jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE OGH 2008/7/10 8Ob84/08y

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 10.07.2008

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten Hon.-Prof. Dr. Danzl als Vorsitzenden sowie die Hofräte Dr. Spenling und Dr. Kuras und die Hofrätinnen Dr. Lovrek und Dr. Glawischnig als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Parteien 1. Mag. Esther P*****, 2. Ing. Georg M*****, und 3. Alexander H*****, alle vertreten durch Dr. Günther Riess, Rechtsanwalt in Innsbruck, gegen die beklagte Partei B***** AG, *****, vertreten durch Dr. Andreas König und andere, Rechtsanwälte in Innsbruck, wegen (Erstklägerin: 50.216,68 EUR sA; Zweitkläger 35.412,92 EUR sA; Drittkläger 100.781,69 EUR sA), über die Revisionen der klagenden Parteien (Revisionsinteresse: Erstklägerin 40.358,48 EUR; Zweitkläger 28.467,81 EUR; Drittkläger 80.997,76 EUR) sowie die Revision der beklagten Partei (Revisionsinteresse: 36.587,24 EUR sA) gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Innsbruck als Berufungsgericht vom 12. Februar 2008, GZ 1 R 15/08b-51, mit dem infolge Berufung der klagenden Parteien das Urteil des Landesgerichts Innsbruck vom 9. Oktober 2007, GZ 57 Cg 66/06a-41, teilweise abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Die Revision der Kläger wird zurückgewiesen.

Der Revision der beklagten Partei wird hingegen Folge gegeben.

Das Urteil des Berufungsgerichts wird dahingehend abgeändert, dass das Urteil des Erstgerichts - mit Ausnahme der Kostenentscheidung - wiederhergestellt wird.

Die Kostenentscheidung erster Instanz hat zu lauten:

„Die Erstklägerin ist schuldig, der beklagten Partei 28 % ihrer Kosten, das sind 4.899,02 EUR (darin 815,83 EUR USt und 4,01 EUR Barauslagen); der Zweitkläger ist schuldig, der beklagten Partei 25 % ihrer Kosten, das sind 4.374,12 EUR (darin 728,42 EUR USt und 3,58 EUR Barauslagen); der Drittkläger ist schuldig, der beklagten Partei 47 % ihrer Kosten, das sind 8.223,37 EUR (darin 1.369,44 EUR USt und 6,73 EUR Barauslagen) zu ersetzen; dies alles binnen vierzehn Tagen."

Die klagenden Parteien sind weiters schuldig, der beklagten Partei die Kosten des Rechtsmittelverfahrens 2. und 3. Instanz jeweils binnen vierzehn Tagen wie folgt zu bezahlen:

Die Erstklägerin 28%, das sind 3.170,99 EUR (darin 403,08 EUR USt und 752,53 EUR Barauslagen); der Zweitkläger 25%, das sind 2.831,24 EUR (darin 359,89 EUR USt und 671,90 EUR Barauslagen); der Drittkläger 47%, das sind 5.327,73 EUR (darin 676,59 EUR USt und 1.263,17 EUR Barauslagen).

Text

Entscheidungsgründe:

Die Firma Dr. Z***** GmbH (in der Folge: „Gesellschaft") war außerbücherliche Eigentümerin eines Grundstücks in

Salzburg mit dem darauf errichteten Haus, F*****gasse *****. Selbstständig vertretungsbefugter Geschäftsführer dieser Gesellschaft war Mag. Christoph Z*****. Dieser und sein Vater waren als Steuerberater für die Erst- und Zweitkläger tätig. Mit Kaufvertrag vom 20. 12. 1999 verkaufte die Gesellschaft die Liegenschaft „F*****gasse *****" an die drei Kläger sowie zehn weitere Personen. Auf die Erstklägerin entfielen 8,65 %, auf den Zweitkläger 6,10 % und auf den Drittkläger 17,36 % der Anteile.

Bei der am 21. 12. 1999 abgehaltenen konstituierenden Miteigentümerversammlung, zu der sämtliche Kläger eingeladen wurden, wurde neben anderen Tagesordnungspunkten der Miteigentümervertrag der Miteigentümergemeinschaft Salzburg, F*****gasse ***** von allen 13 Miteigentümern unterfertigt. Im Protokoll dieser Versammlung wurde zu Punkt 6. unter anderem festgehalten:

„Die Miteigentümer sind der Ansicht, dass die Fremdfinanzierung gemeinschaftlich durchgeführt werden soll. Einerseits ist dadurch sichergestellt, dass rechtzeitig von sämtlichen Miteigentümern die erforderlichen Mittel bereit gestellt werden und können andererseits bessere Konditionen erzielt werden. Festgelegt wird, dass die Vertragsgestaltung in einer Form erfolgen muss, die weitestgehend die Risiken für die Bauherrngemeinschaft ausschließt (Ausschluß der Solidarhaftung, Verzicht auf Teilungsklage durch das Bankinstitut etc)."

Weiters wurde festgehalten, dass Mag. Christoph Z***** von allen Anwesenden beauftragt wurde, „im Namen der Miteigentümer konkrete Finanzierungsgespräche zu führen und die diesbezüglichen Vereinbarungen im Sinn des Finanzierungskonzepts auszuhandeln"; weiters ergibt sich aus dem Protokoll die Festlegung des Finanzierungskonzepts in der Form, dass 8,4 Mio ATS in Form von Eigenmitteln, davon ein Betrag von 4,2 Mio ATS bis 31. 12. 1999 zur Einzahlung gebracht werden sollten.

