jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 2006/3/8 7Ob258/05z

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 08.03.2006

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch die Senatspräsidentin des Obersten Gerichtshofes Dr. Huber als Vorsitzende und die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Hon. Prof. Dr. Danzl, Dr. Schaumüller, Dr. Hoch und Dr. Kalivoda als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Gerhard B*****, vertreten durch Denkmayr Schwarzmayr Riess Rechtsanwaltspartnerschaft in Altheim, gegen die beklagte Partei Karl F*****, vertreten durch Dr. Gerhard Stranzinger und Mag. Gerhard Stranzinger, Rechtsanwälte in Ried im Innkreis, wegen EUR 57.138,75 sA, über die Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Linz als Berufungsgericht vom 1. September 2005, GZ 6 R 95/05s-15, womit das Urteil des Landesgerichtes Ried im Innkreis vom 28. Februar 2005, GZ 1 Cg 98/04s-9, abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei die mit EUR 1.510,38 (darin enthalten EUR 251,73 an USt) bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens binnen 14 Tagen zu ersetzen.

Text

Entscheidungsgründe:

Der Kläger legte die Meisterprüfung als Fleischer ab. Der Kläger kannte die Bedeutung und Folgen einer persönlichen Haftung. Der Kläger arbeitete bis zum Jahr 1994 in einer familieneigenen Fleischerei, danach als Versicherungsangestellter. Die Eltern des Klägers betrieben ein Gasthaus. Kurt M***** und dessen Sohn waren daran interessiert, das Unternehmen zu pachten. Sie hatten aber beide nicht die von der Gewerbeordnung geforderten persönlichen Voraussetzungen für die Ausübung des Gastgewerbes. Sie wandten sich daher an den Kläger und dieser erklärte sich bereit, gegen Bezahlung von monatlich S 2.000 als gewerberechtlicher Geschäftsführer zu agieren. Intern vereinbarten die drei, dass der Kläger selbst keinerlei Arbeitsleistung zu erbringen habe, sondern nur seine „Konzession" zur Verfügung stelle.

Der Beklagte betreibt eine Steuerberatungskanzlei. Sein Sohn ist geprüfter Steuerberater und Wirtschaftstreuhänder und seit dem Jahr 1991 bei ihm angestellt. In den Vorgesprächen, an denen der Kläger nicht teilnahm, erörterte der Sohn des Beklagten mit Kurt M***** die Voraussetzungen für das Betreiben eines Gasthauses und entwarf schließlich den Gesellschaftsvertrag für die Gasthaus M***** OEG. Anlässlich der Unterfertigung des Vertrages am 23. 5. 1996 wurden die einzelnen Vertragspunkte vom Sohn des Beklagten laut vorgelesen und die Gesellschafter (also auch der Kläger) lasen in ihren eigen Ausfertigungen mit. Es wurden die wesentlichen Vertragsbestandteile und die daraus folgenden Konsequenzen besprochen. So wurde den Gesellschaftern erklärt, dass sie persönlich haften und ihnen in diesem Zusammenhang die Bedeutung und mögliche Folgen einer solchen Haftung erläutert. Darauf unterfertigten die Gesellschafter den Gesellschaftsvertrag. Die OEG pachtete den Betrieb. Da die Mutter des Klägers als Verpächterin

mit der Führung des Betriebes aber nicht zufrieden war, wurde der Vertrag zu Weihnachten 1997 aufgelöst. Nun interessierte sich Robert R***** für die Pachtung. Er erkundigte sich beim Sohn des Beklagten über die allgemeinen Voraussetzungen zur Führung des Gastgewerbes. Da auch Robert R***** keinen Befähigungsnachweis besaß, kam man zum Schluss, dass die Verpachtung wiederum an eine OEG erfolgen müsse. Robert R***** nahm mit dem Kläger Kontakt auf, der wieder bereit war, als gewerberechtlicher Geschäftsführer gegen finanzielle Abgeltung zu fungieren, ohne eine persönliche Arbeitsleistung zu erbringen. Robert R***** erteilte an den Sohn des Beklagten den Auftrag, einen entsprechenden Gesellschaftsvertrag vorzubereiten. Anlässlich der Unterfertigung des Vertrages wurden wieder die einzelnen Vertragspunkte vom Sohn des Beklagten laut vorgelesen und die Gesellschafter lasen auf ihren Ausfertigungen mit. Im Anschluss daran wurden die wesentlichen Vertragsbestandteile und die daraus folgenden Konsequenzen besprochen, wobei ebenfalls die „Haftungsthematik" erläutert wurde. Anschließend unterzeichneten beide Gesellschafter den Gründungsvertrag.

Punkt VIII Abs 3 des Gesellschaftsvertrages der zum Stichtag 1. Jänner 1998 gegründeten und im Firmenbuch am 8. Jänner 1998 eingetragenen Gasthaus R***** OEG lautet:Punkt römisch VIII Absatz 3, des Gesellschaftsvertrages der zum Stichtag 1. Jänner 1998 gegründeten und im Firmenbuch am 8. Jänner 1998 eingetragenen Gasthaus R***** OEG lautet:

„Jahresabschluss, Ergebnisverteilung, Verrechnungskonten

Am Ergebnis der Gesellschaft nimmt lediglich der Gesellschafter Robert R***** teil. Ausdrücklich festgehalten wird, dass Herr B***** (Kläger) weder am Gewinn noch am Verlust noch an den stillen Reserven der Gesellschaft beteiligt ist. Seine Beteiligung an der Gesellschaft erfolgt nicht wegen der Gewinnteilnahme am laufenden Betrieb der Gesellschaft, sondern vielmehr aus Interesse am Betrieb des Objektes, in dem sich der gegenständliche Gastronomiebetrieb befindet."

Der Kläger und Robert R***** unterfertigten auch den vom Sohn des Beklagten vorbereiteten Antrag auf Eintragung der Gesellschaft in das Firmenbuch unter dem Vermerk: „persönlich haftender Gesellschafter". Robert R***** bezahlte an den Kläger jährlich S 20.000. Die OEG pachtete von der Mutter des Klägers den Gasthausbetrieb. Die Geschäftsentwicklung verlief letztendlich - trotz einiger positiver Jahresabschlüsse - nicht zufriedenstellend. Die finanzielle Situation von Robert R***** verschlechterte sich durch seine Scheidung massiv. Der Betrieb wurde im Juli 2004 eingestellt. Die Gasthaus R***** OEG wurde abgewickelt, Robert R***** übernahm das Vermögen gemäß § 142 HGB und die Gesellschaft wurde im Firmenbuch am 10. 2. 2004 gelöscht. Der Kläger hatte sich niemals um den Geschäftsgang der OEG gekümmert. Am 27. 1. 2004 wurde über das Vermögen Robert R***** der Privatkonkurs eröffnet.Der Kläger und Robert R***** unterfertigten auch den vom Sohn des Beklagten vorbereiteten Antrag auf Eintragung der Gesellschaft in das Firmenbuch unter dem Vermerk: „persönlich haftender Gesellschafter". Robert R***** bezahlte an den Kläger jährlich S 20.000. Die OEG pachtete von der Mutter des Klägers den Gasthausbetrieb. Die Geschäftsentwicklung verlief letztendlich - trotz einiger positiver Jahresabschlüsse - nicht zufriedenstellend. Die finanzielle Situation von Robert R***** verschlechterte sich durch seine Scheidung massiv. Der Betrieb wurde im Juli 2004 eingestellt. Die Gasthaus R***** OEG wurde abgewickelt, Robert R***** übernahm das Vermögen gemäß Paragraph 142, HGB und die Gesellschaft wurde im Firmenbuch am 10. 2. 2004 gelöscht. Der Kläger hatte sich niemals um den Geschäftsgang der OEG gekümmert. Am 27. 1. 2004 wurde über das Vermögen Robert R***** der Privatkonkurs eröffnet.

