

TE OGH 1975/11/19 1Ob297/75

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 19.11.1975

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Schneider als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Petretto, Dr. Schragel, Dr. Petrasch und Dr. Schubert als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Firma S*, vertreten durch Dr. Johann Subarsky, Rechtsanwalt in Wien, wider die beklagte Partei Dipl.-Ing. S*, Architekt, *, vertreten durch Dr. Johann Houska, Rechtsanwalt in Wien, wegen restlicher 2.640,01 S samt Anhang infolge Revision der klagenden Partei gegen, das Urteil des Landesgerichtes für ZRS Wien als Berufungsgerichtes vom 12. August 1975, GZ. 42 R 504/74-16, womit infolge Berufung der beklagten Partei das Urteil des Bezirksgerichtes Innere Stadt-Wien vom 9. Mai 1975, GZ. 25 C 961/74-12, abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Der Revision wird Folge gegeben und das angefochtene Urteil dahin abgeändert, daß das Urteil des Erstgerichtes wieder hergestellt wird.

Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei die mit 2.062,12 S bestimmten Kosten des Rechtsmittelverfahrens (hievon 116,12 S Umsatzsteuer und 352,-- S Barauslagen) binnen 14 Tagen bei Exekution zu bezahlen.

Text

Entscheidungsgründe:

Dr. E* namens der bürgerlichen Eigentümerin T* beauftragte das Realbüro „b“ in M* mit dem Verkauf von Grundanteilen der Liegenschaft *, auf der zehn Reihenhäuser im Wohnungseigentum errichtet wurden. Das Realbüro ersuchte seinerseits den Beklagten, für die zu errichtenden Reihenhäuser Pläne auszuarbeiten. Von einem Interessenten erhielt der Beklagte direkten Auftrag zur Errichtung seines Reihenhauses, bei acht anderen galt der vom Realbüro aufgenommene Vermerk „bevollmächtigter Architekt“ als Auftrag für den Hausbau. Der zehnte Grundanteil wurde vorerst nicht verkauft. Im Einvernehmen mit Dr. E* begann jedoch der Beklagte, auch das zehnte Reihenhaus zu errichten, wobei ihm gegenüber das Realbüro „b“ die Verpflichtung übernahm, für den Verkauf des Hauses zu sorgen. Als der zehnte Grundanteil an M* verkauft wurde, war bereits der Keller herausgebaut, aber das Haus selbst noch nicht fertig. In dem mit M* abgeschlossenen Kaufvertrag wurde vom Realbüro „b“ der Beklagte als Generalunternehmer bezeichnet.

Mit Schreiben vom 17 Jänner 1972 erteilte der Beklagte der klagenden Partei den Auftrag zur Verglasung der Fenster im Bauprojekt und führte darin als Bauherrn die „Bürgerliche Gesellschaft der Wohnungseigentümer des Bauvorhabens *“ an. Vom Beklagten zuvor befragt, teilte Dr. E* dem Beklagten mit Schreiben vom gleichen Tage (17. Jänner 1972) mit, daß er, der Beklagte, nur beauftragter Architekt, nicht aber Generalunternehmer sei, Bauträger

seien die jeweiligen Miteigentümer bzw. die Eigentümergemeinschaft; sämtliche Zahlungsverpflichtungen seien von der Eigentümergemeinschaft zu tragen, die Bezeichnung „Bürgerliche Gesellschaft der Wohnungseigentümer des Bauvorhabens *“, unter der die Bestellungen bei den Professionisten erfolgt seien, sei nicht richtig.

Da die von der klagenden Partei auf Grund des Auftrages vom 17. Jänner 1972 geleisteten Verglasungsarbeiten mit einem Restbetrag von 11.248,41 S unbezahlt blieben, mahnte die klagende Partei die Miteigentümer auf Zahlung des Restbetrages. Diese teilten der klagenden Partei jedoch mit, daß nicht sie, sondern der Beklagte als Generalunternehmer zahlungspflichtig sei. Nach Aufforderung vom 13. Dezember 1973, hiezu Stellung zu nehmen, teilte Dr. O* als damaliger Rechtsvertreter des Beklagten, der mit der am 14. September 1973 beim Landesgericht für ZRS. Wien zu 39 c Cg 277/73 überreichten Klage mit der Behauptung, Generalunternehmer zu sein, von M* ua auch den anteiligen Betrag für die Arbeiten der klagenden Partei eingefordert hatte, dem Klagevertreter mit Schreiben vom 18. Dezember 1973 mit, daß der Beklagte keineswegs Generalunternehmer, sondern beauftragter Architekt gewesen sei, der Arbeitsauftrag sei im Auftrag der bürgerlichen Gesellschaft vom Beklagten unterfertigt worden. Über Ersuchen des Klagevertreters vom 10. Jänner 1974 teilte der Rechtsvertreter des Beklagten jenem die Wohnungseigentümer, darunter auch M*, mit, worauf die klagende Partei mit der am 24. Jänner 1974 überreichten Klage 4 C 26/74 des Bezirksgerichtes Mödling die zehn Wohnungseigentümer, darunter M*, auf Bezahlung der 11.248,41 S samt Anhang zur ungeteilten Hand klagte. Gegen acht Beklagte blieb das Verfahren ruhen und gegen eine weitere Beklagte erging ein abweisendes Versäumungsurteil; der Beklagte M* behauptete, zahlungspflichtig sei der Beklagte des nunmehrigen Prozesses als Generalunternehmer. Mit Schriftsatz vom 12. Juni 1974 zog die klagende Partei die Klage gegen M*, nachdem der Beklagte im nunmehrigen Rechtsstreit den auf M* entfallenden Klagsbetrag bezahlt hatte, unter Anspruchsverzicht zurück. An M* hatte die klagende Partei an Verfahrenskosten 1.139,43 S zu bezahlen, die klagende Partei detaillierte ihre eigenen Kosten mit 2.697,92 S.