Von den 13 Käufern, somit auch von den drei Klägern, wurde Mag. Christoph Z***** bevollmächtigt, „in seinem/ihrem Namen zur Finanzierung des Bauvorhabens 'MEG F*****gasse *****, 5020 Salzburg' ... insbesondere notwendige Darlehen bzw Kredite ... aufzunehmen, Konten zu eröffnen und darüber zu verfügen sowie sämtliche Auskünfte über diese Konten zu erhalten, sein/ihre Liegenschaftsanteile zur Sicherstellung von diesen Darlehen bzw Krediten mit Pfandrechten jeder Art anteilsmäßig zu belasten, auf der Gesamtliegenschaft Dienstbarkeiten und Reallasten jeder Art eintragen zu lassen und die erforderlichen Urkunden in seinem/ihrem Namen in gehöriger Form zu unterfertigen, Grundbuchsgesuche einzubringen, Geld oder Geldeswert in Empfang zu nehmen, darüber rechtsverbindlich zu quittieren und überhaupt alles vorzukehren, was der Beschaffung dieser Darlehen bzw Kredite dient". Diese Vollmacht wurde von allen drei Klägern bei der konstituierenden Miteigentümerversammlung unterfertigt. Auch alle übrigen Miteigentümer haben gleichlautende Vollmachten, datiert mit 21. 12. 1999, beglaubigt unterfertigt, lediglich für einen Miteigentümer unterfertigte Dr. Markus Z*****.

Weiters erteilten die drei Kläger an die Gesellschaft „Vollmacht im Zusammenhang mit dem Erwerb von Miteigentumsanteilen durch den jeweiligen Vollmachtgeber und dessen anschließendem Eigentum an der Liegenschaft ... F*****gasse ***** zur Vertretung in allen außerbücherlichen und behördlichen Angelegenheiten" einschließlich der Ermächtigung, bei den finanzierenden Kreditinstituten Konten zu eröffnen und über diese zu verfügen, Verträge jeder Art, insbesondere Darlehens- und Kreditverträge abzuschließen, bewegliche und unbewegliche Sachen und Rechte entgeltlich und unentgeltlich zu erwerben, zu belasten oder zu veräußern; grundbuchsfähige Urkunden aller Art zu unterfertigen und alle Anträge auf Bewilligung bücherlicher Eintragungen zu stellen und Miteigentümerversammlungen einzuberufen.

Am 22. 12. 1999 stellte Mag. Christoph Z***** an die beklagte Partei den Antrag, ein Konto lautend auf die „MEG F*****gasse *****" per Adresse Z***** & Partner ***** GmbH, *****, zu eröffnen. Auf dem Unterschriftsprobeblatt wurde in der Rubrik „Firmamäßige Unterschrift in Übereinstimmung mit der Eintragung im jeweiligen Register" von der beklagten Partei maschinschriftlich „MEG F*****gasse *****, per Adr. Z***** & Partner ***** GmbH, *****" eingefügt. Die Feldkästchen betreffend Kontoeröffnung „auf eigene Rechnung" bzw „fremde Rechnung" blieben unangekreuzt.

Tatsächlich wurde dieses Konto - bei dem es sich nicht um ein „Anderkonto" (wie für Rechtsanwälte oder andere bestimmte Berufsgruppen) handelte - mit der Nr 100-227355 einige Tage früher eröffnet. Bereits am 20. 12. 1999 wurde ein Betrag von 364.140 ATS auf dieses Konto überwiesen und gebucht. Valutatag war der 21. 12. 1999. Am Tag der Unterfertigung des Unterschriftsprobenblatts (unstrittig durch Mag. Christoph Z*****) am 22. 12. 1999 erfolgte aufgrund einer Überweisung des Drittklägers für Eigenkapital 1 inklusive Beratungshonorar eine Habenbuchung über

729.120 ATS mit Valuta 22. 12. 1999. Ihm war das Konto Nr 100-227355 spätestens am 17. 12. 1999 bekannt. Am 21. 12. 1999 überwies die Erstklägerin 363.300 ATS, am 22. 12. 1999 der Zweitkläger 256.200 ATS ebenfalls auf das Konto Nr 100-227355. Empfänger dieser Überweisungsbeträge der Kläger war jeweils die „MEG F*****gasse ***** mit oder ohne Beifügung „Salzburg". Abgesehen von den drei Klägern überwiesen auch andere Miteigentümer Gelder auf dieses Konto.

In der Folge tätigte Mag. Christoph Z***** von diesem Konto folgende Barbehebungen:

23. 12. 1999 350.000 ATS;

29. 12. 1999 1,950.000 ATS,

30. 12. 1999 200.000 ATS,

3. 1. 2000 800.000 ATS,

4. 1. 2000 195.000 ATS,

3. 2. 2000 500.000 ATS,

10. 2. 2000 1,100.000 ATS,

22. 2. 2000 1,000.000 ATS,

22. 2. 2000 300.000 ATS,

10. 3. 2000 100.000 ATS,

28. 3. 2000 75.000 ATS,

10. 7. 2000 350.000 ATS,

5. 1. 2001 180.000 ATS,

8. 8. 2002 528,44 ATS.