Im Frühjahr 2004 klagten zwei Gläubiger der OEG offene Forderungen von den Gesellschaftern, dem Kläger und Robert R*****, ein. Erst zu diesem Zeitpunkt bemerkte der Kläger die katastrophale finanzielle Situation, die bestanden hatte. Letztlich musste der Kläger den Klagsbetrag aufwenden.

Der Kläger begehrt nun aus dem Titel des Schadenersatzes vom Beklagten als Vertragserrichter den Ersatz jener Beträge, die er als persönlich haftender Gesellschafter der OEG habe bezahlen müssen, da ihn der Sohn des Beklagten nicht darauf hingewiesen habe, dass er bei Abschluss des Vertrages auch eine persönliche Haftung für Gesellschaftsschulden übernehme. Der Kläger habe vielmehr dargelegt, dass für ihn keine wie immer geartete Haftung für den Erfolg oder den Misserfolg des Gastgewerbes verbunden sein dürfe. Obwohl der Kläger klargestellt habe, dass er Versicherungsangestellter und im Gastgewerbe nicht aktiv sei, sei - offenbar aus steuerlichen Erwägungen - in den Gesellschaftsvertrag aufgenommen worden, dass die Einlage des Klägers in der Erbringung von Arbeitsleistungen für die Gesellschaft bestehe. Der Sohn des Beklagten habe erklärt, dass auf Grund einschlägiger gesetzlicher

Bestimmungen eine OEG gegründet werden müsse. Er habe ihm auch bei Abschluss des Gesellschaftsvertrages der Gasthaus M***** OEG erklärt, dass damit kein finanzielles Risiko für ihn bestehe. Der Beklagte habe gegen § 1 lit b WinkelschreiberV und gegen § 3 Abs 2 Z 5 WTBG verstoßen, eine Aufklärung darüber unterlassen, dass Robert R***** die ihm zur Verfügung gestellte „Konzession" gemäß § 18 GewO und § 1 Gastgewerbeverordnung nach drei Jahren nicht mehr benötigt hätte und es weiters unterlassen, auf wirtschaftliche Absicherungsmöglichkeiten für allfällige Regressansprüche im Falle der Vertragsbrüchigkeit der Mitgesellschafter hinzuweisen.Der Kläger begehrt nun aus dem Titel des Schadenersatzes vom Beklagten als Vertragserrichter den Ersatz jener Beträge, die er als persönlich haftender Gesellschafter der OEG habe bezahlen müssen, da ihn der Sohn des Beklagten nicht darauf hingewiesen habe, dass er bei Abschluss des Vertrages auch eine persönliche Haftung für Gesellschaftsschulden übernehme. Der Kläger habe vielmehr dargelegt, dass für ihn keine wie immer geartete Haftung für den Erfolg oder den Misserfolg des Gastgewerbes verbunden sein dürfe. Obwohl der Kläger klargestellt habe, dass er Versicherungsangestellter und im Gastgewerbe nicht aktiv sei, sei - offenbar aus steuerlichen Erwägungen - in den Gesellschaftsvertrag aufgenommen worden, dass die Einlage des Klägers in der Erbringung von Arbeitsleistungen für die Gesellschaft bestehe. Der Sohn des Beklagten habe erklärt, dass auf Grund einschlägiger gesetzlicher Bestimmungen eine OEG gegründet werden müsse. Er habe ihm auch bei Abschluss des Gesellschaftsvertrages der Gasthaus M***** OEG erklärt, dass damit kein finanzielles Risiko für ihn bestehe. Der Beklagte habe gegen Paragraph eins, Litera b, WinkelschreiberV und gegen Paragraph 3, Absatz 2, Ziffer 5, WTBG verstoßen, eine Aufklärung darüber unterlassen, dass Robert R***** die ihm zur Verfügung gestellte „Konzession" gemäß Paragraph 18, GewO und Paragraph eins, Gastgewerbeverordnung nach drei Jahren nicht mehr benötigt hätte und es weiters unterlassen, auf wirtschaftliche Absicherungsmöglichkeiten für allfällige Regressansprüche im Falle der Vertragsbrüchigkeit der Mitgesellschafter hinzuweisen.

Der Beklagte bestritt das Klagebegehren im Wesentlichen mit der Begründung, dass dem Kläger bereits bei der Gründung der Gasthaus M***** OEG erklärt worden sei, dass es nur eingeschränkte Möglichkeiten gebe, einem Unternehmen einen Befähigungsnachweis zu „leihen". Man habe sich bereits damals für die Gründung einer OEG entschieden und der Kläger sei auf sämtliche Haftungsfolgen hingewiesen worden, die eine OEG mit sich bringe. Robert R***** habe dem Beklagten gesagt, dass der Kläger bereit sei, den Gasthausbetrieb mit ihm wie bisher weiter zu führen. Der Kläger sei im Zuge der Gründung der Gasthaus R***** OEG auf sämtliche steuerrechtlichen, sozialrechtlichen und haftungsrechtlichen Konsequenzen hingewiesen worden. Der Kläger sei am Betrieb des Gasthauses interessiert gewesen, da es seine Mutter verpachtet habe und diese einen Getränkebezugsvertrag auf den Pächter habe übertragen wollen. Die Klausel, dass der Kläger vom Gewinn und Verlust der OEG ausgeschlossen sei, sei aus sozialversicherungsrechtlichen Gründen aufgenommen worden. Ein Verstoß gegen das WTBG liege nicht vor; der Kläger sei primär in steuerlichen und sozialversicherungsrechtlichen, nicht nur in rechtlich Fragen beraten worden. Die Forderung sei verjährt, da Gespräche im Zusammenhang mit der Gründung der OEG bereits im Jahr 1998 stattgefunden hätten. Den Kläger treffe ein Mitverschulden, da er sich nicht um die Stellung eines Konkursantrages hinsichtlich der OEG gekümmert habe. Gemäß § 164a KO hätte der Ausgleich (Zahlungsplan) auch den Umfang der auf dem Gesetz beruhenden Haftung eines aus der Handelsgesellschaft bereits ausgeschiedenen Gesellschafters begrenzt.Der Beklagte bestritt das Klagebegehren im Wesentlichen mit der Begründung, dass dem Kläger bereits bei der Gründung der Gasthaus M***** OEG erklärt worden sei, dass es nur eingeschränkte Möglichkeiten gebe, einem Unternehmen einen Befähigungsnachweis zu „leihen". Man habe sich bereits damals für die Gründung einer OEG entschieden und der Kläger sei auf sämtliche Haftungsfolgen hingewiesen worden, die eine OEG mit sich bringe. Robert R***** habe dem Beklagten gesagt, dass der Kläger bereit sei, den Gasthausbetrieb mit ihm wie bisher weiter zu führen. Der Kläger sei im Zuge der Gründung der Gasthaus R***** OEG auf sämtliche steuerrechtlichen, sozialrechtlichen und haftungsrechtlichen Konsequenzen hingewiesen worden. Der Kläger sei am Betrieb des Gasthauses interessiert gewesen, da es seine Mutter verpachtet habe und diese einen Getränkebezugsvertrag auf den Pächter habe übertragen wollen. Die Klausel, dass der Kläger vom Gewinn und Verlust der OEG ausgeschlossen sei, sei aus sozialversicherungsrechtlichen Gründen aufgenommen worden. Ein Verstoß gegen das WTBG liege nicht vor; der Kläger sei primär in steuerlichen und sozialversicherungsrechtlichen, nicht nur in rechtlich Fragen beraten worden. Die Forderung sei verjährt, da Gespräche im Zusammenhang mit der Gründung der OEG bereits im Jahr 1998 stattgefunden hätten. Den Kläger treffe ein Mitverschulden, da er sich nicht um die Stellung eines Konkursantrages hinsichtlich der OEG gekümmert habe. Gemäß Paragraph 164 a, KO hätte der Ausgleich (Zahlungsplan) auch den Umfang der auf dem Gesetz beruhenden Haftung eines aus der Handelsgesellschaft bereits ausgeschiedenen Gesellschafters begrenzt.