Die klagende Partei begehrte die Verurteilung des Beklagten zur Bezahlung ihrer im Rechtsstreit 4 C 26/74 des Bezirksgerichtes Mödling gegen M* anerlaufenen Kosten in der Höhe von 3.837,35 S samt Anhang. Im Rechtsstreit 4 C 26/74 des Bezirksgerichtes Mödling hätten acht Wohnungseigentümer nur aus Zweckmäßigkeitsgründen den auf sie entfallenden Betrag bezahlt, aber zum Ausdruck gebracht, daß sie keineswegs passiv legitimiert seien. Sie hätten auch der klagenden Partei keine Kosten ersetzt. Tatsächlich habe sich herausgestellt, daß der Beklagte Generalunternehmer gewesen sei, so daß der Klagevertreter auf Kostenersatz für die Klage nicht beharren können. Nachdem die klagende Partei den Beklagten auf sein Vorbringen im Rechtsstreit 39 c Cg 277/73 des Landesgerichtes für ZRS Wien, er sei Generalunternehmer, hingewiesen gehabt habe, habe der Beklagte der Kanzlei des Klagevertreters telephonisch mitteilen lassen, daß es zu keiner Verhandlung mehr kommen brauche, da er den auf M* entfallenden Betrag bezahlt habe. Der Klagevertreter habe dem Beklagten jedoch mitgeteilt, daß seine Verständigung zu spät gekommen sei, da die Verhandlung am 2. Mai 1974 schon durchgeführt habe werden müssen; da sich nunmehr aber herausgestellt habe, daß der Beklagte tatsächlich Generalunternehmer sei, könne der Prozeß nicht mehr durchgeführt werden, es sei unwirtschaftlich und unververtretbar; der Beklagte müsse auf Grund seiner unrichtigen Auskünfte die Prozeßkosten bezahlen. Der Beklagte habe daraufhin um Übermittlung der Kosten ersucht, was auch mit Schreiben vom 13. Mai 1974 geschehen sei. Mit Schreiben vom 29. Mai 1974 habe der Beklagte jedoch mitgeteilt, er zahle nichts, er habe keinen Auftrag zur Prozeßführung erteilt, allein die klagende Partei habe zu entscheiden gehabt wer geklagt werde. Der Beklagte sei jedoch zur Refundierung des Klagsbetrages verpflichtet, da er die klagende Partei schuldhafterweise, man könne sagen vorsätzlicher Weise (eigene Klage des Beklagten gegen die Wohnungseigentümer mit der Behauptung, er sei Generalunternehmer), in Irrtum geführt habe.

Das Erstgericht verurteilte den Beklagten zur Bezahlung von 2.640,01 S samt Anhang und wies das Mehrbegehren, letzteres rechtskräftig, ab. Es stellte im wesentlichen fest: Die Bezeichnung „General Unternehmer“ im Vertrag mit M* sei vom Realbüro „b“ verwendet worden, da man dort angeblich den Unterschied zum „beauftragten Architekten“ nicht gekannt habe und es dem Realbüro egal gewesen sei, welche Bezeichnung verwendet werde. Über Anregung des Beklagtenvertreters habe sich der Beklagte letztlich entschlossen, gegenüber M* den Status des Generalunternehmers zu akzeptieren, nachdem er zunächst die Möglichkeit erwogen gehabt habe, gegen diesen die Klage auf Zahlung der Baukosten einzubringen und sich die Forderungen der übrigen Miteigentümer abtreten zu lassen. Insbesondere im Schreiben vom 9. Juli 1973 habe der Beklagte seinen Rechtsanwalt ersucht, in die Klage gegen M* unbedingt aufzunehmen, daß der Status „Generalunternehmer“ erst nachträglich gegen seinen Willen im Hinblick auf den Vermerk des Realbüros „b“ akzeptiert worden sei. Für M* sei es nie strittig gewesen, daß der Beklagte

Generalunternehmer gewesen sei. In seiner Klage 39 c Gg 277/73 des Landesgerichtes für ZRS Wien habe der Beklagte die tatsächlich von der Eigentümergemeinschaft durch Dr. E* bezahlten Baukosten mit der Begründung begehrt, er scheine als Generalunternehmer auf, Haus und Grund seien zu einem Fixpreis verkauft worden, von dem noch 251.430,-- S offen seien. Rechtlich führte das Erstgericht aus, der Beklagte habe sich M* gegenüber auf den Status Generalunternehmer geeinigt und diesen aus diesem Rechtsgrund geklagt, er habe der klagenden Partei auch die auf M* anteilig entfallenden Kosten bezahlt. Der Beklagte wäre verpflichtet gewesen, seinen Rechtsstandpunkt gegenüber M* vor Einbringung der Klage beim Bezirksgericht Mödling mitzuteilen und sich nicht auf den Standpunkt zu stellen, auch gegenüber M* beauftragter Architekt zu sein. Richtigerweise würde allerdings auf Grund des vorliegenden Sachverhaltes auch gegenüber M* nur ein Auftragsverhältnis vorliegen, wenn sich nicht der Beklagte und M* sozusagen auf den Status des Generalunternehmers geeinigt hätten. An sich hätte M*, nachdem der Beklagte im Einvernehmen mit der Wohnungseigentümergemeinschaft bzw. Dr. E* mit dem Bau des sodann an M* verkauften Hauses begonnen hatte, in das Auftragsverhältnis eintreten sollen; dies sei aber offenbar nicht geschehen, da von Anfang an der Beklagte gegenüber M* als Generalunternehmer bezeichnet worden sei, ohne selbst auf die Unrichtigkeit dieser Bezeichnung hinzuweisen. Tatsächlich schulde M* die Baukosten nicht dem Beklagten, sondern der Eigentümergemeinschaft bzw. Dr. E*. Dessen ungeachtet sei jedoch der klagenden Partei durch die Irreführung durch den Beklagten dadurch ein Schaden entstanden, daß ihr Kosten aus dem Rechtsstreit gegen M* erwachsen seien. Die klagende Partei könne allerdings nur den auf M* entfallenden Kostenanteil der Klage beanspruchen, was zu einer teilweisen Abweisung des Klagebegehrens führen müsse.