Darüber hinaus veranlasste Mag. Christoph Z***** am 28. 12. 1999 zwei Überweisungen zu je 300.000 ATS am 1. 3. 2000 eine Überweisung von 300.000 ATS und am 9. 3. 2000 einen Übertrag von 200.000 ATS auf die Gesellschaft. Alle diese Gelder kamen nicht der Miteigentümergemeinschaft F*****gasse *****, Salzburg zugute, sondern wurden von Mag. Christoph Z***** für nicht näher bekannte Zwecke verwendet, weshalb er zwischenzeitig auch strafgerichtlich rechtskräftig verurteilt wurde.

Die beklagte Partei ist im Besitz von Kopien der von den Miteigentümern Mag. Christoph Z***** erteilten Vollmachten. Ob diese Vollmachten der beklagten Partei bereits zum Zeitpunkt der Kontoeröffnung übermittelt wurden, ist nicht feststellbar. Mag. Christoph Z***** sowie dessen Familienmitglieder waren langjährige Kunden der beklagten Partei und galten (zunächst) allgemein als seriös und vertrauenswürdig. Das Strafverfahren gegen Mag. Christoph Z*****, seinen Vater und seinen Bruder wurde erst im Jahr 2004 eingeleitet.

Allgemeine Vertragsgrundlage der Geschäftsbeziehung zwischen der beklagten Partei und der Miteigentümergemeinschaft F*****gasse *****, vertreten durch Mag. Christoph Z*****, waren die Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Österreichischen Kreditunternehmungen (AGBKr) in der Fassung vom 1. 10. 1979.

Eine Kontobezeichnung wie im vorliegenden Fall „MEG F*****gasse *****, 5020 Salzburg" ist bankenüblich.

Die Erstklägerin begehrt (nach Ausdehnung) 50.216,68 EUR, der Zweitkläger 35.412,92 EUR und der Drittkläger 100.781,69 EUR jeweils sA. Die Kläger hätten sich im Rahmen einer Miteigentümergemeinschaft in Salzburg an einer Immobilieninvestition betreffend das Objekt „F*****gasse *****" beteiligt. Das gesamte Projekt, nämlich der Ankauf einer Altbauliegenschaft, dessen Sanierung und Errichtung von standardgemäßen Wohnungen habe einen Investitionsaufwand von ca 28 Mio ATS erfordert. Die dem Miteigentumsanteil der Kläger entsprechenden Eigenmittel seien auf das von Mag. Christoph Z***** bekannt gegebene Konto Nr 100-227355 bei der beklagten Partei erfolgt. Dieses Konto habe Mag. Z***** eröffnet, ohne eine Bevollmächtigung vorzulegen. Die beklagte Partei habe Mag. Christoph Z***** als Inhaber des Kontos betrachtet. Unmittelbar nach Eingang der diversen Beträge auf dieses Konto habe Mag. Christoph Z***** diese überwiegend in bar behoben. Die Gelder seien bei ihm „versickert" und nicht für das Investitionsprojekt F*****gasse ***** verwendet worden. Diese Barauszahlungen seien schon aufgrund ihrer

Höhe höchst verdächtig gewesen, zumal die beklagte Partei positive Kenntnis davon gehabt habe, dass es sich um Fremdgelder und nicht um eigene Gelder des Mag. Christoph Z***** handle. In der Folge habe die beklagte Partei ihren Standpunkt dahin modifiziert, dass es sich beim Konto um ein effektives Konto der MEG F*****gasse ***** handle und Kontonummer und Kontowortlaut bei den Überweisungen übereinstimmen würden. Bezüglich der von Mag. Christoph Z***** getätigten Barbehebungen wäre es möglich gewesen, bei den Miteigentümern der F*****gasse ***** rückzufragen.

Die beklagte Partei bestritt, beantragte Klageabweisung und wendete im Wesentlichen ein, dass Mag. Christoph Z***** von den Gesellschaftern der MEG F*****gasse ***** bevollmächtigt gewesen sei, Konten für diese bei Kreditinstituten zu eröffnen und über die darauf befindlichen Guthaben frei zu verfügen. Für das gegenständliche Konto bei der beklagten Partei sei Mag. Christoph Z***** aufgrund dieser Bevollmächtigungen einzelzeichnungsberechtigt gewesen. Er sei somit auch befugt gewesen, Barbehebungen durchzuführen. Die beklagte Partei als Kreditinstitut sei verpflichtet, Dispositionen über ein Konto, das ein entsprechendes Guthaben aufweise, zuzulassen. Es habe sie weder eine Pflicht getroffen, die einzelnen Dispositionen einer näheren Überprüfung zu unterziehen, noch hätte sie das Recht gehabt, derartige Dispositionen nicht zuzulassen. Mag. Christoph Z***** habe unabhängig von der tatsächlichen Vorlage der Vollmachten innerhalb der ihm erteilten Vollmacht gehandelt. Barbehebungen seien bei der beklagten Partei und auch bei anderen Banken in Österreich auch durch Firmenkunden absolut üblich.