Das Erstgericht wies das Klagebegehren ab und führte in rechtlicher Hinsicht aus, dass die Belehrungs- und Beratungspflicht nicht überspannt werden dürfe. Sie bestehe nur im Rahmen des bei objektiver und gewissenhafter Beurteilung Möglichen und Zumutbaren. Erschienen Sicherungsmaßnahmen aufgrund der gegebenen Umstände nicht nötig, so sei es auch nicht geboten, solche Sicherungsmaßnahmen zu treffen und dem Vertragserrichter die Pflicht aufzuerlegen, die Vertragsparteien mit allen möglichen und denkbaren Sicherungsmaßnahmen zu konfrontieren. Sie seien nur über jene Umstände aufzuklären, von denen der Vertragserrichter annehmen müsse, dass sie den Vertragsparteien unbekannt seien. Das Beweisverfahren habe keinerlei Anhaltspunkte hervorgebracht, aus denen sich eine mangelhafte Aufklärung ergeben könnte. Der Sohn des Beklagten habe den Vertrag vorgelesen und die wesentlichen Vertragsbestandteile und die daraus folgenden Konsequenzen besprochen. Er habe erläutert, dass die Gesellschafter persönlich haften würden. Dies sei eine ordnungsgemäße Aufklärung. Sie sei objektiv geeignet gewesen, den Gesellschaftern die rechtlichen (insbesondere die persönliche Haftung) und wirtschaftlichen Auswirkungen des Vertrages verständlich zu machen. Der wirtschaftliche Misserfolg des Gesellschafters sei vor allem auf Ereignisse in seiner Privatsphäre zurückzuführen, die im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses noch nicht vorhersehbar gewesen seien. Eine Vereinbarung von Sicherungsmaßnahmen zugunsten des Klägers sei nicht erforderlich gewesen. Der Kläger hätte jederzeit die Möglichkeit gehabt, Einsicht in die Bücher zu nehmen. Der Kläger habe keine Verletzung der Aufklärungspflicht bewiesen.

Das Berufungsgericht änderte das angefochtene Urteil dahingehend ab, dass es dem Klagebegehren - unter Abweisung eines Zinsenmehrbegehrens - in der Hauptsache zur Gänze stattgab. In rechtlicher Hinsicht vertrat es die Ansicht, dass im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses der dem nunmehrigen § 3 Abs 2 Z 5 WTBG entsprechende § 33 Abs 2 lit c WTBO in Geltung gestanden sei. Danach sei ein Steuerberater berechtigt gewesen, die Beratung in Rechtsangelegenheiten auszuüben, soweit diese mit dem für den gleichen Auftraggeber durchzuführenden wirtschaftstreuhänderischen Arbeiten unmittelbar zusammenhingen. Ein Vertrag über die Errichtung einer EEG sei eine primär allgemein rechtliche Angelegenheit, insbesondere weil die hier entscheidungsrelevanten Fragen der Gesellschafterhaftung, der Vertretung der Gesellschaft und der Sicherung der Rechtsstellung der Gesellschafter untereinander betroffen seien. Der Sohn des Beklagten sei gemäß § 33 Abs 2 lit c WTBO zwar berechtigt gewesen, seinen Auftraggeber hinsichtlich der steuerlichen Auswirkungen des Gesellschaftsvertrages zu beraten, nicht jedoch zur Errichtung des Gesellschaftsvertrages überhaupt. Er hätte vielmehr das Fehlen seiner Befugnis zur Beratung in allgemeinen rechtlichen Angelegenheiten offenzulegen gehabt. § 33 Abs 2 lit c WTBO sei als Schutzgesetz im Sinne des § 1311 ABGB zu qualifizieren. Schutzgesetze seien abstrakte Gefährdungsverbote, die dazu bestimmt seien, die Mitglieder eines Personenkreises gegen die Verletzung von Rechtsgütern zu schützen. Nach ständiger Rechtsprechung hafte derjenige, der ein Schutzgesetz übertrete, für jene Schäden, die die Schutznorm verhüten habe wollen.Das Berufungsgericht änderte das angefochtene Urteil dahingehend ab, dass es dem Klagebegehren - unter Abweisung eines Zinsenmehrbegehrens - in der Hauptsache zur Gänze stattgab. In rechtlicher Hinsicht vertrat es die Ansicht, dass im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses der dem nunmehrigen Paragraph 3, Absatz 2, Ziffer 5, WTBG entsprechende Paragraph 33, Absatz 2, Litera c, WTBO in Geltung gestanden sei. Danach sei ein Steuerberater berechtigt gewesen, die Beratung in Rechtsangelegenheiten auszuüben, soweit diese mit dem für den gleichen Auftraggeber durchzuführenden wirtschaftstreuhänderischen Arbeiten unmittelbar zusammenhingen. Ein Vertrag über die Errichtung einer EEG sei eine primär allgemein rechtliche Angelegenheit, insbesondere weil die hier entscheidungsrelevanten Fragen der Gesellschafterhaftung, der Vertretung der Gesellschaft und der Sicherung der Rechtsstellung der Gesellschafter untereinander betroffen seien. Der Sohn des Beklagten sei gemäß Paragraph 33, Absatz 2, Litera c, WTBO zwar berechtigt gewesen, seinen Auftraggeber hinsichtlich der steuerlichen Auswirkungen des Gesellschaftsvertrages zu beraten, nicht jedoch zur Errichtung des Gesellschaftsvertrages überhaupt. Er hätte vielmehr das Fehlen seiner Befugnis zur Beratung in allgemeinen rechtlichen Angelegenheiten offenzulegen gehabt. Paragraph 33, Absatz 2, Litera c, WTBO sei als Schutzgesetz im Sinne des Paragraph 1311, ABGB zu qualifizieren. Schutzgesetze seien abstrakte Gefährdungsverbote, die dazu bestimmt seien, die Mitglieder eines Personenkreises gegen die Verletzung von Rechtsgütern zu schützen. Nach ständiger Rechtsprechung hafte derjenige, der ein Schutzgesetz übertrete, für jene Schäden, die die Schutznorm verhüten habe wollen.