Über Berufung des Beklagten änderte das Berufungsgericht das erstgerichtliche Urteil dahin ab, daß es das Klagebegehren zur Gänze abwies. Voraussetzung des Schadenersatzanspruches, wie ihn die klagende Partei behauptete, wäre es, daß der Beklagte Generalunternehmer gewesen wäre, aber schuldhaft die klagende Partei veranlaßt hätte, einen aussichtslosen Prozeß gegen die Wohnungseigentümer zu führen, weil er der klagenden Partei wider besseres Wissen bekanntgegeben habe, daß er Generalunternehmer gewesen sei. Sowohl aus den Klagsbehauptungen als auch aus den unbekämpften Feststellungen ergäben sich nur zwei Anhaltspunkte dafür, daß der Beklagte im Falle M* Generalunternehmer gewesen sein könnte, seine eigenen Angaben im Prozeß gegen diesen und die Bezahlung der Entgeltsforderung der klagenden Partei gegen M* durch den Beklagten. Die klagende Partei habe nun aber nicht einmal Behauptungen aufgestellt, aus denen abgeleitet werden könnte, daß der Beklagte als Generalunternehmer tätig gewesen sei. Daß der Beklagte sich in einer Klage gegen M* als Generalunternehmer bezeichnet habe, könne ihn noch nicht zu einem solchen machen; eine Prozeßbehauptung richte sich an das Prozeßgericht, nicht an den Prozeßgegner; solche Äußerungen stellten keine rechtsgeschäftliche Willenserklärung dar, ein Vertrag zwischen dem Beklagten und M* habe auf diese Weise nicht Zustandekommen können. Ähnliches gelte für die Zahlung. Es sei von der klagenden Partei nicht behauptet worden, aus welchem Grund der Beklagte an Stelle von M* Zahlung an die klagende Partei geleistet habe, aber auch aus den Feststellungen des Erstgerichtes ergebe sich kein Anhaltspunkt. Lügen aber nicht einmal Behauptungen vor, aus denen schlüssig abgeleitet werden könnte, der Beklagte sei Generalunternehmer des Bauwerkes gewesen, scheide die Voraussetzung des Schadenersatzanspruches, die Irreführung durch den Beklagten, aus.

Gegen das Urteil des Berufungsgerichtes richtet sich die Revision der klagenden Partei, die die Revisionsgründe der Mangelhaftigkeit des Verfahrens, der Aktenwidrigkeit und der unrichtigen rechtlichen Beurteilung mit dem Antrag geltend macht, das angefochtene Berufungsurteil dahin abzuändern, daß der Berufung des Beklagten keine Folge gegeben und das erstgerichtliche Urteil bestätigt werde, in eventu das angefochtene Berufungsurteil aufzuheben und dem Berufungsgericht eine neuerliche Entscheidung unter Abstandnahme von der aufgezeigten Aktenwidrigkeit aufzutragen oder die Urteile der Unterinstanzen aufzuheben und dem Erstgericht nach ergänzenden Feststellungen eine neue Entscheidung aufzutragen.

Der Beklagte beantragte, der Revision nicht Folge zu geben.

Rechtliche Beurteilung

Die Revision ist berechtigt.

Bei der im Vordergrund stehenden rechtlichen Beurteilung ist davon auszugehen, daß der Beklagte den Werkvertrag mit der klagenden Partei nicht im eigenen Namen, sondern als Bevollmächtigter der Miteigentümer, die er als bürgerliche Gesellschaft der Wohnungseigentümer des Bauvorhabens *, bezeichnete, schloß. Der Beklagte trat damit