Das Erstgericht wies die Klagebegehren zur Gänze kostenpflichtig ab. Rechtlich führte es aus, dass die Bezeichnung eines Kontos einer Miteigentümergemeinschaft mit „MEG" üblich sei und es nicht den banküblichen Gepflogenheiten entspreche, im Wortlaut der Kontobezeichnung sämtliche Miteigentümer namentlich anzuführen. Im Hinblick darauf, dass Mag. Christoph Z***** über dieses Konto einzelzeichnungsberechtigt gewesen sei, habe die beklagte Partei weder die Pflicht noch das Recht gehabt, einzelne Dispositionen hinsichtlich des Guthabens auf dem Konto zu überprüfen. Auch sei es weder üblich noch gerechtfertigt gewesen, Barauszahlungen von Mag. Z***** bei den einzelnen Miteigentümern zu hinterfragen. Bei Mag. Z***** und seinen Familienmitgliedern habe es sich um langjährige Kunden der beklagten Partei gehandelt. Zum relevanten Zeitpunkt habe es keinerlei verdächtige Hinweise dafür gegeben, dass Mag. Z***** illegale Transaktionen durchführe und strafrechtliches Verhalten setzen würde. Die Anwendung von § 40 BWG als Bestimmung im Zusammenhang mit der Bekämpfung von Geldwäscherei komme im vorliegenden Fall nicht in Frage; Zweck dieser Bestimmung sei nämlich nicht, Vollmachtgeber vor treulosem Verhalten ihres Bevollmächtigten zu schützen. Ebenso wenig könnten sich die Kläger darauf stützen, dass Angestellte der beklagten Partei möglicherweise interne Bankrichtlinien nicht bis ins letzte Detail befolgt hätten. Derartige Richtlinien seien im Wesentlichen dazu da, die Bank selbst zu schützen. Eine Verletzung ihrer Sorgfaltspflichten als ordentlicher Kaufmann könne der beklagten Partei nicht vorgeworfen werden. Grundsätzlich treffe eine Bank keine Pflicht zur Überwachung eines Treuhänders. Auch habe der beklagten Partei zum relevanten Zeitpunkt eine allfällige missbräuchliche Verwendung der von Mag. Z***** behobenen Gelder nicht offenkundig sein können.

Das Berufungsgericht gab der Berufung der Kläger teilweise Folge und änderte das Ersturteil dahin ab, dass die beklagte Partei verpflichtet wurde, der erstklagenden Partei 9.858,20 EUR, der zweitklagenden Partei 6.945,11 EUR und der drittklagenden Partei 19.783,93 EUR jeweils sA zu bezahlen, und die Mehrbegehren von 40.358,48 EUR (Erstklägerin), 28.467,81 EUR (Zweitkläger) und 80.997,76 EUR (Drittkläger) abgewiesen wurden.

Die rechtliche Beurteilung des Berufungsgerichts lässt sich wie folgt zusammenfassen: Ein Konto könne grundsätzlich auch mit Wirkung gegenüber einem Dritten, also im Weg der Stellvertretung begründet werden. Aus der rechtsgeschäftlichen Erklärung von Mag. Christoph Z***** bei der Eröffnung des Kontos sei hinreichend deutlich gewesen, dass er das Konto nicht im eigenen Namen und für sich als Kontoinhaber, sondern als Stellvertreter für die Miteigentumsgemeinschaft F*****gasse *****, Salzburg habe eröffnen wollen. Dies habe auch die beklagte Partei so verstanden. Kontoinhaber könnten auch Miteigentümer sein; festgestelltermaßen sei es banküblich, ein derartiges Gemeinschaftskonto mit „MEG ..." zu bezeichnen. Bei dem Konto handle es sich um ein Fremdkonto. Darunter verstehe man ein für einen anderen errichtetes Konto, über das sich der Eröffner des Kontos die Verfügungsmacht vorbehalte. Sowohl die Kontoeröffnung durch Mag. Christoph Z***** für die Kläger als auch die Einräumung der Zeichnungsberechtigung für ihn auf diesem Konto seien durch die ihm von den Klägern (und den übrigen Miteigentümern) erteilte Vollmacht vom 21. 12. 1999 gedeckt. Die beklagte Partei habe (unstrittig) hinsichtlich der Kontoinhaber keine Identitätsfeststellung vorgenommen. Dies stelle aber nur eine Obliegenheitsverletzung dar. Selbst

wenn die beklagte Partei eine Identitätsfeststellung hinsichtlich sämtlicher Kontoinhaber durchgeführt hätte, hätte dies nichts daran geändert, dass Mag. Z***** von diesen rechtswirksam bevollmächtigt gewesen sei, das Konto für die Kläger (und die übrigen Miteigentümer) zu eröffnen und darüber zu verfügen. § 40 BWG verpflichte zwar Kredit- und Finanzinstitute unter bestimmten Umständen, die Identität eines Kunden festzuhalten. Eine Haftung bestehe aber nur dann, wenn sich die dem gesetzlichen Gebot zugrunde liegende Gefahr einer Geldwäscherei oder einer Terrorismusfinanzierung realisiert habe. Der Verhinderung von Vermögensschäden, die aus betrügerischen Handlungen oder einer Untreue zum Nachteil eines Geschäftspartners resultieren, diene § 40 BWG nicht. Für eine Ersatzpflicht fehle es daher in einem derartigen Fall am Rechtswidrigkeitszusammenhang.