§ 33 Abs 2 lit c WTBO stelle das Interesse Rechtsuchender an fachkundiger Beratung sicher. Der Steuerberater solle nur in jenen Angelegenheiten Rechtsberatungen vornehmen, die mit den ihm aufgetragenen wirtschaftstreuhänderischen Arbeiten unmittelbar zusammenhingen. Der Beklagte habe den Verstoß seines Sohnes nach § 1313a ABGB zu vertreten. Demnach obliege es ihm gemäß§ 1311 ABGB zu beweisen, dass es auch bei

Einhaltung der genannten Norm zum selben Schadensereignis gekommen wäre. Diesen Beweis habe der Beklagte aber allein mit den Feststellungen zum Inhalt der Belehrung anlässlich der Gründung des Gasthaus M***** OEG und der Feststellung, dass im Zuge der Gründung der Gasthaus R***** OEG ebenfalls die Haftungsthematik erläutert worden sei, nicht erbracht. Abgesehen davon, dass nicht feststehe, welche Belehrungen der Sohn des Beklagten dem Kläger konkret erteilt habe, sei völlig offen, ob der Kläger, hätte nicht der Sohn des Beklagten, sondern ein Rechtsanwalt oder Notar den Gesellschaftsvertrag verfasst und den Kläger beraten, einen Gesellschaftsvertrag mit identem Inhalt abgeschlossen hätte. Es sei nicht auszuschließen, dass im Falle der Beratung durch einen Rechtsanwalt oder Notar eine vertragliche Konstruktion gefunden worden wäre, die den Schadenseintritt ausgeschlossen hätte. Dies begründe die Haftung des Beklagten. Dem Mitverschuldenseinwand sei zu entgegnen, dass der Geschädigte nur diejenigen Handlungen zu setzen habe, die ein verständiger Durchschnittsmensch gesetzt hätte, um nachteilige Veränderungen des eigenen Vermögens hintanzuhalten. Abgesehen davon, dass vom Kläger als Versicherungsangestellten Maßnahmen zur Schadensminderung unter Bedachtnahme auf die Bestimmungen der Konkursordnung, insbesondere auf § 164a KO, nicht gefordert werden könnten, lasse der Beklagte unberücksichtigt, dass die Stellung eines Konkursantrages durch den Kläger die Bezahlung einer Gesellschaftsschuld vorausgesetzt hätte, um sich einen Regressanspruch gegen den Beklagten zu verschaffen. Das Berufungsgericht sprach aus, dass die Revision zulässig sei, da höchstgerichtliche Judikatur zum Schutzgesetzcharakter des § 33 Abs 2 lit c WTBO (nunmehr gleichlautend § 3 Abs 2 Z 5 WTBG) nicht vorliege. Dagegen richtet sich die Revision des Beklagten mit einem Abänderungsantrag, in eventu wird ein Aufhebungsantrag gestellt. Der Kläger beantragt in der Revisionsbeantwortung, die Revision zurückzuweisen, in eventu ihr nicht Folge zu geben.Paragraph 33, Absatz 2, Litera c, WTBO stelle das Interesse Rechtsuchender an fachkundiger Beratung sicher. Der Steuerberater solle nur in jenen Angelegenheiten Rechtsberatungen vornehmen, die mit den ihm aufgetragenen wirtschaftstreuhänderischen Arbeiten unmittelbar zusammenhingen. Der Beklagte habe den Verstoß seines Sohnes nach Paragraph 1313 a, ABGB zu vertreten. Demnach obliege es ihm gemäß Paragraph 1311, ABGB zu beweisen, dass es auch bei Einhaltung der genannten Norm zum selben Schadensereignis gekommen wäre. Diesen Beweis habe der Beklagte aber allein mit den Feststellungen zum Inhalt der Belehrung anlässlich der Gründung des Gasthaus M***** OEG und der Feststellung, dass im Zuge der Gründung der Gasthaus R***** OEG ebenfalls die Haftungsthematik erläutert worden sei, nicht erbracht. Abgesehen davon, dass nicht feststehe, welche Belehrungen der Sohn des Beklagten dem Kläger konkret erteilt habe, sei völlig offen, ob der Kläger, hätte nicht der Sohn des Beklagten, sondern ein Rechtsanwalt oder Notar den Gesellschaftsvertrag verfasst und den Kläger beraten, einen Gesellschaftsvertrag mit identem Inhalt abgeschlossen hätte. Es sei nicht auszuschließen, dass im Falle der Beratung durch einen Rechtsanwalt oder Notar eine vertragliche Konstruktion gefunden worden wäre, die den Schadenseintritt ausgeschlossen hätte. Dies begründe die Haftung des Beklagten. Dem Mitverschuldenseinwand sei zu entgegnen, dass der Geschädigte nur diejenigen Handlungen zu setzen habe, die ein verständiger Durchschnittsmensch gesetzt hätte, um nachteilige Veränderungen des eigenen Vermögens hintanzuhalten. Abgesehen davon, dass vom Kläger als Versicherungsangestellten Maßnahmen zur Schadensminderung unter Bedachtnahme auf die Bestimmungen der Konkursordnung, insbesondere auf Paragraph 164 a, KO, nicht gefordert werden könnten, lasse der Beklagte unberücksichtigt, dass die Stellung eines Konkursantrages durch den Kläger die Bezahlung einer Gesellschaftsschuld vorausgesetzt hätte, um sich einen Regressanspruch gegen den Beklagten zu verschaffen. Das Berufungsgericht sprach aus, dass die Revision zulässig sei, da höchstgerichtliche Judikatur zum Schutzgesetzcharakter des Paragraph 33, Absatz 2, Litera c, WTBO (nunmehr gleichlautend Paragraph 3, Absatz 2, Ziffer 5, WTBG) nicht vorliege. Dagegen richtet sich die Revision des Beklagten mit einem Abänderungsantrag, in eventu wird ein Aufhebungsantrag gestellt. Der Kläger beantragt in der Revisionsbeantwortung, die Revision zurückzuweisen, in eventu ihr nicht Folge zu geben.

Rechtliche Beurteilung

Die Revision ist aus dem vom Berufungsgericht genannten Grund zulässig, sie ist aber nicht berechtigt.