der klagenden Partei gegenüber nicht als Generalunternehmer auf. Der Zweck der Bestellung eines Generalunternehmers ist es nämlich, daß dieser Verträge mit an der Bauführung beteiligten Firmen im eigenen Namen und nicht zu Lasten der Bauherren abschließt; diese sind ihrerseits verpflichtet, dem Generalunternehmer das zu bezahlen, was sie ihm auf Grund der mit ihm bestehenden Vereinbarung schulden (MietSlg 24.185; JBl 1966, 522 ua). Durch den Vertrag mit der klagenden Partei wollte der Beklagte sich aber nicht persönlich verpflichten, sondern die Miteigentümer der Liegenschaft. Wenn er daher der klagenden Partei mit seinem Schreiben vom 18. Dezember 1973 mitteilte, der Auftrag an die klagende Partei sei nur im Auftrag der bürgerlichen Gesellschaft (richtig der Miteigentümer) unterfertigt worden, entsprach dies dem Inhalt des Vertrages, wie ihn der Beklagte mit der klagenden Partei geschlossen hatte. Dies dürfte für neun Miteigentümer auch dem Innenverhältnis zwischen diesen und dem Beklagten entsprochen haben, hatte dieser doch von einem Interessenten direkt den Auftrag zur Errichtung eines Reihenhauses erhalten, wogegen acht andere vor dem Realbüro „b“ den Beklagten als „bevollmächtigten Architekten“ anerkannt hatten. Der Architektenvertrag, der vielfach allein oder überwiegend ein Werkvertrag ist, enthält nämlich, wenn der Architekt auch die Verrichtung bestimmter Vertretungshandlungen übernimmt, Elemente eines Bevollmächtigungsvertrages (EvBl 1974/296; EvBl 1966/336). Bei M* war die Sach- und Rechtslage jedoch anders. Der zehnte, sodann von M* erworbene Miteigentumsanteil war nämlich, als mit der Bauführung begonnen und damit jedenfalls Teile der Aufträge an Unternehmer schon erteilt worden waren, noch nicht an ihn verkauft; er stand noch im Eigentum der T* bzw. in der Verfügungsgewalt des Dr. E*, deren Bevollmächtigter der Beklagte für den zehnten Miteigentumsanteil allein sein konnte. Um auch namens des M* als Bevollmächtigter auftreten zu können, hätte M* mit oder nach dem Erwerb des zehnten Miteigentumsanteiles eine Erklärung ergeben müssen, in die vom Beklagten namens des zehnten Miteigentümers bisher Dritten gegenüber übernommene Verbindlichkeiten einzutreten bzw. die geschlossenen Geschäfte zu genehmigen (§ 1016 ABGB) und dem Beklagten Vollmacht für weitere Aufträge an Unternehmer zu erteilen. Wie dem Beklagten spätestens im Jahre 1973 vor der am 14. September erfolgten Überreichung seiner Klage gegen M* bekannt war, hatte dieser jedoch keine solche Verbindlichkeit übernommen, da ihm der Beklagte vom beauftragten Realbüro „b“ als Generalunternehmer genannt worden war und er damit davon ausgehen hatte können, daß der Beklagte die Aufträge an die an der Errichtung des Baues beteiligten Unternehmer im eigenen Namen erteilt hatte bzw. erteilen werde. Daß M* nicht verpflichtet wurde, selbst Zahlungen an die einzelnen Unternehmer zu leisten, dürfte sogar, wenn man insoweit dem Inhalt der Klage 39 c Cg 277/73 des Landesgerichts für ZRS Wien folgen kann, nicht ein Irrtum des Realbüros „b“ gewesen sein, sollte M* doch für das Reihnhaus einen Gesamtkaufpreis von 841.560,-- S bezahlen und wäre dann natürlich nicht mehr verpflichtet gewesen, auch noch Zahlungen an die einzelnen an der Bauführung beteiligten Unternehmer zu leisten; dies wäre dann vielmehr Sache des Beklagten gewesen, wäre er M* gegenüber als Generalunternehmer aufgetreten, sonst aber Sache des Verkäufers, also der T* oder des Dr. E*. Gewiß ist jedenfalls, daß zwischen dem Beklagten und M* als dem zehnten Miteigentümer kein Bevollmächtigungsvertrag zustandekam; der Beklagte durfte also in seinem Namen keine Erklärungen an Dritte abgeben, es konnten aber auch Erklärungen des Beklagten M* nicht binden. Der Beklagte wußte dies auch, bzw. mußte dies wissen, hatte er doch keine Bevollmächtigungserklärung des M* in Händen und wußte zudem, daß M* beim Realbüro „b“ auch keine solche Erklärung unterfertigt hatte; M* hat offensichtlich auch die Genehmigung des Vertrages mit der klagenden Partei, soweit er seine Person betreffen konnte, verweigert. Es kann auch nicht gesagt werden, M* hätte das ohne Vollmacht abgeschlossene Geschäft mit der klagenden Partei dadurch genehmigt, daß er sich den Vorteil zuwendete (§ 1016 ABGB), indem er die in seinem Reihnhaus vorgenommenen Arbeiten der klagenden Partei für sich in Anspruch nahm. Von einer als Genehmigung anzusehenden Zuwendung des Vorteils kann nämlich nur gesprochen werden, wenn dem unwirksam Vertretenen bekannt war, daß der Vertreter ohne Vollmacht in seinem Namen abgeschlossen hatte, ihm weiter bekannt war, daß der Vorteil aus diesem Geschäft stammt, und der Vertretene das Geschäft will (vgl. Welser in JBl 1972, 339; Ehrenzweig 2 I/2, 282). Von dem geforderten rechtsgeschäftlichen Willen des M* auf Genehmigung kann jedoch keine Rede sein, wenn er (vermutlich sogar nach Vereinbarung eines Pauschalpreises für die Errichtung des Reihenhauses) die Arbeiten der klagenden Partei in der Meinung hinnahm, der Beklagte als Generalunternehmer sei für die Bezahlung dieser Leistung ihm gegenüber verpflichtet. Bei der im Vordergrund stehenden rechtlichen Beurteilung ist davon auszugehen, daß der Beklagte den Werkvertrag mit der klagenden Partei nicht im eigenen Namen, sondern als Bevollmächtigter der Miteigentümer, die er als bürgerliche Gesellschaft der Wohnungseigentümer des Bauvorhabens *, bezeichnete, schloß. Der Beklagte trat damit der klagenden Partei gegenüber nicht als Generalunternehmer auf. Der Zweck der Bestellung eines Generalunternehmers ist es nämlich, daß dieser Verträge mit an der Bauführung beteiligten Firmen im eigenen Namen