Zu prüfen sei aber, ob die beklagte Partei im Zusammenhang mit den Bargeldbehebungen und Überweisungen von Mag. Christoph Z***** vom gegenständlichen Konto eine schadenersatzrechtliche Haftung treffe. Da die Einräumung der Befugnis, über fremdes Vermögen im eigenen Namen verfügen zu können, gegenüber der Stellvertretungskonstellation im Verkehrsleben die Ausnahme bilde, müsse die Erteilung einer Zeichnungsberechtigung im Sinn der AGB im Zweifel als Bevollmächtigung hinsichtlich des Kontos und das Auftreten des Zeichnungsberechtigten als Handeln im Namen des Kontoinhabers verstanden werden. Wenn der Vertreter oder Verfügungsberechtigte bewusst zum Nachteil des Vertretenen gehandelt habe und dies der Bank bekannt gewesen sei oder sich ihr geradezu habe aufdrängen müssen, werde sie gegenüber dem Vertretenen schadenersatzpflichtig, wenn sie bei dieser Kenntnis oder dem sich aufdrängenden Missbrauch der Vertretungsmacht nicht die erforderlichen Maßnahmen treffe. Die Bank habe das Innenverhältnis zwischen dem Vertretenen und dem Stellvertreter zu überprüfen, wenn sich ihr bei redlicher Rücksichtnahme auf die Belange des Vollmachtgebers begründete Zweifel an der Treue des Bevollmächtigten aufdrängen mussten und ihr Schritte zur Aufklärung zumutbar waren. In der österreichischen Judikatur habe zwar der Oberste Gerichtshof in seiner Entscheidung 2 Ob 5/00z ausgeführt, es seien allgemeine Pflichten eines Kreditinstituts, Schäden durch Untreuehandlungen in einer fremden Sphäre hintanzuhalten, nicht anzuerkennen; bei dieser Entscheidung sei jedoch maßgeblich gewesen, dass die Bank nicht den dringenden Verdacht einer Untreue des Hausverwalters habe haben müssen. Demgegenüber judiziere jedoch der Oberste Gerichtshof im Zusammenhang mit Fällen des Vertretungsmissbrauchs in ständiger Rechtsprechung, dass zwar an die Sorgfaltspflicht eines Dritten keine überspannten Anforderungen gestellt werden dürften, dass ihn aber eine Prüfungspflicht und Erkundungspflicht dann treffe, wenn besondere Umstände den Verdacht eines bewussten Missbrauchs der Vertretungsmacht nahe legten. Auch in der Entscheidung 10 Ob 61/07d habe der Oberste Gerichtshof der Bank eine Erkundungspflicht beim Vertretenen auferlegt, wenn sie keine ausreichenden Anhaltspunkte für die Annahme habe, dass der Vertreter zur Behebung eines außergewöhnlich hohen Geldbetrags bevollmächtigt sei. Das Berufungsgericht sei im Sinn von Canaris, (Bankvertragsrecht³ Rz 170a, 171) und der erwähnten Judikatur des Obersten Gerichtshofs der Rechtsansicht, dass die Bank bei einem sich ihr aufgrund konkreter Umstände aufdrängenden Verdacht eines Vollmachts- oder Verfügungsmissbrauchs durch den auf einem Fremdkonto Zeichnungsberechtigten eine Erkundungspflicht beim Kontoinhaber treffe. Dies stelle keine Überspannung der Sorgfaltspflicht dar.

Im gegenständlichen Fall habe die beklagte Partei bei der ersten Barbehebung von Mag. Christoph Z***** im Hinblick auf den nicht ungewöhnlich hohen Betrag von 350.000 ATS noch keinen Verdacht auf einen Vollmachtsmissbrauch schöpfen müssen. Anders verhalte es sich jedoch mit den ab 29. 12. 1999 folgenden Barbehebungen, die häufig und in kurzen Abständen erfolgt seien und zum Teil eine ungewöhnliche Höhe erreicht hätten. Schließlich habe der beklagten Partei auch als verdächtig erscheinen müssen, dass das Konto im Wesentlichen durch die Barbehebungen „leer geräumt" worden sei. Alle diese Umstände hätten bei der beklagten Partei den dringenden Verdacht begründen müssen, dass Mag. Z***** seine Vertretungsbefugnis missbrauche, dies umso mehr als der beklagten Partei bekannt gewesen sei, dass auf dem gegenständlichen Konto Fremdgelder verwaltet würden. Die beklagte Partei wäre daher bei der ersten auffälligen Barbehebung am 29. 12. 1999 in Höhe von 1,950.000 ATS und umso mehr bei den weiteren Barbehebungen verpflichtet gewesen, mit den Kontoinhabern Rücksprache zu halten.

Die beklagte Partei habe in diesem Sinn die Verletzung nebenvertraglicher Schutzpflicht zugunsten der Kläger zu vertreten. Hätte sie ihre Pflicht zur Rücksprache hinsichtlich der Barbehebungen von Mag. Z***** bei den Klägern erfüllt, wäre der durch das pflichtwidrige Verhalten von Mag. Z***** den Klägern entstandene Schaden nicht eingetreten, weil - wie nach § 267 ZPO zu unterstellen sei - die Kläger sich gegen die Barbehebungen ausgesprochen hätten. Das pflichtwidrige Verhalten der beklagten Partei sei daher schadenskausal. Dass diese rechtswidrige und

schadensursächliche Pflichtverletzung der beklagten Partei auch schuldhaft erfolgt sei, sei nach § 1298 ABGB zu vermuten. Die Voraussetzungen für eine Haftung der beklagten Partei lägen sohin für die ab 29. 12. 1999 erfolgten Barbehebungen, nicht aber für die Überweisungen vor.