Gemäß § 8 Abs 2 RAO ist die Befugnis zur umfassenden berufsmäßigen Parteienvertretung in allen gerichtlichen und außergerichtlichen sowie in allen öffentlichen und privaten Angelegenheiten den Rechtsanwälten vorbehalten, deren Vertretungsrecht sich auf alle Gerichte und Behörden der Republik Österreich erstreckt. Der Vertretungsvorbehalt der Rechtsanwälte umfasst nur die „berufsmäßige", also regelmäßige und auf Gewinn gerichtete Parteienvertretung. Unberührt bleiben hiedurch - gemäß § 8 Abs 2 Satz 2 RAO - die Berufsbefugnisse der anderen freien Berufe, also der Notare, Patentanwälte, Wirtschaftstreuhänder und Ziviltechniker. Darüber hinaus wird im § 8 Abs 3 RAO demonstrativ

aufgezählt, welche anderen einschlägigen Befugnisse und Wirkungsbereiche durch den Vertretungsvorbehalt der Rechtsanwälte jedenfalls nicht berührt werden, weil es sich dabei um keine „berufsmäßige" Parteienvertretung im Sinne des Abs 2 handelt. Zu der umfassenden Parteienvertretung im Sinne des § 8 Abs 1 und 2 RAO gehört neben dem Beratungsrecht auch - wie sich schon aus der älteren Vorschrift des § 1 lit b WinkelschreiberV und aus Art IX Abs 1 Z 4 EGVG ergibt - das berufsmäßige (gewerbsmäßige) Verfassen von Rechtsurkunden oder gerichtlichen Anträgen und Eingaben für Parteien sowie das Erteilen einschlägiger Auskünfte, all dies für den Gebrauch vor inländischen Behörden (4 Ob 69/92 mwN).Gemäß Paragraph 8, Absatz 2, RAO ist die Befugnis zur umfassenden berufsmäßigen Parteienvertretung in allen gerichtlichen und außergerichtlichen sowie in allen öffentlichen und privaten Angelegenheiten den Rechtsanwälten vorbehalten, deren Vertretungsrecht sich auf alle Gerichte und Behörden der Republik Österreich erstreckt. Der Vertretungsvorbehalt der Rechtsanwälte umfasst nur die „berufsmäßige", also regelmäßige und auf Gewinn gerichtete Parteienvertretung. Unberührt bleiben hiedurch - gemäß Paragraph 8, Absatz 2, Satz 2 RAO - die Berufsbefugnisse der anderen freien Berufe, also der Notare, Patentanwälte, Wirtschaftstreuhänder und Ziviltechniker. Darüber hinaus wird im Paragraph 8, Absatz 3, RAO demonstrativ aufgezählt, welche anderen einschlägigen Befugnisse und Wirkungsbereiche durch den Vertretungsvorbehalt der Rechtsanwälte jedenfalls nicht berührt werden, weil es sich dabei um keine „berufsmäßige" Parteienvertretung im Sinne des Absatz 2, handelt. Zu der umfassenden Parteienvertretung im Sinne des Paragraph 8, Absatz eins und 2 RAO gehört neben dem Beratungsrecht auch - wie sich schon aus der älteren Vorschrift des Paragraph eins, Litera b, WinkelschreiberV und aus Art römisch IX Absatz eins, Ziffer 4, EGVG ergibt - das berufsmäßige (gewerbsmäßige) Verfassen von Rechtsurkunden oder gerichtlichen Anträgen und Eingaben für Parteien sowie das Erteilen einschlägiger Auskünfte, all dies für den Gebrauch vor inländischen Behörden (4 Ob 69/92 mwN).

Auch den Notaren steht gemäß § 5 Abs 1 NO das Recht zu, Privaturkunden zu verfassen und Parteien außerbehördlich und in Rechtsangelegenheiten außer Streitsachen zu vertreten. Zu prüfen ist also, ob sich die Befugnisse der Wirtschaftstreuhänder nach dem damals in Geltung gestandenen § 33 Abs 2 lit c WTBO im Bereich der Gesellschaftsvertragsverfassung mit den zitierten Bestimmungen der RAO und der NO überschnitten haben. Gemäß dem im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses in Geltung gestandenen § 33 Abs 2 lit c WTBO kommt den Steuerberatern neben den in §§ 31 und 32 WTBO genannten Befugnissen noch die Berechtigung zu, die Beratung in Rechtsangelegenheiten vorzunehmen, soweit diese mit den für den gleichen Auftraggeber durchzuführenden wirtschaftstreuhänderischen Arbeiten unmittelbar zusammenhängen. Im vorliegenden Fall wurde an den Sohn des Beklagten die Frage gestellt, auf welche Weise der Kläger seinen Befähigungsnachweis zum Betrieb des Gasthauses Robert R***** zur Verfügung stellen könnte. Mit diesem Auftrag steht die Errichtung eines Gesellschaftsvertrages über eine OEG nicht in unmittelbarem Zusammenhang, enthält doch ein Gesellschaftsvertrag zwar einzelne Aspekte, die von den in §§ 31, 32 WTBO genannten spezifischen Tätigkeiten des Steuerberaters umfasst sind, doch ist das Gesamtvertragswerk allgemein rechtlicher Natur. Aufgrund des geforderten unmittelbaren Zusammenhangs mit den wirtschaftstreuhänderischen Arbeiten ergibt sich, dass die Beratung in Rechtsangelegenheiten auf diese Teilaspekte eines Vertrages beschränkt sind. Dem Steuerberater wird insoweit die Beratung in rechtlicher Hinsicht zugestanden, nicht jedoch die gesamte Vertragserrichtung. Der Wirtschaftstreuhänder kann entsprechende Textteile eines Vertrages entwerfen und Formulierungen vorschlagen, aber die alleinige Verfassung eines zu jeder anstehenden Frage detailliert ausformulierten Gesamtvertrages, der auch andere, allgemeine rechtliche Regelungen trifft, gehört nicht zur Beratung im Sinne des § 33 Abs 2 lit c WTBO (in diesem Sinn auch Walter, Der Umfang der Berechtigung von Wirtschaftstreuhändern zur Beratung in Rechtsangelegenheiten, NZ 1983, 33 und die dort zitierte deutsche Rechtsprechung). Der Sohn des Beklagten, dessen Handeln nach § 1313a ABGB dem Beklagten zuzurechnen ist, hat seine Befugnisse durch Errichtung des gesamten Gesellschaftsvertrages, der von den Gesellschaftern der OEG bloß unterfertigt wurde (und ebenso durch das Verfassen der Firmenbucheingaben zur Eintragung der Gesellschaft [Bernbacher/Haase/Herneth/Klement/Trojer WTBG § 3 Rz 6, 7]) überschritten.Auch den Notaren steht gemäß Paragraph 5, Absatz eins, NO das Recht zu, Privaturkunden zu verfassen und Parteien außerbehördlich und in Rechtsangelegenheiten außer Streitsachen zu vertreten. Zu prüfen ist also, ob sich die Befugnisse der Wirtschaftstreuhänder nach dem damals in Geltung gestandenen Paragraph 33, Absatz 2, Litera c, WTBO im Bereich der Gesellschaftsvertragsverfassung mit den zitierten Bestimmungen der RAO und der NO überschnitten haben. Gemäß dem im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses in Geltung gestandenen Paragraph 33, Absatz 2, Litera c, WTBO kommt den Steuerberatern neben den in Paragraphen 31 und 32 WTBO genannten Befugnissen noch die Berechtigung zu, die Beratung in Rechtsangelegenheiten vorzunehmen, soweit diese mit den für den gleichen

