequenz, dass es auch ohne besondere Vorkehrung im Gesellschaftsvertrag zB möglich sein sollte, neben einem einzelvertretungsbefugten ordentlichen Gf einen Stellvertreter mit alleiniger Vertretungsbefugnis zu bestellen. Damit dieser zweite einzelvertretungsbefugte Gf vom Firmenbuchgericht akzeptiert wird, ist letzterem bei der Anmeldung zur Eintragung von Gf der Umstand bekannt zu geben, dass es sich beim zweiten Gf um einen Stellvertreter handelt.¹⁵⁾

Aus einer allfälligen im Firmenbuch eingetragenen Funktionsbezeichnung als „Stellvertreter“ können freilich keine besonderen Nachforschungspflichten des Rechtsverkehrs (insbesondere dahingehend, ob tatsächlich eine Verhinderung des ordentlichen Gf vorliegt) abgeleitet werden.¹⁶⁾ Wenn ein Gf-Stellvertreter für die Gesellschaft handelt, können Dritte grundsätzlich von einer wirksamen Vertretung ausgehen. Die auf den Aspekt der Rechtssicherheit abstellende Bestimmung des § 20 Abs 2 GmbHG gilt mE – allenfalls *per analogiam* – auch im Falle eines Vertretungsaktes durch stellvertretende Geschäftsführung ohne Vorliegen eines Vertretungsfall. Insofern ist es auch richtig, dass dem Umstand der Bestellung eines Gf zum Stellvertreter im Außenverhältnis keine Bedeutung zukommen kann.¹⁷⁾

Nicht hingegen ist mE dem Ansatz zu folgen, dass auch stellvertretende Gf (mit)gemeint sind, wenn das

Gesetz Anmeldungen zum Firmenbuch durch sämtliche Gf vorsieht.¹⁸⁾ Ebenso wie § 18 Abs 2 GmbHG sinnvollerweise nicht auch auf Gf-Stellvertreter abstellt, solange kein Vertretungsfall eingetreten ist, sollten die §§ 9, 51, 55 und 64 GmbHG, welche eine Zeichnung durch sämtliche Gf anordnen, bei Vorhandensein von Stellvertretern derart teleologisch interpretiert werden, dass Normadressaten dieser Bestimmungen grundsätzlich die ordentlichen Gf, wenn hingegen diese verhindert sind, die stellvertretenden Gf sind.¹⁹⁾

3. Organpflichten und Haftung

Will man den stellvertretenden Gf als „echten“ Stellvertreter begreifen, dem Geschäftsführungs- und Vertretungsaufgaben nur im Fall der Verhinderung des ordentlichen Gf zukommen (und der dann – aber erst dann – wie ein „gewöhnlicher“ Gf zu behandeln ist),²⁰⁾ so kann, wie auch *Reich-Rohrwig* ausführt, eine Haftung dieses gleichsam auf Vorrat bestellten Stellvertreters jedenfalls im Innenverhältnis gegenüber der GmbH erst dann entstehen, wenn der vereinbarte Vertretungsfall eintritt, der Stellvertreter daher gleichsam als Ersatzperson an die Stelle des (vorübergehend) verhinderten ordentlichen Gf einrückt und sodann pflichtgemäß aktiv wird bzw werden sollte.²¹⁾ Konsequenterweise – im Sinne eines „schlüssigen Gesamtverständnisses“ – sollte diesem „echten“ Gf-Stellvertreter aber auch im Außenverhältnis eine Haftung

9) *Koppensteiner/Rüffler*, GmbHG³ § 27 Rz 4; *Gellis*, GmbHG⁷ (2009) § 27 Rz 3.

10) Vgl *Reich-Rohrwig*, GmbH I² Rz 2/28.

11) Ähnl *Keinert*, der unter Berufung auf §§ 6, 7 ABGB für ein „natürliches Verständnis des Begriffs des Stellvertreters“ plädiert (*Keinert* in FS Krejci I 721 [723]).

