

TE OGH 2002/6/20 6Ob309/01m

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 20.06.2002

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Ehmayer als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Huber, Dr. Prückner, Dr. Schenk und Dr. Schramm als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Parteien 1. Dipl. Ing. Rudolf H*****, 2. Alois R*****, beide vertreten durch Dr. Paul Bauer und Dr. Anton Triendl, Rechtsanwälte in Innsbruck, gegen die beklagten Parteien 1. Otto M*****, vertreten durch Dr. Heribert Schar, Rechtsanwalt in Innsbruck, 2. Jürgen S*****, zuletzt vertreten durch Dr. Peter Planer und Dr. Barbara Planer, Rechtsanwälte in Kitzbühel, und 4. Bank H*****, vertreten durch Dr. Helmut A. Rainer, Rechtsanwalt in Innsbruck, wegen US-Dollar 2,000.000, über die außerordentlichen Revisionen der erst-, zweit- und viertbeklagten Parteien gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Innsbruck als Berufungsgericht vom 28. August 2001, GZ 5 R 42/01t-147, womit das Urteil des Landesgerichtes Innsbruck vom 12. Februar 2001, GZ 12 Cg 148/96m-132, teilweise bestätigt und teilweise abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den Beschluss

gefasst:

Spruch

1. Die außerordentliche Revision der erstbeklagten Partei wird gemäß § 508a Abs 2 ZPO mangels der Voraussetzungen des § 502 Abs 1 ZPO zurückgewiesen. 1. Die außerordentliche Revision der erstbeklagten Partei wird gemäß Paragraph 508 a, Absatz 2, ZPO mangels der Voraussetzungen des Paragraph 502, Absatz eins, ZPO zurückgewiesen.

2. Den Revisionen der zweit- und viertbeklagten Parteien wird Folge gegeben.

Die Entscheidungen der Vorinstanzen werden (mit Ausnahme der Abweisung des Zinsmehrbegehrens) in Ansehung der zweit- und viertbeklagten Parteien aufgehoben und die Rechtssache insoweit an das Erstgericht zur neuerlichen Entscheidung nach Verfahrensergänzung zurückverwiesen.

Die Kosten des Verfahrens über die Revisionen der zweit- und viertbeklagten Parteien sind weitere Verfahrenskosten.

Text

Entscheidungsgründe:

Der Erstbeklagte beschäftigt sich mit Anlageberatungen. Auf der Suche nach einer günstigen Finanzierungsmöglichkeit - die Kläger wollten jene Zinsen erwirtschaften, die sie zur Rückzahlung anderer Kredite benötigten - lernten die Kläger den Erstbeklagten kennen. Er empfahl ihnen, gemeinsam mit anderen Anlegern insgesamt 10 Mio Dollar bei der Bank Austria in D***** zu veranlagern. Die Gelder sollten für den Ankauf von Papieren unter der Voraussetzung verwendet werden, dass die Bank für die zu handelnden Papiere eine Art Garantie abgebe. Die Kläger nahmen Darlehen von je 1 Mio Dollar auf und überwiesen diese auf ein Konto der genannten Bank. Ihr Gewinn sollte in der Differenz zwischen den aus der Veranlagung zu erwartenden Zinsen und dem günstigeren Zinssatz des Kredits bestehen. Nachdem diese Veranlagung nicht funktionierte, stieß der Erstbeklagte auf die Bonus ***** GmbH (die ursprünglich fünftbeklagte