Auftraggeber durchzuführenden wirtschaftstreuhänderischen Arbeiten unmittelbar zusammenhängen. Im vorliegenden Fall wurde an den Sohn des Beklagten die Frage gestellt, auf welche Weise der Kläger seinen Befähigungsnachweis zum Betrieb des Gasthauses Robert R***** zur Verfügung stellen könnte. Mit diesem Auftrag steht die Errichtung eines Gesellschaftsvertrages über eine OEG nicht in unmittelbarem Zusammenhang, enthält doch ein Gesellschaftsvertrag zwar einzelne Aspekte, die von den in Paragraphen 31,, 32 WTBO genannten spezifischen Tätigkeiten des Steuerberaters umfasst sind, doch ist das Gesamtvertragswerk allgemein rechtlicher Natur. Aufgrund des geforderten unmittelbaren Zusammenhangs mit den wirtschaftstreuhänderischen Arbeiten ergibt sich, dass die Beratung in Rechtsangelegenheiten auf diese Teilaspekte eines Vertrages beschränkt sind. Dem Steuerberater wird insoweit die Beratung in rechtlicher Hinsicht zugestanden, nicht jedoch die gesamte Vertragserrichtung. Der Wirtschaftstreuhänder kann entsprechende Textteile eines Vertrages entwerfen und Formulierungen vorschlagen, aber die alleinige Verfassung eines zu jeder anstehenden Frage detailliert ausformulierten Gesamtvertrages, der auch andere, allgemeine rechtliche Regelungen trifft, gehört nicht zur Beratung im Sinne des Paragraph 33, Absatz 2, Litera c, WTBO (in diesem Sinn auch Walter, Der Umfang der Berechtigung von Wirtschaftstreuhändern zur Beratung in Rechtsangelegenheiten, NZ 1983, 33 und die dort zitierte deutsche Rechtsprechung). Der Sohn des Beklagten, dessen Handeln nach Paragraph 1313 a, ABGB dem Beklagten zuzurechnen ist, hat seine Befugnisse durch Errichtung des gesamten Gesellschaftsvertrages, der von den Gesellschaftern der OEG bloß unterfertigt wurde (und ebenso durch das Verfassen der Firmenbucheingaben zur Eintragung der Gesellschaft [Bernbacher/Haase/Herneth/Klement/Trojer WTBG Paragraph 3, Rz 6, 7]) überschritten.

Beschreibt eine gesetzliche Bestimmung gebotenes oder verbotenes Verhalten genau und ergibt sich daraus, dass sie gerade den Schutz bestimmter Interessen im Auge hat, so liegt ein Schutzgesetz im Sinn des § 1311 ABGB vor (RIS-Justiz RS0027367). Schutzgesetze sind abstrakte Gefährdungsverbote, die bestimmte Personen oder Personengruppen vor Verletzungen ihrer Rechtsgüter schützen sollen (RIS-Justiz RS0027710). Die übertretene Vorschrift muss gerade auch den Zweck verfolgen, den Geschädigten vor eingetretenen (Vermögens-)Nachteilen zu schützen (1 Ob 30/99i). Wird ein Schutzgesetz verletzt und tritt ein Schaden ein, so ist zu prüfen, ob gerade dieser Schaden durch das Schutzgesetz hätte verhindert werden sollen (RIS-Justiz RS0008775, RS0027553). Dieser Rechtswidrigkeitszusammenhang muss gegeben sein (vgl 4 Ob 236/02p). Die formale Übertretung einer Norm allein genügt nicht, es muss immer auch ihrem Schutzzweck zuwider gehandelt werden (RIS-Justiz RS0022933).Beschreibt eine gesetzliche Bestimmung gebotenes oder verbotenes Verhalten genau und ergibt sich daraus, dass sie gerade den Schutz bestimmter Interessen im Auge hat, so liegt ein Schutzgesetz im Sinn des Paragraph 1311, ABGB vor (RIS-Justiz RS0027367). Schutzgesetze sind abstrakte Gefährdungsverbote, die bestimmte Personen oder Personengruppen vor Verletzungen ihrer Rechtsgüter schützen sollen (RIS-Justiz RS0027710). Die übertretene Vorschrift muss gerade auch den Zweck verfolgen, den Geschädigten vor eingetretenen (Vermögens-)Nachteilen zu schützen (1 Ob 30/99i). Wird ein Schutzgesetz verletzt und tritt ein Schaden ein, so ist zu prüfen, ob gerade dieser Schaden durch das Schutzgesetz hätte verhindert werden sollen (RIS-Justiz RS0008775, RS0027553). Dieser Rechtswidrigkeitszusammenhang muss gegeben sein vergleiche 4 Ob 236/02p). Die formale Übertretung einer Norm allein genügt nicht, es muss immer auch ihrem Schutzzweck zuwider gehandelt werden (RIS-Justiz RS0022933).

Die hier zu beurteilende Norm (§ 33 Abs 2 lit c WTBO bzw nun§ 3 Abs 2 Z 5 WTBG in Abgrenzung zu den einschlägigen Bestimmungen für Rechtsanwälte und Notare) bezwecken einerseits einen Berufsschutz für Rechtsanwälte und Notare, andererseits aber - und das ist entscheidend - auch den Schutz der Parteien davor, dass sie von Personen beraten werden, die aufgrund der gesetzlichen Bestimmungen im Hinblick auf ihre Ausbildung dazu nicht berufen sind (vgl VwGH, 27. 6. 2002, 99/10/0124; Konecny in Fasching/Konecny^2, Art IV EGZPO, Rz 58). Damit ist § 33 Abs 2 lit c WTBO ein Schutzgesetz zugunsten der Rechtsuchenden. Schäden, die der Rechtsuchende deshalb erleidet, weil ein Unbefugter als Vertragsverfasser agiert, liegen im Rechtswidrigkeitszusammenhang.Die hier zu beurteilende Norm (Paragraph 33, Absatz 2, Litera c, WTBO bzw nun Paragraph 3, Absatz 2, Ziffer 5, WTBG in Abgrenzung zu den einschlägigen Bestimmungen für Rechtsanwälte und Notare) bezwecken einerseits einen Berufsschutz für Rechtsanwälte und Notare, andererseits aber - und das ist entscheidend - auch den Schutz der Parteien davor, dass sie von Personen beraten werden, die aufgrund der gesetzlichen Bestimmungen im Hinblick auf ihre Ausbildung dazu nicht berufen sind vergleiche VwGH, 27. 6. 2002, 99/10/0124; Konecny in Fasching/Konecny^2, Art römisch IV EGZPO, Rz 58). Damit ist Paragraph 33, Absatz 2, Litera c, WTBO ein Schutzgesetz zugunsten der Rechtsuchenden. Schäden, die der Rechtsuchende deshalb erleidet, weil ein Unbefugter als Vertragsverfasser agiert, liegen im Rechtswidrigkeitszusammenhang.

Bei Verletzung eines Schutzgesetzes (§ 1311 ABGB) hat der Geschädigte die Verletzung der Schutznorm und den Eintritt des Schadens und dessen Höhe zu beweisen. Wegen der Vermutung der Kausalität der Pflichtwidrigkeit bedarf es hingegen von seiner Seite keines strikten Nachweises des Kausalzusammenhanges. Steht die Übertretung des Schutzgesetzes fest, so kann sich der Ersatzpflichtige von seiner Haftung nur dadurch befreien, dass er mangelndes Verschulden nachweist oder die Kausalität der Pflichtverletzung ernstlich zweifelhaft macht (1 Ob 127/04i, 1 Ob 14/03w, RIS-Justiz RS0027640, RS0022800 ua).Bei Verletzung eines Schutzgesetzes (Paragraph 1311, ABGB) hat der Geschädigte die Verletzung der Schutznorm und den Eintritt des Schadens und dessen Höhe zu beweisen. Wegen der Vermutung der Kausalität der Pflichtwidrigkeit bedarf es hingegen von seiner Seite keines strikten Nachweises des Kausalzusammenhanges. Steht die Übertretung des Schutzgesetzes fest, so kann sich der Ersatzpflichtige von seiner Haftung nur dadurch befreien, dass er mangelndes Verschulden nachweist oder die Kausalität der Pflichtverletzung ernstlich zweifelhaft macht (1 Ob 127/04i, 1 Ob 14/03w, RIS-Justiz RS0027640, RS0022800 ua).