und nicht zu Lasten der Bauherren abschließt; diese sind ihrerseits verpflichtet, dem Generalunternehmer das zu bezahlen, was sie ihm auf Grund der mit ihm bestehenden Vereinbarung schulden (MietSlg 24.185; JBl 1966, 522 ua). Durch den Vertrag mit der klagenden Partei wollte der Beklagte sich aber nicht persönlich verpflichten, sondern die Miteigentümer der Liegenschaft. Wenn er daher der klagenden Partei mit seinem Schreiben vom 18. Dezember 1973 mitteilte, der Auftrag an die klagende Partei sei nur im Auftrag der bürgerlichen Gesellschaft (richtig der Miteigentümer) unterfertigt worden, entsprach dies dem Inhalt des Vertrages, wie ihn der Beklagte mit der klagenden Partei geschlossen hatte. Dies dürfte für neun Miteigentümer auch dem Innenverhältnis zwischen diesen und dem Beklagten entsprochen haben, hatte dieser doch von einem Interessenten direkt den Auftrag zur Errichtung eines Reihenhauses erhalten, wogegen acht andere vor dem Realbüro „b“ den Beklagten als „bevollmächtigten Architekten“ anerkannt hatten. Der Architektenvertrag, der vielfach allein oder überwiegend ein Werkvertrag ist, enthält nämlich, wenn der Architekt auch die Verrichtung bestimmter Vertretungshandlungen übernimmt, Elemente eines Bevollmächtigungsvertrages (EvBl 1974/296; EvBl 1966/336). Bei M* war die Sach- und Rechtslage jedoch anders. Der zehnte, sodann von M* erworbene Miteigentumsanteil war nämlich, als mit der Bauführung begonnen und damit jedenfalls Teile der Aufträge an Unternehmer schon erteilt worden waren, noch nicht an ihn verkauft; er stand noch im Eigentum der T* bzw. in der Verfügungsgewalt des Dr. E*, deren Bevollmächtigter der Beklagte für den zehnten Miteigentumsanteil allein sein konnte. Um auch namens des M* als Bevollmächtigter auftreten zu können, hätte M* mit oder nach dem Erwerb des zehnten Miteigentumsanteiles eine Erklärung ergeben müssen, in die vom Beklagten namens des zehnten Miteigentümers bisher Dritten gegenüber übernommene Verbindlichkeiten einzutreten bzw. die geschlossenen Geschäfte zu genehmigen (Paragraph 1016, ABGB) und dem Beklagten Vollmacht für weitere Aufträge an Unternehmer zu erteilen. Wie dem Beklagten spätestens im Jahre 1973 vor der am 14. September erfolgten Überreichung seiner Klage gegen M* bekannt war, hatte dieser jedoch keine solche Verbindlichkeit übernommen, da ihm der Beklagte vom beauftragten Realbüro „b“ als Generalunternehmer genannt worden war und er damit davon ausgehen hatte können, daß der Beklagte die Aufträge an die an der Errichtung des Baues beteiligten Unternehmer im eigenen Namen erteilt hatte bzw. erteilen werde. Daß M* nicht verpflichtet wurde, selbst Zahlungen an die einzelnen Unternehmer zu leisten, dürfte sogar, wenn man insoweit dem Inhalt der Klage 39 c Cg 277/73 des Landesgerichts für ZRS Wien folgen kann, nicht ein Irrtum des Realbüros „b“ gewesen sein, sollte M* doch für das Reihenhaus einen Gesamtkaufpreis von 841.560,-- S bezahlen und wäre dann natürlich nicht mehr verpflichtet gewesen, auch noch Zahlungen an die einzelnen an der Bauführung beteiligten Unternehmer zu leisten; dies wäre dann vielmehr Sache des Beklagten gewesen, wäre er M* gegenüber als Generalunternehmer aufgetreten, sonst aber Sache des Verkäufers, also der T* oder des Dr. E*. Gewiß ist jedenfalls, daß zwischen dem Beklagten und M* als dem zehnten Miteigentümer kein Bevollmächtigungsvertrag zustandekam; der Beklagte durfte also in seinem Namen keine Erklärungen an Dritte abgeben, es konnten aber auch Erklärungen des Beklagten M* nicht binden. Der Beklagte wußte dies auch, bzw. mußte dies wissen, hatte er doch keine Bevollmächtigungserklärung des M* in Händen und wußte zudem, daß M* beim Realbüro „b“ auch keine solche Erklärung unterfertigt hatte; M* hat offensichtlich auch die Genehmigung des Vertrages mit der klagenden Partei, soweit er seine Person betreffen konnte, verweigert. Es kann auch nicht gesagt werden, M* hätte das ohne Vollmacht abgeschlossene Geschäft mit der klagenden Partei dadurch genehmigt, daß er sich den Vorteil zuwendete (Paragraph 1016, ABGB), indem er die in seinem Reihenhaus vorgenommenen Arbeiten der klagenden Partei für sich in Anspruch nahm. Von einer als Genehmigung anzusehenden Zuwendung des Vorteils kann nämlich nur gesprochen werden, wenn dem unwirksam Vertretenen bekannt war, daß der Vertreter ohne Vollmacht in seinem Namen abgeschlossen hatte, ihm weiter bekannt war, daß der Vorteil aus diesem Geschäft stammt, und der Vertretene das Geschäft will vergleiche Welser in JBl 1972, 339; Ehrenzweig² I/2, 282). Von dem geforderten rechtsgeschäftlichen Willen des M* auf Genehmigung kann jedoch keine Rede sein, wenn er (vermutlich sogar nach Vereinbarung eines Pauschalpreises für die Errichtung des Reihenhauses) die Arbeiten der klagenden Partei in der Meinung hinnahm, der Beklagte als Generalunternehmer sei für die Bezahlung dieser Leistung ihm gegenüber verpflichtet.

Beim Rechtsgeschäft des Beklagten mit der klagenden Partei handelte es sich, da diese eine Handelsgesellschaft ist, um ein einseitiges Handelsgeschäft. Es ist daher die Bestimmung des Art. 8 Nr. 11 der 4. EVHGB, anzuwenden, (JBl 1975, 595; Stanzl in Klang² IV/1, 853; Welser, Vertretung ohne Vollmacht 171 sowie in JBl 1972, 338). Sie gilt nicht nur für den Fall der Vollmachtsüberschreitung, sondern auch für Handeln ohne Vertretungsmacht (Welser in JBl 1975, 599). Da der Beklagte als Vertreter das Handelsgeschäft mit der klagenden Partei abgeschlossen hatte, aber seine Vertretungsmacht nicht für alle Miteigentümer nachweisen konnte, war damit der Beklagte persönlich der klagenden