Zu prüfen bleibe allerdings das Mitverschulden der Kläger. Grundsätzlich hafteten mehrere Schädiger dem Geschädigten nach § 1301 f ABGB solidarisch. Wenn aber einer der Schädiger Gehilfe des Geschädigten sei, ergebe sich die Frage des Verhältnisses von § 1304 ABGB zu § 1302 ABGB. Wenn der Geschädigte und ein Schädiger aufgrund einer besonderen Beziehung einem fremden weiteren Schädiger quasi als Einheit gegenüber stünden, sei eine Ausnahme vom Grundsatz gesamtschuldnerischer Haftung mehrerer Täter sachlich gerechtfertigt. Weitgehend Einigkeit bestehe darüber, dass dann, wenn ein Dritter und ein Erfüllungsgehilfe des Geschäftsherrn den Geschäftsherrn schädigten, das Gehilfenverhalten dem Geschäftsherrn nachteilig im Sinn des § 1304 ABGB zuzurechnen sei. Kontroversiell werde hingegen die Frage beurteilt, ob auch außerhalb von Schuldverhältnissen ein Gehilfenverschulden dem geschädigten Geschäftsherrn zuzurechnen sei.

In der Lehre werde die Meinung vertreten, dass im Bereich des§ 1304 ABGB ein eigener, an der Rechtsnatur des Mitverschuldens orientierter Gehilfenbegriff anzuwenden sei, der mit den Kategorien Erfüllungsgehilfe und Besorgungsgehilfe nicht adäquat erfasst werden könne. Ausgehend von diesem Grundgedanken sei die Figur des „Bewahrungsgehilfen" geschaffen worden: Darunter falle jeder, dem der Geschädigte willentlich seine Güter bzw Interessen anvertraut und an den der Geschädigte die Bewahrungsmöglichkeit delegiert habe. Der Oberste Gerichtshof habe sich dem in der Lehre vertretenen Rechtsstandpunkt angeschlossen, dass im Rahmen des § 1304 ABGB alle jene Personen als „Bewahrungsgehilfen" dem Geschädigten zurechenbar seien, die im Schädigungszeitpunkt mit Willen des Geschädigten zumindest partiell die Gewahrsame über dessen Rechtsgut ausgeübt hätten, oder deren sich der Geschädigte zur Wahrnehmung seiner vertraglichen Gläubigerobliegenheiten bedient habe. Im gegenständlichen Fall habe Mag. Z***** mit Willen der geschädigten Kläger die Gewahrsame über ihre Forderung gegenüber der Bank ausgeübt und sei daher als „Bewahrungsgehilfe" der Kläger zu qualifizieren, sodass diesen sein doloses Verhalten im Rahmen des § 1304 ABGB zurechenbar sei.

Da die beklagte Partei nur leichte Fahrlässigkeit treffe, während Mag. Z***** den Schaden vorsätzlich unter grobem Missbrauch der ihm erteilten Vollmacht verursacht habe, sei eine Verschuldensteilung im Verhältnis 3 : 1 zu Lasten der Kläger angemessen, wovon ausgehend das Berufungsgericht sodann die einzelnen Zuspruchs- und Abweisungsbeträge rechnerisch ermittelte.

Die ordentliche Revision erklärte das Berufungsgericht für zulässig, weil zur Frage der Schutz- und Sorgfaltspflicht einer Bank gegenüber einem Kontoinhaber beim dringenden Verdacht eines Vollmachts- oder Verfügungsmissbrauchs eines Kontozeichnungsberechtigten sowie zur Frage, ob ein für ein Fremdkonto Zeichnungsberechtigter als Bewahrungsgehilfe des Kontoinhabers anzusehen sei, keine höchstgerichtliche Judikatur existiere.

Gegen den stattgebenden Teil dieser Entscheidung richtet sich die Revision der beklagten Partei wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung und Mangelhaftigkeit des Berufungsverfahrens mit dem Antrag, das angefochtene Urteil im gänzlich klageabweisenden Sinn abzuändern; hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt. Gegen den klageabweislichen Teil der Entscheidung richtet sich die Revision der Kläger wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung mit dem Antrag, die angefochtene Entscheidung im Sinn der vollständigen Stattgebung der Klagebegehren abzuändern; hilfsweise wird ebenfalls ein Aufhebungsantrag gestellt. In ihren Revisionsbeantwortungen beantragen die Parteien jeweils die Rechtsmittel der Prozessgegner zurückzuweisen, hilfsweise diesen nicht Folge zu geben.

Rechtliche Beurteilung

Die Revision der beklagten Partei ist zulässig, weil das Berufungsgericht bei der Frage der Haftung der beklagten Partei von der ständigen Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs abgewichen ist; sie ist auch berechtigt.

Die Revision der Kläger ist hingegen unzulässig.

Zur Revision der beklagten Partei:

Zutreffend wendet sich die beklagte Partei gegen die rechtliche Schlussfolgerung des Berufungsgerichts, dass sie für den Missbrauch der Vertretungsmacht durch Mag. Z***** einzustehen habe.

Zwar geht das Berufungsgericht zunächst richtig davon aus, dass die Erteilung einer Zeichnungsberechtigung im Sinn der AGBKr im Zweifel als Bevollmächtigung hinsichtlich des Kontos und das Auftreten des Zeichnungsberechtigten als