Ausgehend von den Feststellungen (und vom Vorbringen des Beklagten) ist hier zugrundezulegen, dass der Kläger seinen Befähigungsnachweis Robert R***** „zur Verfügung stellen" wollte, damit dieser den Gastgewerbebetrieb von der Mutter pachten und führen konnte. Laut Punkt VIII des vom Sohn des Beklagten vorbereiteten Gesellschaftsvertrages sollte der Kläger weder am Gewinn noch am Verlust noch an den stillen Reserven der Gesellschaft beteiligt sein. Der Sohn des Beklagten hatte mit dem Kläger nur insofern Kontakt, als dieser zur Vertragsunterfertigung erschien, ihm der Vertrag vorgelesen und ihm erklärt wurde, dass er persönlich haftender Gesellschafter werde. Der Beklagte selbst verweist nochmals in seiner Revision auf diese Rechtsbelehrung und vertritt die Ansicht, dass diese ordnungsgemäß und ausreichend sei und auch von einem Rechtsanwalt oder Notar keine andere Erklärung zu erwarten gewesen sei. Er negiert - worauf ihn schon das Berufungsgericht hingewiesen hat - seine Beweislast wie oben dargelegt. Er hat sein fehlendes Verschulden nachzuweisen oder die Kausalität der Pflichtwidrigkeit ernstlich zweifelhaft zu machen. Dies ist dem Beklagten nicht gelungen. Es gibt keinen Anhaltspunkt dafür, dass dem Sohn des Beklagten die Bestimmungen über die Abgrenzung seiner beruflichen Befugnisse gegenüber jenen der Rechtsanwälte und Notare nicht bekannt gewesen waren oder zumindest nicht bekannt gewesen sein mussten. Nach ständiger Rechtsprechung muss der Vertragsverfasser alle Parteien eines Vertrages umfassend beraten, auch wenn nur einer davon seine Dienste ausdrücklich erbittet oder in Anspruch nimmt (10 Ob 47/05t, 7 Ob 302/03t; RIS-Justiz RS0026419). Der Vertragsverfasser hat den Parteien eine vollständige Rechtsbelehrung zu erteilen und insbesondere auf Bedenken gegen ein beabsichtigtes Geschäft aufmerksam zu machen, bevor er den Vertrag für die Parteien verbindlich festlegt (RIS-Justiz RS0026419). Der Sohn des Beklagten hat zwar dem Kläger den vorbereiteten Vertragstext erläutert, ihn aber nicht über alle Möglichkeiten aufgeklärt, die es gibt, um das angestrebte Ziel zu erreichen. Der Beklagte behauptete nicht einmal, dass sein Sohn den Kläger auf die Möglichkeit der Gründung einer GmbH aufmerksam gemacht habe, wodurch eine persönliche Haftung des Klägers hätte vermieden werden können, wenn er auch im Sinne des § 39 Abs 2 GewO entweder dem zur gesetzlichen Vertretung berufenen Organ angehören oder mindestens zur Hälfte der wöchentlichen Normalarbeitszeit im Betrieb beschäftigt sein hätte müssen. Es wurde auch nicht behauptet und bewiesen, dass der Beklagte den Kläger darüber informierte, dass bei einer Personengesellschaft des Handelsrechtes nach § 9 Abs 3 GewO entweder ein persönlich haftender Gesellschafter, der nach dem Gesellschaftsvertrag zur Geschäftsführung und zur Vertretung der Gesellschaft berechtigt ist, oder ein mindestens zur Hälfte der wöchentlichen Normalarbeitszeit im Betrieb Beschäftigter, nach den Bestimmungen des Sozialversicherungsrechtes voll versicherungspflichtiger Arbeitnehmer zum gewerberechtlichen Geschäftsführer bestellt werden kann. Die Vor- und Nachteile der einen und der anderen Gesellschafsform wären aber mit dem Kläger zu erörtern und abzuwägen gewesen. Der Beklagte hat weiters nicht behauptet und bewiesen, dass er den Kläger ausdrücklich zumindest auf den Widerspruch hinwies, der sich schon aus Punkt VIII des Gesellschaftsvertrages (der Kläger ist [intern] am Gewinn und Verlust der Gesellschaft nicht beteiligt) und der persönlichen Haftung als Gesellschafter nach außen ergibt. Das Wissen des Klienten, was der Begriff „persönliche Haftung" im Allgemeinen bedeutet, ersetzt die dargelegte umfassende Beratung nicht. Mag zwar die Gründung einer OEG einem Wunsch des Klägers entgegengekommen sein, so stand sie zum Wunsch, an Verlusten nicht beteiligt zu sein, in Widerspruch. Der Sohn des Beklagten hat über die Vor- und Nachteile der theoretisch möglichen Lösungen nicht aufgeklärt und auch keine Sorge für eine Absicherung einer eventuellen Haftung nach außen (etwa durch eine Pfandbestellung oder eine Bankgarantie) getragen. Der Beklagte hat keine Umstände bewiesen, aus denen geschlossen werden könnte, dem Kläger wären derartige Belehrungen auch von einem Rechtsanwalt oder Notar nicht erteilt worden und er hätte trotz dieser Belehrungen und in Kenntnis aller sonstigen Möglichkeiten vertraglicher Gestaltung und Absicherung gegen