12) *Reich-Rohrwig* verweist darauf, dass „der Gesetzgeber (...) anfangs des 20. Jahrhunderts eine Art Geschäftsführer auf Vorrat schaffen wollte“ (*Reich-Rohrwig*, GmbH I² Rz 2/28). Vgl auch OGH NZ 1917, 212: „§ 27 GmbHG [ist] dahin auszulegen, daß für die Stellvertreter der Geschäftsführer die gleichen Vorschriften wie für die Geschäftsführer dann gelten, wenn sie die Funktionen der letzteren tatsächlich ausüben.“ Ebenso offenbar *Grünberg*, NZ 1915, 198 (200).

13) Ähnl *Keinert*, der zudem ausführt, dass „selbst bei gegenteiliger Deutung die historische Interpretation (nach deren heutigem Verständnis als bloßer Richtigkeitsvermutung) nicht ein Ergebnis umkehren [könnte], das sich aus Wortlaut, Zusammenhang und Zweck des Gesetzes ergibt“ (*Keinert* in FS Krejci I, 721 [725]).

14) HHB 272 BlgHH 17. Sess, S 9 (vgl *Kals/Eckert*, Zentrale Fragen des GmbH-Rechts [2005] 528).

15) Dazu, dass ein stellvertretender Gf als solcher im FB (Handelsregister) einzutragen ist und dieser in die im Gesellschaftsvertrag (im gegenständlichen Fall) vorgesehene Höchstzahl an Gf nicht einzurechnen ist, OLG Wien 4 R 280, 281/58 NZ 1959, 42.

16) Vgl auch *Reich-Rohrwig*, GmbH I² Rz 2/27: „Die aktive und passive Vertretungsmacht der Stellvertreter entspricht jener der Geschäftsführer und ist ebenso unbeschränkbar.“ AA *Keinert* in FS Krejci I 721 (728 ff).

17) Vgl dazu *Gaggl* in *Straube*, WK GmbHG § 27 Rz 2.

18) So aber *Gaggl* in *Straube*, WK GmbHG § 27 Rz 7; *Koppensteiner/Rüffler*, GmbHG³ § 27 Rz 3; *Gellis*, GmbHG⁷ § 27 Rz 3; *Fantur*, GeS 2008, 190 (191); wie hier aA hingegen OGH NZ 1917, 212; *Reich-Rohrwig*, GmbH I² Rz 2/27; *Plöchl*, ecoloex 1991, 771 (773).

19) So wohl auch bereits *Grünberg*, NZ 1915, 198 (200).

20) Vgl *Plöchl*, ecoloex 1991, 771 (772 ff).

21) *Reich-Rohrwig* GmbH I² (1997) Rz 2/28; vgl auch *Strasser* in *Jabornegg/Strasser*, AktG II⁵ § 85 Rz 3.

(zB für die Einhaltung von Verwaltungsvorschriften) nur bei Vorliegen eines Vertretungsfalls drohen können: Solange kein solcher Vertretungsfall vorliegt, treffen den stellvertretenden Gf keine Pflichten,²²⁾ ergo kann ihm auch keine Pflichtverletzung vorgeworfen werden.²³⁾

Nach diesem Verständnis wäre die Registrierung eines „Stellvertreterzusatzes“ im Firmenbuch²⁴⁾ auch und va insofern hilfreich, weil diesfalls – anders als bei einer unterschiedslosen Eintragung von Stellvertretern als „Gf“ – nicht die Gefahr besteht, dass bei einer mehrköpfigen Geschäftsführung einer GmbH im Falle einer sämtliche Gf treffenden Verwaltungsstrafe²⁵⁾ einzelne dieser Gf eine Stellung als bloß stellvertretender Gf behaupten, um so einer Strafe zu entgehen.²⁶⁾