Handeln im Namen des Kontoinhabers verstanden werden müsse, weil die Einräumung der Befugnis, über fremdes Vermögen im eigenen Namen verfügen zu können, gegenüber der Stellvertretungskonstellation im Verkehrsleben die Ausnahme bilde (9 Ob 26/98h = SZ 71/62; 10 Ob 2/00t = ÖBA 2001, 78/928; RIS-Justiz RS0109870); in der Folge wendete es aber die ständige Rechtsprechung zum Missbrauch der Vertretungsmacht fallbezogen unrichtig an. Der Oberste Gerichtshof hat nämlich in seiner Entscheidung 4 Ob 2078/96h (= SZ 69/149 mwN) diese seither fortgeschriebenen (5 Ob 164/99z = SZ 73/80; 3 Ob 117/03g) Leitlinien der Rechtsprechung zusammengefasst: Kollusion liege dann vor, wenn der Vertreter und der Dritte „absichtlich" zusammengewirkt hätten, um den Vertretenen zu schädigen. Diesem Sachverhalt sei gleichzuhalten, wenn der Vertreter mit Wissen des Dritten bewusst zum Nachteil des Vertretenen gehandelt habe oder der Missbrauch sich dem Dritten geradezu habe aufdrängen müssen. (Nur) bei besonderen Umständen, die den Verdacht eines Missbrauchs der Vertretungsmacht nahelegten, habe der Dritte eine Erkundungspflicht. Für die Unwirksamkeit des Geschäfts mit dem Dritten genüge demnach dessen grob fahrlässige Unkenntnis vom Missbrauch der Vertretungsmacht (vgl auch RIS-Justiz RS0061579; RS0061587).Zwar geht das Berufungsgericht zunächst richtig davon aus, dass die Erteilung einer Zeichnungsberechtigung im Sinn der AGBKr im Zweifel als Bevollmächtigung hinsichtlich des Kontos und das Auftreten des Zeichnungsberechtigten als Handeln im Namen des Kontoinhabers verstanden werden müsse, weil die Einräumung der Befugnis, über fremdes Vermögen im eigenen Namen verfügen zu können, gegenüber der Stellvertretungskonstellation im Verkehrsleben die Ausnahme bilde (9 Ob 26/98h = SZ 71/62; 10 Ob 2/00t = ÖBA 2001, 78/928; RIS-Justiz RS0109870); in der Folge wendete es aber die ständige Rechtsprechung zum Missbrauch der Vertretungsmacht fallbezogen unrichtig an. Der Oberste Gerichtshof hat nämlich in seiner Entscheidung 4 Ob 2078/96h (= SZ 69/149 mwN) diese seither fortgeschriebenen (5 Ob 164/99z = SZ 73/80; 3 Ob 117/03g) Leitlinien der Rechtsprechung zusammengefasst: Kollusion liege dann vor, wenn der Vertreter und der Dritte „absichtlich" zusammengewirkt hätten, um den Vertretenen zu schädigen. Diesem Sachverhalt sei gleichzuhalten, wenn der Vertreter mit Wissen des Dritten bewusst zum Nachteil des Vertretenen gehandelt habe oder der Missbrauch sich dem Dritten geradezu habe aufdrängen müssen. (Nur) bei besonderen Umständen, die den Verdacht eines Missbrauchs der Vertretungsmacht nahelegten, habe der Dritte eine Erkundungspflicht. Für die Unwirksamkeit des Geschäfts mit dem Dritten genüge demnach dessen grob fahrlässige Unkenntnis vom Missbrauch der Vertretungsmacht vergleiche auch RIS-Justiz RS0061579; RS0061587).

Nach ständiger Rechtsprechung ist grobe Fahrlässigkeit ein objektiv besonders schwerer Sorgfaltsverstoß, der bei Bedachtnahme auf alle Umstände auch subjektiv schwerstens vorwerfbar ist (RIS-Justiz RS0030272; RS0031127; Reischauer in Rummel, ABGB3 § 1324 Rz 3; Harrer in Schwimann, ABGB3 § 1324 Rz 6). Der Verstoß gegen das normale Handeln muss auffallend sein (RIS-Justiz RS0030477). Die vom Berufungsgericht zitierte Entscheidung 10 Ob 61/07d (= ecolex 2007, 760) ist - abgesehen vom auch anders gelagerten Sachverhalt (Spareinlagevertrag über „Großbetragssparbuch") - auf den vorliegenden Fall schon deshalb nicht anwendbar, weil es hier gerade nicht um das Vertrauen in das Vorliegen der Vertretungsmacht - wie im zitierten Verfahren - geht. Im vorliegenden Fall verfügte nämlich Mag. Z***** nach den Feststellungen nicht nur über eine Vollmacht der Miteigentümer - einschließlich der drei nunmehrigen Kläger - Konten zu eröffnen, sondern war er ua auch ausdrücklich bevollmächtigt, „über diese Konten zu verfügen". Das Berufungsgericht hat die von der Judikatur geforderten „besondere Umstände, die den Verdacht eines bewussten Missbrauchs der Vertretungsmacht nahelegen", ausschließlich in der knapp aufeinander folgenden Barbehebung größerer Geldbeträge gesehen. Angesichts der extrem weit gefassten Vollmacht, über die der Stellvertreter der Miteigentumsgemeinschaft verfügte, reichen die aus den Feststellungen ersichtlichen (und von den Vollmachten gedeckten) Barbehebungen durch den Vertreter für sich allein keinesfalls als hinlängliche Verdachtsmomente für einen (der Beklagten erkennbaren oder grob fahrlässig nicht erkannten) Vollmachtsmissbrauch aus, durfte der Vertreter aufgrund der ihm erteilten Vollmacht doch jedenfalls über die am Konto liegenden Gelder verfügen und stellen gerade bei Sanierungsprojekten von größeren Liegenschaften auch Barzahlungen in nicht unerheblichem Umfang in der Praxis keine Seltenheit dar. Canaris (Bankvertragsrecht³ Rz 170a f) - den das Berufungsgericht selbst mehrfach zitiert - weist (aaO Rz 171 aE) in diesem Zusammenhang auf eine Entscheidung des BGH (WM 1986, 418) hin, wonach - auch für den vergleichbaren deutschen Rechtsbereich - eine Barauszahlung an den Stellvertreter „für sich allein auch bei einem ungewöhnlich hohen Betrag noch kein hinreichendes Verdachtsmoment" darstellt. Davon, dass der beklagten Partei bei der Auszahlung der Bargeldbeträge an den Vertreter grobe Fahrlässigkeit im Hinblick auf die Erkennbarkeit des Vollmachtsmissbrauchs vorgeworfen werden könnte, kann daher nicht die Rede sein. Bezeichnend ist, dass das Berufungsgericht selbst bloß von leichter Fahrlässigkeit ausgeht. Eine auch nur teilweise Haftung der beklagten Partei für den durch das treuwidrige Handeln des Bevollmächtigten bei den