drohende Haftungsfolgen dennoch den vom Sohn des Beklagten vorbereiteten Vertrag unterfertigt. Für die Behauptung, dass eine Absicherung der intern vereinbarten Haftungsfreiheit des Klägers nicht notwendig oder nicht möglich gewesen wäre, fehlt ebenfalls jeglicher Beweis. Da der Kläger die Verletzung eines Schutzgesetzes und den Eintritt des Schadens bewiesen hat, hat das Berufungsgericht zutreffend erkannt, dass den Beklagten die Haftung für die geltend gemachten Schäden trifft. Der Beklagte konnte auch nicht beweisen, dass der Schaden der Höhe nach ohne Übertretung der Schutznorm in gleicher Weise eingetreten wäre, insbesondere, dass der Kläger sich auch im Falle einer ordnungsgemäßen Belehrung nicht um die wirtschaftlichen Belange des Betriebes gekümmert hätte.Ausgehend von den Feststellungen (und vom Vorbringen des Beklagten) ist hier zugrundezulegen, dass der Kläger seinen Befähigungsnachweis Robert R***** „zur Verfügung stellen" wollte, damit dieser den Gastgewerbebetrieb von der Mutter pachten und führen konnte. Laut Punkt römisch VIII des vom Sohn des Beklagten vorbereiteten Gesellschaftsvertrages sollte der Kläger weder am Gewinn noch am Verlust noch an den stillen Reserven der Gesellschaft beteiligt sein. Der Sohn des Beklagten hatte mit dem Kläger nur insofern Kontakt, als dieser zur Vertragsunterfertigung erschien, ihm der Vertrag vorgelesen und ihm erklärt wurde, dass er persönlich haftender Gesellschafter werde. Der Beklagte selbst verweist nochmals in seiner Revision auf diese Rechtsbelehrung und vertritt die Ansicht, dass diese ordnungsgemäß und ausreichend sei und auch von einem Rechtsanwalt oder Notar keine andere Erklärung zu erwarten gewesen sei. Er negiert - worauf ihn schon das Berufungsgericht hingewiesen hat - seine Beweislast wie oben dargelegt. Er hat sein fehlendes Verschulden nachzuweisen oder die Kausalität der Pflichtwidrigkeit ernstlich zweifelhaft zu machen. Dies ist dem Beklagten nicht gelungen. Es gibt keinen Anhaltspunkt dafür, dass dem Sohn des Beklagten die Bestimmungen über die Abgrenzung seiner beruflichen Befugnisse gegenüber jenen der Rechtsanwälte und Notare nicht bekannt gewesen waren oder zumindest nicht bekannt gewesen sein mussten. Nach ständiger Rechtsprechung muss der Vertragsverfasser alle Parteien eines Vertrages umfassend beraten, auch wenn nur einer davon seine Dienste ausdrücklich erbittet oder in Anspruch nimmt (10 Ob 47/05t, 7 Ob 302/03t; RIS-Justiz RS0026419). Der Vertragsverfasser hat den Parteien eine vollständige Rechtsbelehrung zu erteilen und insbesondere auf Bedenken gegen ein beabsichtigtes Geschäft aufmerksam zu machen, bevor er den Vertrag für die Parteien verbindlich festlegt (RIS-Justiz RS0026419). Der Sohn des Beklagten hat zwar dem Kläger den vorbereiteten Vertragstext erläutert, ihn aber nicht über alle Möglichkeiten aufgeklärt, die es gibt, um das angestrebte Ziel zu erreichen. Der Beklagte behauptete nicht einmal, dass sein Sohn den Kläger auf die Möglichkeit der Gründung einer GmbH aufmerksam gemacht habe, wodurch eine persönliche Haftung des Klägers hätte vermieden werden können, wenn er auch im Sinne des Paragraph 39, Absatz 2, GewO entweder dem zur gesetzlichen Vertretung berufenen Organ angehören oder mindestens zur Hälfte der wöchentlichen Normalarbeitszeit im Betrieb beschäftigt sein hätte müssen. Es wurde auch nicht behauptet und bewiesen, dass der Beklagte den Kläger darüber informierte, dass bei einer Personengesellschaft des Handelsrechtes nach Paragraph 9, Absatz 3, GewO entweder ein persönlich haftender Gesellschafter, der nach dem Gesellschaftsvertrag zur Geschäftsführung und zur Vertretung der Gesellschaft berechtigt ist, oder ein mindestens zur Hälfte der wöchentlichen Normalarbeitszeit im Betrieb Beschäftigter, nach den Bestimmungen des Sozialversicherungsrechtes voll versicherungspflichtiger Arbeitnehmer zum gewerberechtlichen Geschäftsführer bestellt werden kann. Die Vor- und Nachteile der einen und der anderen Gesellschafsform wären aber mit dem Kläger zu erörtern und abzuwägen gewesen. Der Beklagte hat weiters nicht behauptet und bewiesen, dass er den Kläger ausdrücklich zumindest auf den Widerspruch hinwies, der sich schon aus Punkt römisch VIII des Gesellschaftsvertrages (der Kläger ist [intern] am Gewinn und Verlust der Gesellschaft nicht beteiligt) und der persönlichen Haftung als Gesellschafter nach außen ergibt. Das Wissen des Klienten, was der Begriff „persönliche Haftung" im Allgemeinen bedeutet, ersetzt die dargelegte umfassende Beratung nicht. Mag zwar die Gründung einer OEG einem Wunsch des Klägers entgegengekommen sein, so stand sie zum Wunsch, an Verlusten nicht beteiligt zu sein, in Widerspruch. Der Sohn des Beklagten hat über die Vor- und Nachteile der theoretisch möglichen Lösungen nicht aufgeklärt und auch keine Sorge für eine Absicherung einer eventuellen Haftung nach außen (etwa durch eine Pfandbestellung oder eine Bankgarantie) getragen. Der Beklagte hat keine Umstände bewiesen, aus denen geschlossen werden könnte, dem Kläger wären derartige Belehrungen auch von einem Rechtsanwalt oder Notar nicht erteilt worden und er hätte trotz dieser Belehrungen und in Kenntnis aller sonstigen Möglichkeiten vertraglicher Gestaltung und Absicherung gegen drohende Haftungsfolgen dennoch den vom Sohn des Beklagten vorbereiteten Vertrag unterfertigt. Für die Behauptung, dass eine Absicherung der intern vereinbarten Haftungsfreiheit des Klägers nicht notwendig oder nicht möglich gewesen wäre, fehlt ebenfalls jeglicher Beweis. Da der Kläger die Verletzung eines Schutzgesetzes und den Eintritt des Schadens bewiesen hat, hat das Berufungsgericht zutreffend erkannt, dass den

Beklagten die Haftung für die geltend gemachten Schäden trifft. Der Beklagte konnte auch nicht beweisen, dass der Schaden der Höhe nach ohne Übertretung der Schutznorm in gleicher Weise eingetreten wäre, insbesondere, dass der Kläger sich auch im Falle einer ordnungsgemäßen Belehrung nicht um die wirtschaftlichen Belange des Betriebes gekümmert hätte.

Im Übrigen war dem Sohn des Beklagten auf Grund der Vorgaben der Parteien bekannt, dass der Kläger nur seinen Befähigungsnachweis „zur Verfügung stellen" sollte, sich jedoch in keiner Weise um den Geschäftsbetrieb kümmern werde. Dieses, letztlich vom Vertragserrichter mangels weiterer Aufklärung akzeptierte Verhalten des Klägers kann ihm nun nicht als Mitverschulden angelastet werden. Es war daher der Revision nicht Folge zu geben.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf §§ 50, 41 ZPO.Die Kostenentscheidung gründet sich auf Paragraphen 50,, 41 ZPO.

Anmerkung

E803107Ob258.05z

Schlagworte

Kennung XPUBL - XBEITRDiese Entscheidung wurde veröffentlicht inAnwBl 2006,402 (Schwarzmayr-Lindinger) = ÖJZ-LSK 2006/161 = EvBl2006/119 S 640 - EvBl 2006,640 = RdW 2006/450 S 497 - RdW 2006,497 =GeS 2006,306 = ecolex 2006/286 S 666 - ecolex 2006,666 = RZ 2006,205EÜ258 - RZ 2006 EÜ258 = NZ 2007,51 (Bittner) = NZ 2006,351 = ZVR2007/50 S 75 (Danzl, tabellarische Übersicht) - ZVR 2007,75 (Danzl,tabellarische Übersicht) = AnwBl 2008,57 = Jud, AnwBl 2008,433 = HS37.403 = HS 37.534 = HS 37.535XPUBLEND

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2006:0070OB00258.05Z.0308.000

Zuletzt aktualisiert am

26.08.2009

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