Die Gegenauffassung, dem Stellvertreter auch bei Nichtvorliegen eines Vertretungsfalles sämtliche Geschäftsführerpflichten aufzubürden²⁷⁾ und beispielsweise die Unterlassung eines Insolvenzantrags (trotz Vorliegens der Voraussetzungen des § 69 IO) als rechtswidriges Verhalten zu qualifizieren, jedoch auf der Verschuldensebene die „intern eingeschränkten Aktionsmöglichkeiten“ des Vertreters zu berücksichtigen,²⁸⁾ ist der Rechtssicherheit sicherlich nicht dienlich. Ebenso wenig kann es ins Konzept eines „echten“ Stellvertreters passen, wenn diesen (sei es generell oder nur dann, wenn ihm eine Außenhaftung droht)

auch ohne Vertretungsfall eine laufende Überwachungs- und (dann auch gegebenenfalls) Handlungspflicht trafe.²⁹⁾

Wenn aber – anders als hier der Fall – der Weg beschritten wird, den Gf-Stellvertreter auch bei Nichtvorliegen eines Vertretungsfalles (zumindest) für die Erfüllung gesetzlicher Organpflichten verantwortlich zu machen, so kann dies für das Innenverhältnis konsequenterweise nur bedeuten, dass der stellvertretende Gf immer über alle erforderlichen Kontroll- und Handlungsrechte (Stimmrecht, Widerspruchsrecht etc) verfügen muss, damit er auch tatsächlich seinen Pflichten nachkommen kann.³⁰⁾ Dann aber ist der Gf-Stellvertreter des § 27 GmbHG nichts anderes als ein gewöhnlicher Gf, dem vielleicht kein eigenes Ressort übertragen wurde, sondern zB in erster Linie die „interne Kontrolle“ der anderen Mitglieder der Geschäftsführung obliegt und der „in Verdachtsfällen“ (etwa durch Einberufung einer Generalversammlung) entsprechend einzuschreiten hat. In der Tat sehen die Vertreter des Ansatzes, dass stellvertretenden Gf ausschließlich im Innenverhältnis Bedeutung zukommen soll, das Bedürfnis zur Bestellung stellvertretender Gf va in der Möglichkeit einer gewissen hierarchischen Abstufung innerhalb einer vielköpfigen Geschäftsführung.³¹⁾ Dazu aber bedarf es jedoch – was viele Vertreter der eben skizzierten Ansicht durchaus einräumen – keines § 27 GmbHG.³²⁾ Eine „überflüssige“ Gesetzesbestimmung sollte man dem (historischen) Gesetzgeber aber nicht ohne Weiteres unterstellen.³³⁾

C. Conclusio

Das mE schlüssigste Verständnis von geschäftsführenden Gf ist es, diese als „echte“ Vertreter zu begreifen, welche lediglich im Falle der Verhinderung der ordentlichen Geschäftsführung zu agieren haben (dh für diese „einspringen“³⁴⁾) und daher auch nur im Vertretungsfall die Pflichten (samt damit einhergehender Rechte) eines Gf haben. Tritt der Vertreter bei Nichtvorliegen eines Vertretungsfalls als Gf auf, liegt ein Fall des „Missbrauchs von Vertretungs-

22) Plöchl, *ecolex* 1991, 771 (772).

23) Konsequenterweise ist es daher auch entbehrlich, dem Stellvertreter ohne Vorliegen des Vertretungsfalls zB ein Stimmrecht in Geschäftsführersitzungen einzuräumen (vgl. Plöchl, *ecolex* 1991, 771 [772]). Nicht weiter vertieft werden soll hier die Frage, ob bzw inwieweit das Einrücken eines Stellvertreters für den ordentlichen Gf letzteren im Verhinderungsfall von seinen Pflichten (und damit von einer allfälligen Haftung) befreien kann.