Partei auch ohne Verschulden für den zehnten Miteigentumsanteil nach Wahl der klagenden Partei zur Erfüllung, d.h. zur Bezahlung des auf den zehnten Miteigentümer entfallenden Betrages, oder zum Schadenersatz verpflichtet. Dem trug der Beklagte, wenn auch verspätet während des Prozesses der klagenden Partei gegen M*, dadurch Rechnung, daß er den auf den zehnten Miteigentumsanteil entfallenden Betrag der klagenden Partei bezahlte. Die klagende Partei nahm auch den vom Beklagten angebotenen Betrag an, was dahin verstanden werden könnte, daß sie von dem ihr zustehenden Wahlrecht dahin Gebrauch machte, daß sie Erfüllung in Anspruch nahm (obwohl natürlich auch Schadenersatz in Geld zu leisten war). Ob nach Art. 8 Nr. 11 der 4. EVHGB, von demjenigen, der seine Vertretungsmacht nicht nachweisen kann, auch neben der Erfüllung der Ersatz des weiteren Schadens, zu dem insbesondere die Kosten des Vorprozesses gegen der vermeintlichen Geschäftsherrn gehören (Welser, Vertretung ohne Vollmacht 176), gefordert werden kann, ist umstritten. Mit Recht vertritt jedoch Welser, Vertretung ohne Vollmacht 176 f., die Auffassung, daß Erfüllung möglichst so zu leisten ist, wie es ursprünglich in Aussicht genommen war; daher ist der Dritte von zusätzlichen Nachteilen freizustellen; anderenfalls wäre dem Gegenkontrahenten die vom Gesetz zugedachte Möglichkeit genommen, den zunächst unwirksamen Vertrag tatsächlich abzuwickeln, es sei denn, er verzichtete auf den Ausgleich des eingetretenen Schadens; der Gedanke, daß möglichst jener Zustand hergestellt werden soll, wie er bei wirksamem Vertragsschluß bestünde, erfordert also, daß der Dritte solche Schäden beim Vertreter ohne weiteres liquidieren darf. Wenn der Beklagte also der klagenden Partei gegenüber als Bevollmächtigter aller zehn Miteigentümer auftrat, obwohl er eine Vollmacht nur für neun Interessenten besaß, haftete er der klagenden Partei gegenüber auch für den Schaden, der ihr dadurch entstand, daß sie in der vom Beklagten veranlaßten Annahme, er habe auch den zehnten Miteigentümer M* wirksam vertreten, auch diesen mit Klage in Anspruch nahm und den Rechtsstreit verlieren mußte, weil eine solche Bevollmächtigung nicht bestand. Daß die klagende Partei den Prozeß nicht zu Ende führte, sondern die Klage zurückzog, war nur eine notwendige Maßnahme im Rahmen der ihr obliegenden Schadensminderungspflicht, da sie ja tatsächlich ihren Anspruch gegen M* nicht durchsetzen hätte können. Der Beklagte behauptet auch gar nicht, daß dies möglich gewesen wäre. Beim Rechtsgeschäft des Beklagten mit der klagenden Partei handelte es sich, da diese eine Handelsgesellschaft ist, um ein einseitiges Handelsgeschäft. Es ist daher die Bestimmung des Artikel 8, Nr. 11 der 4. EVHGB, anzuwenden, (JBI 1975, 595; Stanzl in Klang 2 IV/1, 853; Welser, Vertretung ohne Vollmacht 171 sowie in JBI 1972, 338). Sie gilt nicht nur für den Fall der Vollmachtsüberschreitung, sondern auch für Handeln ohne Vertretungsmacht (Welser in JBI 1975, 599). Da der Beklagte als Vertreter das Handelsgeschäft mit der klagenden Partei abgeschlossen hatte, aber seine Vertretungsmacht nicht für alle Miteigentümer nachweisen konnte, war damit der Beklagte persönlich der klagenden Partei auch ohne Verschulden für den zehnten Miteigentumsanteil nach Wahl der klagenden Partei zur Erfüllung, d.h. zur Bezahlung des auf den zehnten Miteigentümer entfallenden Betrages, oder zum Schadenersatz verpflichtet. Dem trug der Beklagte, wenn auch verspätet während des Prozesses der klagenden Partei gegen M*, dadurch Rechnung, daß er den auf den zehnten Miteigentumsanteil entfallenden Betrag der klagenden Partei bezahlte. Die klagende Partei nahm auch den vom Beklagten angebotenen Betrag an, was dahin verstanden werden könnte, daß sie von dem ihr zustehenden Wahlrecht dahin Gebrauch machte, daß sie Erfüllung in Anspruch nahm (obwohl natürlich auch Schadenersatz in Geld zu leisten war). Ob nach Artikel 8, Nr. 11 der 4. EVHGB, von demjenigen, der seine Vertretungsmacht nicht nachweisen kann, auch neben der Erfüllung der Ersatz des weiteren Schadens, zu dem insbesondere die Kosten des Vorprozesses gegen der vermeintlichen Geschäftsherrn gehören (Welser, Vertretung ohne Vollmacht 176), gefordert werden kann, ist umstritten. Mit Recht vertritt jedoch Welser, Vertretung ohne Vollmacht 176 f., die Auffassung, daß Erfüllung möglichst so zu leisten ist, wie es ursprünglich in Aussicht genommen war; daher ist der Dritte von zusätzlichen Nachteilen freizustellen; anderenfalls wäre dem Gegenkontrahenten die vom Gesetz zugedachte Möglichkeit genommen, den zunächst unwirksamen Vertrag tatsächlich abzuwickeln, es sei denn, er verzichtete auf den Ausgleich des eingetretenen Schadens; der Gedanke, daß möglichst jener Zustand hergestellt werden soll, wie er bei wirksamem Vertragsschluß bestünde, erfordert also, daß der Dritte solche Schäden beim Vertreter ohne weiteres liquidieren darf. Wenn der Beklagte also der klagenden Partei gegenüber als Bevollmächtigter aller zehn Miteigentümer auftrat, obwohl er eine Vollmacht nur für neun Interessenten besaß, haftete er der klagenden Partei gegenüber auch für den Schaden, der ihr dadurch entstand, daß sie in der vom Beklagten veranlaßten Annahme, er habe auch den zehnten Miteigentümer M* wirksam vertreten, auch diesen mit Klage in Anspruch nahm und den Rechtsstreit verlieren mußte, weil eine solche Bevollmächtigung nicht bestand. Daß die

klagende Partei den Prozeß nicht zu Ende führte, sondern die Klage zurückzog, war nur eine notwendige Maßnahme im Rahmen der ihr obliegenden Schadensminderungspflicht, da sie ja tatsächlich ihren Anspruch gegen M* nicht durchsetzen hätte können. Der Beklagte behauptet auch gar nicht, daß dies möglich gewesen wäre.