Klägern eingetretenen Schaden scheidet somit aus. Dies steht auch in Übereinstimmung mit der von Rechtsprechung und Lehre vertretenen Auffassung, dass die Bank grundsätzlich keine allgemeine Überwachungspflicht betreffend ein von einem Treuhänder eröffnetes Girokonto trifft (Rabl, Die Außenwirkung von Treuhandkonten, RdW 2008, 23 [keine „Aufpasserfunktion"]; 1 Ob 143/00m = ÖBA 2002, 52/1006 [Karner] ; 5 Ob 28/93; 7 Ob 8/05k = SZ 2005/15; 1 Ob 447/07p), andernfalls es zu einer Überspannung ihrer Schutz- und Sorgfaltspflichten käme (RIS-Justiz RS0114703).

Es ist daher das klageabweisende Ersturteil mit Ausnahme dessen Kostenentscheidung wiederherzustellen.

Zur Revision der Kläger:

Die von den Rechtsmittelwerbern (und auch vom Berufungsgericht) als erheblich aufgezeigte Rechtsfrage der Zurechenbarkeit des Gehilfenverschuldens für die Beurteilung eines „Mitverschuldens" der Kläger stellt sich mangels Haftung der beklagten Partei - wozu auf die Ausführungen zur Revision der beklagten Partei verwiesen wird - nicht mehr.

Auch im Übrigen zeigen die Rechtsmittelwerber keine Rechtsfrage von der Qualität des§ 502 Abs 1 ZPO auf. Mit ihren Ausführungen zum Vollmachtsmissbrauch sind die Rechtsmittelwerber auf die Behandlung der Revision der beklagten Partei zu verweisen. Das Berufungsgericht hat im Übrigen auch ohne einen vom Obersten Gerichtshof aufzugreifenden Rechtsirrtum die Ansicht vertreten, dass durch den Vertreter letztlich wirksam eine Kontoeröffnung im Namen der Miteigentümer erfolgt ist und dass auch die Einräumung der Zeichnungsberechtigung für den Bevollmächtigten auf diesem Konto durch die diesem von den Klägern (und den übrigen Miteigentümern) erteilte Vollmacht gedeckt war. Das Berufungsgericht hat ebenfalls in vertretbarer und die besonderen Umstände des Einzelfalls berücksichtigender sowie durch die Judikatur gedeckter (9 Ob 108/06g; RIS-Justiz RS0122474; RS0122157) Weise den Umstand, dass die beklagte Partei hinsichtlich der einzelnen, die Miteigentümergemeinschaft bildenden Personen keine Identitätsfeststellung vorgenommen hat, als nicht kausal erachtet und in Ansehung einer allfälligen Verletzung des § 40 BWG den Rechtswidrigkeitszusammenhang verneint. Nach ständiger Rechtsprechung ist der Schutzzweck des § 32 Abs 4 Z 2 BWG bzw § 40 Abs 1 BWG in der Verhinderung von Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung zu sehen, nicht aber darin, zivilrechtliche Schranken zugunsten des einen oder anderen Anspruchswerbers auf ein Sparkonto aufzustellen oder der Verhinderung von Vermögensschäden, die aus betrügerischen Handlungen zum Nachteil eines Geschäftspartners resultieren, zu dienen (9 Ob 108/06g; 1 Ob 44/07p; RIS-Justiz RS0122479). Die Ausführungen der Rechtsmittelwerber, die sich im Wesentlichen in einer Wiederholung ihrer bereits in der Berufungsschrift vorgetragenen Argumente erschöpfen, sind nicht geeignet, eine Rechtsfrage von erheblicher Bedeutung aufzuwerfen.

Das Rechtsmittel der Kläger ist daher als unzulässig zurückzuweisen. An den gegenteiligen Ausspruch des Berufungsgerichts ist der Oberste Gerichtshof nicht gebunden (§ 508a Abs 1 ZPO). Einer weitergehenden Begründung bedarf dies nicht (§ 510 Abs 3 Schlusssatz ZPO).

Die Kostenentscheidung gründet sich auf §§ 41, 50 ZPO. Infolge der Abänderung im gänzlich klageabweisenden Sinn war die Kostenentscheidung erster Instanz neu zu fassen, wobei inhaltlich die (zutreffende) Behandlung der Berufung der Kläger im Kostenpunkt durch das Berufungsgericht - die den Parteien bekannt ist - übernommen wird. An den Kostenersatzquoten der Kläger hat sich hingegen nichts geändert. Die beklagte Partei hat auf die Unzulässigkeit des gegnerischen Rechtsmittels ausdrücklich hingewiesen.

Textnummer

E88163

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2008:0080OB00084.08Y.0710.000

Im RIS seit

09.08.2008

Zuletzt aktualisiert am

11.11.2010

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at