24) Für einen die Stellvertretung kennzeichnenden Zusatz OLG Wien 4 R 280, 281/58 NZ 1959, 42; *Hämmerle/Wünsch*, *Handelsrecht* IP 259; *Strasser in Jabornegg/Strasser*, *AktG* II⁵ § 85 Rz 7; Plöchl, *ecolex* 1991, 771 (772). *Keinert* plädiert schon allein deswegen für eine Eintragung als „Stellvertreter“, weil er – anders als die hier vertretene Ansicht – diesem Umstand Außenwirkung im Hinblick auf die Vertretungsbefugnis beimessen will (*Keinert* in *FS Krejci* I 721 [733 ff]). Dagegen („Eintragung als Stellvertreter ist unzulässig“) *Kals* in *Kals/Nowotny/Schauer*, *Österreichisches Gesellschaftsrecht* (2008) Rz 3/275; *Gellis*, *GmbHG*⁷ § 27 Rz 2; *Gaggl* in *Straube*, *WK GmbHG* § 27 Rz 13; *Koppensteiner/Rüffler*, *GmbHG*³ § 11 Rz 19; OLG Wien 4 R 162/64 NZ 1965, 9. Die Eintragung eines Zusatzes als „zulässig, aber nicht geboten“ qualifizierend *C. Nowotny in Doralt/Nowotny/Kals*, *AktG* I (2003) § 85 Rz 5; ähnl *Kastner/Doralt/Nowotny*, *Gesellschaftsrecht*⁵ (1990) 221. Zwischen AG („Stellvertreter-Zusatz unzulässig“) und GmbH („Wahlfreiheit“) differenzierend, OLG Wien 4 R 49/55 NZ 1959, 41.

25) Vgl zB *VwGH* 20. 11. 2001, 2000/09/0063: „Jeder der zur Vertretung der Gesellschaft nach außen berufenen Geschäftsführer ist gemäß § 9 Abs 1 VStG für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften durch die juristische Person strafrechtlich verantwortlich. (...) Daran vermag auch die behauptete innerbetriebliche Aufgabenteilung bzw Ressortabgrenzung der Geschäftsführer nichts zu ändern.“

26) Zur – hier nicht vertieften – kontrovers geführten Diskussion, ob die Aufnahme eines Stellvertreterzusatzes im FB mit Art 2 Abs 1 lit d PublizitätsRL vereinbar ist, vgl va *Keinert* (bejahend) in *FS Krejci* I 721 (730 ff) einerseits und *Paefgen* (verneinend) in *Ulmer/Habersack/Winter*, *Großkomm GmbHG* II § 44 Rz 20 andererseits.

27) Dazu insb *Fantur*, *GeS* 2008, 190 (191).

28) Vgl *Gaggl* in *Straube*, *WK GmbHG* § 27 Rz 6 u 20; *Koppensteiner/Rüffler*, *GmbHG*³ § 27 Rz 3.

29) So aber ausdrücklich *Gaggl* in *Straube*, *WK GmbHG* § 27 Rz 18. Ebenso *Fantur* für den Fall, dass den Gesellschaftsführer-Stellvertreter tatsächlich Organpflichten auch ohne Vorliegen des Vertretungsfalles treffen sollten. Bezeichnend der anschließende Beisatz von *Fantur*, *GeS* 2008, 190 (191): „Die Übernahme der Position eines Geschäftsführer-Stellvertreters sollte also wohlüberlegt sein.“

30) ME nicht wirklich konsequent ist es daher, wenn einerseits dargelegt wird, dass die mit der Geschäftsführerposition verbundenen Organpflichten auch ohne Vertretungsfall für den Stellvertreter gelten, andererseits aber diesem im Innenverhältnis „weder Stimm- noch Widerspruchsrecht“ zustehen sollten (*Gaggl* in *Straube*, *WK GmbHG* § 27 Rz 18; vgl auch *Koppensteiner/Rüffler*, *GmbHG*³ § 27 Rz 2: „Aktiver Tätigkeiten bedarf es dazu nicht.“).