Im vorliegenden Fall haftet der Beklagte darüber hinaus aber ohnehin auch nach den allgemeinen Grundsätzen des bürgerlichen Rechtes, da er der klagenden Partei gegenüber schuldhaft und rechtswidrig handelte. Der vollmachtslose Vertreter hat dem Dritten nämlich schon nach den allgemeinen Grundsätzen des § 1295 Abs. 1 ABGB den Schaden zu ersetzen, den er ihm durch schuldhafte Täuschung über das Bestehen seiner Vollmacht zugefügt hat (Stanzl in Klang2 IV/1, 853). Aus den Grundsätzen des vom Gesetz anerkannten Institutes der culpa in contrahendo ist zu folgern, daß jeder Vertreter gegenüber dem Dritten verpflichtet ist, auf die Existenz der Vertretungsbefugnis zu achten und ihm allenfalls deren Mangel mitzuteilen; verschweigt ein Vertreter vorsätzlich oder fahrlässig die mangelnde Vertretungsmacht, so haftet er dem Dritten für den verursachten Schaden; dieser besteht im sogenannten Vertrauensschaden (negativen Interesse), d.h. allen Nachteilen, die nicht eingetreten wären, wenn sich der Dritte nicht auf die Gültigkeit des Geschäftes verlassen hätte (6 Ob 79/75; Koziol-Welser3 I 130). Die klagende Partei klagte M*, der im ursprünglichen Vertrag mit ihr nicht namentlich genannt worden war, nur deswegen, weil ihr der Beklagte nach Mitteilung durch die klagende Partei, daß die Miteigentümer Zahlung aus dem Vertrag wegen Bestehens eines Generalunternehmervertrages mit dem Beklagten abgelehnt hätten, als einen der von ihm vertretenen Miteigentümer ausdrücklich genannt hatte. Im Zeitpunkt dieser Nennung wußte der Beklagte oder mußte es zumindest wissen, daß er in Wahrheit keine Vollmacht M* besaß, da dieser ihn zu seiner Vertretung am Bau beteiligten Unternehmen gegenüber nicht bevollmächtigt hatte, sondern mit Nennung des Beklagten als Generalunternehmer damit rechnen konnte, daß der Beklagte Aufträge nur im eigenen Namen erteilen würde. Der Beklagte, der der klagenden Partei gegenüber zunächst bei Vertragsabschluß angegeben hatte, er sei Bevollmächtigter aller Miteigentümer, war, da er alles zu tun hatte, um die sich aus seiner freien Beteiligung am Geschäftsverkehr als Vertreter ergebende Risikoerhöhung zu beseitigen (Welser, Vertretung ohne Vollmacht 96 f.), verpflichtet, ihr den späterhin erkannten Mangel der Vollmacht mitzuteilen (Welser, Vertretung ohne Vollmacht, 128 f.). Auf keinen Fall durfte er aber der klagenden Partei, die ihre Klagsabsicht kundgetan hatte, noch ausdrücklich den Namen des M* als eine der von ihm vertretenen Personen bekanntgeben, obwohl er damals wußte oder wissen mußte, daß M* nicht verhalten worden war, eine Vollmacht für ihn zu fertigen. Für die Folgen dieser Irreführung der klagenden Partei hat der Beklagte zu haften. Eine typische Folge seines Verhaltens war der Nachteil, der aus der erfolglosen Geltendmachung des vermeintlichen Anspruches gegenüber dem unwirksam Vertretenen entstand, insbesondere als sie diesen klagte und die Klage zurücknehmen mußte, nachdem sie den wahren Sachverhalt erkannt hatte und nun mit den Verfahrenskosten belastet wurde (Welser, Vertretung ohne Vollmacht 130). Hätte der Beklagte der klagenden Partei wahrheitsgemäß den Mangel der Vollmacht M*s mitgeteilt, hätte die klagende Partei diesen gewiß nicht geklagt; der adäquate Kausalzusammenhang zwischen dem Verhalten des Beklagten und dem eingetretenen Schaden ist damit gegeben. Daß die klagende Partei den Vollmachtmangel gekannt hätte oder kennen hatte müssen, wurde nicht behauptet und insbesondere nicht festgestellt. Dem Berufungsgericht kann nicht beigelegt werden, die klagende Partei hätte nicht die erforderlichen Prozeßbehauptungen aufgestellt, um mit ihrem Anspruch durchdringen zu können; die klagende Partei leitet ihren Anspruch vielmehr gerade aus der Irreführung durch die Bekanntgabe des M* als Vollmachtgeber des Beklagten ab. Wenn sie dazu Gewicht darauf legte, der Beklagte sei auch tatsächlich Generalunternehmer gewesen – die Annahme des Berufungsgerichtes, dies habe der Beklagte nicht getan, ist unrichtig – ist dies unerheblich, da es für die Erfolglosigkeit des Klagebegehrens der klagenden Partei gegen M* nicht maßgeblich war, ob der Beklagte Generalunternehmer war oder sich in einem, anderen Rechtsstreit so bezeichnet hatte, sondern daß er von M* nicht bevollmächtigt war. Im vorliegenden Fall haftet der Beklagte darüber hinaus aber ohnehin auch nach den allgemeinen Grundsätzen des bürgerlichen Rechtes, da er der klagenden Partei gegenüber schuldhaft und rechtswidrig handelte. Der vollmachtslose Vertreter hat dem Dritten nämlich schon nach den allgemeinen Grundsätzen des Paragraph 1295, Absatz eins, ABGB den Schaden zu ersetzen, den er ihm durch schuldhafte Täuschung über das Bestehen seiner Vollmacht zugefügt hat (Stanzl in Klang2 IV/1, 853). Aus den Grundsätzen des vom Gesetz anerkannten Institutes der culpa in contrahendo ist zu folgern, daß jeder Vertreter gegenüber dem Dritten verpflichtet ist, auf die Existenz der Vertretungsbefugnis zu achten und ihm allenfalls deren Mangel mitzuteilen; verschweigt ein Vertreter vorsätzlich oder fahrlässig die mangelnde Vertretungsmacht, so haftet er dem Dritten für den verursachten Schaden; dieser besteht im sogenannten Vertrauensschaden (negativen Interesse), d.h. allen Nachteilen, die nicht eingetreten wären, wenn sich der Dritte nicht auf die Gültigkeit des Geschäftes verlassen hätte (6 Ob 79/75; Koziol-Welser3 römisch eins 130). Die

klagende Partei klagte M*, der im ursprünglichen Vertrag mit ihr nicht namentlich genannt worden war, nur deswegen, weil ihr der Beklagte nach Mitteilung durch die klagende Partei, daß die Miteigentümer Zahlung aus dem Vertrag wegen Bestehens eines Generalunternehmervertrages mit dem Beklagten abgelehnt hätten, als einen der von ihm vertretenen Miteigentümer ausdrücklich genannt hatte. Im Zeitpunkt dieser Nennung wußte der Beklagte oder mußte es zumindest wissen, daß er in Wahrheit keine Vollmacht M* besaß, da dieser ihn zu seiner Vertretung am Bau beteiligten Unternehmen gegenüber nicht bevollmächtigt hatte, sondern mit Nennung des Beklagten als Generalunternehmer damit rechnen konnte, daß der Beklagte Aufträge nur im eigenen Namen erteilen würde. Der Beklagte, der der klagenden Partei gegenüber zunächst bei Vertragsabschluß angegeben hatte, er sei Bevollmächtigter aller Miteigentümer, war, da er alles zu tun hatte, um die sich aus seiner freien Beteiligung am Geschäftsverkehr als Vertreter ergebende Risikoerhöhung zu beseitigen (Welser, Vertretung ohne Vollmacht 96 f.), verpflichtet, ihr den späterhin erkannten Mangel der Vollmacht mitzuteilen (Welser, Vertretung ohne Vollmacht, 128 f.). Auf keinen Fall durfte er aber der klagenden Partei, die ihre Klagsabsicht kundgetan hatte, noch ausdrücklich den Namen des M* als eine der von ihm vertretenen Personen bekanntgeben, obwohl er damals wußte oder wissen mußte, daß M* nicht verhalten worden war, eine Vollmacht für ihn zu fertigen. Für die Folgen dieser Irreführung der klagenden Partei hat der Beklagte zu haften. Eine typische Folge seines Verhaltens war der Nachteil, der aus der erfolglosen Geltendmachung des vermeintlichen Anspruches gegenüber dem unwirksam Vertretenen entstand, insbesondere als sie diesen klagte und die Klage zurücknehmen mußte, nachdem sie den wahren Sachverhalt erkannt hatte und nun mit den Verfahrenskosten belastet wurde (Welser, Vertretung ohne Vollmacht 130). Hätte der Beklagte der klagenden Partei wahrheitsgemäß den Mangel der Vollmacht M*s mitgeteilt, hätte die klagende Partei diesen gewiß nicht geklagt; der adäquate Kausalzusammenhang zwischen dem Verhalten des Beklagten und dem eingetretenen Schaden ist damit gegeben. Daß die klagende Partei den Vollmachtmangel gekannt hätte oder kennen hatte müssen, wurde nicht behauptet und insbesondere nicht festgestellt. Dem Berufungsgericht kann nicht beigelegt werden, die klagende Partei hätte nicht die erforderlichen Prozeßbehauptungen aufgestellt, um mit ihrem Anspruch durchdringen zu können; die klagende Partei leitet ihren Anspruch vielmehr gerade aus der Irreführung durch die Bekanntgabe des M* als Vollmachtgeber des Beklagten ab. Wenn sie dazu Gewicht darauf legte, der Beklagte sei auch tatsächlich Generalunternehmer gewesen – die Annahme des Berufungsgerichtes, dies habe der Beklagte nicht getan, ist unrichtig – ist dies unerheblich, da es für die Erfolglosigkeit des Klagebegehrens der klagenden Partei gegen M* nicht maßgeblich war, ob der Beklagte Generalunternehmer war oder sich in einem, anderen Rechtsstreit so bezeichnet hatte, sondern daß er von M* nicht bevollmächtigt war.

Die klagende Partei begehrt vom Beklagten den Ersatz seines Prozeßkostenaufwandes. Prozeßkosten können zum Gegenstand eines Schadenersatzprozesses gemacht werden, da auch ein Prozeßkostenaufwand eine Verminderung des Vermögens des Aufwendenden und damit einen Schaden im Rechtssinne darstellt. Voraussetzung für den Anspruch ist es nur, daß zwischen den Prozeßparteien nicht nach den öffentlich-rechtlichen Verfahrensvorschriften zu erkennen war; das ist nicht der Fall, wenn einer Partei Prozeßkosten durch Verschulden eines Dritten verursacht wurden (SZ 34/34 ua). Der Höhe nach ist der Anspruch der klagenden Partei nicht mehr strittig.

Der Revision ist demnach dahin Folge zu geben, daß in Abänderung der Entscheidung des Berufungsgerichtes das Ersturteil zur Gänze wieder hergestellt wird, ohne daß noch auf die Rügen der Mangelhaftigkeit des Verfahrens und der Aktenwidrigkeit eingegangen werden müßte.

Die Kostenentscheidung stützt sich auf die §§ 41, 50 ZPO. Die Kostenentscheidung stützt sich auf die Paragraphen 41, 50, ZPO.

Textnummer

E800038

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1975:0010OB00297.75.1119.000

Im RIS seit

06.11.2024

Zuletzt aktualisiert am

06.11.2024

Quelle: Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at