31) So zB ausdrücklich *C. Nowotny in Doralt/Nowotny/Kals*, *AktG* I § 85 Rz 3 („[...] damit im Vorstand [...] eine zweite Hierarchieebene eingezeichnet werden kann. [...] Die Zweckmäßigkeit stellvertretender Mitglieder ist in Zweifel zu ziehen.“). Vgl dazu auch *Zehetner*, *GesRZ* 1988, 11.

32) Vgl auch *Keinert* in *FS Krejci* I 721 (724 ff); Plöchl, *ecolex* 1991, 771 (772).

33) Näher dazu *F. Bydlinski*, *Juristische Methodenlehre und Rechtsbegriff*² (1991) 444.

34) Vgl *Keinert* in *FS Krejci* I, 721 (723 ff).

macht“ vor. Auf die zu § 20 Abs 2 GmbHG bestehende Literatur und Judikatur kann verwiesen werden.³⁵⁾ Der hier vertretene Ansatz kann damit durchaus als „vermittelnde Lösung“ zwischen den beiden insbesondere von *Gaggl* („§ 27 hat ausschließlich im Innenverhältnis Bedeutung“) einerseits und *Keinert* („Gesetz nimmt etwaige Kenntnisprobleme des Dritten offensichtlich in Kauf“) andererseits postulierten Auslegungen des – so verstanden keineswegs „überflüssigen“³⁶⁾ – § 27 GmbHG verstanden werden.

Für die Praxis bleibt freilich die Situation ohne „klärende Worte“ des Gesetzgebers unbefriedigend. Eine Beantwortung der hier aufgeworfenen Fragen durch den OGH ist leider insofern unwahrscheinlich, als im Wirtschaftsleben eben angesichts der hier aufgezeigten Unsicherheiten kaum stellvertretende Gf bestellt werden. Alle Appelle an den Gesetzgeber, „wegen der vielen bestehenden Unklarheiten über die Rechtsstellung des stellvertretenden Vorstandsmitglieds (Gf) dringend eine eingehende gesetzliche

Regelung zu schaffen,³⁷⁾ sind bis dato bedauerlicherweise ungehört geblieben.

Praxistipp

Bei der Bestellung von stellvertretenden Geschäftsführern ist zu beachten, dass die Rechte und Pflichten von Geschäftsführer-Stellvertretern leider nicht abschließend geklärt sind.

35) Vgl für viele *Umfahrer*, GmbH⁶ (2008) Rz 236 f.

36) Die Alternativen einer (für den Fall des „Wegfalls“ des ordentlichen Gf) bedingten Geschäftsführerbestellung sowie einer Bestellung eines Notgeschäftsführers nach § 15 a GmbHG sind für kurzfristige, vorübergehende Vertretungen wenig brauchbar und haben gegenüber dem Geschäftsführer-Stellvertreter vor dem Nachteil, dass nur letzterer gleichsam bereits auf „Vorrat“ im FB eingetragen ist; die Vertretung der Geschäftsführung durch ein Aufsichtsratsmitglied nach § 30 e Abs 2 GmbHG kommt bei vielen Gesellschaften bereits mangels (geeigneten) Aufsichtsrats nicht in Frage.

37) So bereits *Hämmerle/Wünsch*, Handelsrecht II³ (1978) 259; diesen folgend *Zehetner*, GesRZ 1988, 11 (19).

SCHLUSSSTRICH

■ *Eine weit verbreitete Auffassung will stellvertretende Geschäftsführer unter strikter Berufung auf den Wortlaut des § 27 GmbHG im Außenverhältnis mit ordentlichen Geschäftsführern völlig gleichstellen.*

■ *Dagegen begreift eine (hier propagierte) zweckentsprechende Auslegung dieser Bestimmung den Geschäftsführer-Stellvertreter als „echten“ Vertreter, der lediglich im Falle der Verhinderung der ordentlichen Geschäftsführung für diese einzuspringen hat.*