Partei, im Folgenden Bonus), die eine ähnliche Veranlagung anbot, wie sie der Erstbeklagte zunächst vorgesehen hatte. Kontoführende Bank des Veranlagungsgeschäfts sollte eine Filiale der G***** in K***** (im Folgenden G*****) sein, über deren Filialleiter Alois M***** der Erstbeklagte den Zweitbeklagten kennenlernte. Alois M***** fragte den Zweitbeklagten, ob er bei einem internationalen Anlagegeschäft für die G*****, die nicht offen auftreten wolle, eine Kontrollfunktion ausüben wolle. Der Zweitbeklagte war damit einverstanden. Ein Entgelt wurde dafür nicht vereinbart. Zu diesem Zeitpunkt war dem Zweitbeklagten nicht bekannt, wessen Geld veranlagt werden sollte, er kannte die Kläger nicht. Das Anlagegeschäft sollte zunächst über eine französische Bank in A***** abgewickelt. Bei dieser wurde ein Konto eingerichtet, auf das die von den Klägern und weiteren Anlegern aufgebrauchten Gelder überwiesen werden sollten. Kontoinhaber war die ehemals Fünftbeklagte Bonus. Zeichnungsberechtigt waren der Erstbeklagte, der Zweitbeklagte und der Geschäftsführer der Bonus (ehemals Sechstbeklagter) gemeinsam. Die Kontoinhaberin Bonus wies die Bank an, Veränderungen bezüglich der Zeichnungsberechtigten und damit der Verfügungen auf diesem Konto nur mit Zustimmung aller drei Unterschriftsberechtigten zu veranlassen. Am 15. 1. 1993 unterfertigten die Kläger ein vom Erstbeklagten formuliertes, als "Treuhandauftrag" bezeichnetes Schreiben. Sie verpflichteten sich darin, einen unwiderruflichen Überweisungsauftrag zugunsten des Kontos der Bonus unter nachstehenden "Auflagen" zu erteilen: Es müsse sichergestellt sein, das heißt von der Bank selbst bestätigt werden, dass auf dem Konto nur der Erstbeklagte kollektiv mit einem zweiten bzw mit einer weiteren Person seines Vertrauens verfügungsberechtigt sei und dass Änderungen der Kontoverfügung nur mit seiner Unterschrift erfolgen dürften. Der "Ausstieg" müsse jederzeit unter Einhaltung einer Frist von 30 Tagen gewährleistet sein und die Rückzahlung dürfe nicht durch Verweigerung der Zeichnung einer mitzeichnungsberechtigten Person hintangehalten werden; es werde daher der Zweitbeklagte "ebenfalls als kollektiv Zeichnungsberechtigter aufgenommen, sodass auch bei Verhinderung eines Zeichnungsberechtigten dem Rückfluss nichts entgegenstehe". Das Schreiben enthielt weitere Bedingungen für die Vorgangsweise bei der Veranlagung. Die Kläger überwiesen daraufhin je 1 Mio S auf das Konto der Bonus bei der französischen Bank in A*****. Zu einer weiteren Veranlagung der Gelder kam es auch hier nicht. Der Geschäftsführer der Bonus machte schließlich den Vorschlag, die Veranlagung über eine andere Bank, die Viertbeklagte, abzuwickeln und führte mit dieser Vorgespräche, deren Inhalt die Vorinstanzen nicht feststellen konnten. Anlässlich eines Gesprächs, an dem unter anderem der Geschäftsführer der Bonus, der Zweitbeklagte und der Filialleiter der G***** Alois M***** (nicht aber der Erstbeklagte) teilnahmen, wurde erörtert, dass die Geschäfte so ablaufen sollten, wie bei der Bank in A***** vorgesehen. Genauere Vorgaben wurden nicht besprochen. Vereinbart wurde, dass nur zwei Personen, nämlich der Geschäftsführer der Bonus und der Zweitbeklagte auf dem Konto bei der Viertbeklagten zeichnungsberechtigt sein sollten. Im darauffolgenden Gespräch mit Walter G*****, dem zuständigen Vertreter der Viertbeklagten, äußerten die Beteiligten (zu denen der Zweitbeklagte, der Geschäftsführer der Bonus und der Filialleiter der G***** Alois M***** gehörten) den Wunsch, ein Konto für Bonus zu eröffnen, um in der Folge Anlagegeschäfte zu tätigen. Besprochen wurde, dass es sich bei den zu überweisenden und zu veranlagenden Geldern um Vermögen von Kunden der Bonus handle und das Kapital aus Sicherheitsgründen nur auf Anweisungen, die die gemeinsamen Unterschriften des Geschäftsführers der Bonus und des Zweitbeklagten tragen, bewegt werden dürfe. Alois M***** deklarierte sich als leitender Angestellter der G***** und verlangte, dass Kopien der Kontoauszüge an sein Institut übersendet werden. Der Zweitbeklagte gab bekannt, dass er die Interessen von zwei Anlegern vertrete. Der Vertreter der Viertbeklagten Walter G***** ließ sich einen Handelsregisterauszug der Bonus vorlegen, kopierte den Personalausweis ihres Geschäftsführers und ließ sich von diesem bestätigen, dass er an den eingebrachten Werten der Bonus "wirtschaftlich berechtigt" sei. Die Viertbeklagte schloss mit Bonus eine Vereinbarung über die Eröffnung eines Kontos und Depots für juristische Personen, die unter anderem den Passus enthält: "...dass die unten angeführten Personen die Kundin in ihrem Geschäftsverkehr mit der Bank ohne Beschränkung vertreten. Sie sind insbesondere auch befugt, über das auf den Namen der Kundin geführte Kontokorrent zu verfügen, für die Kundin Darlehen aufzunehmen, Wechselverpflichtungen und Grundpfandschulden einzugehen, Wertpapiere zu veräußern, zu verpfänden oder zurückzuziehen. Die unten angebrachten Unterschriften sind ohne Rücksicht auf allfällige Eintragungen im Handelsregister und auch bei Hinschied des Inhabers einer Einzelfirma solange gültig, als sie nicht durch besondere Mitteilung an die Bank schriftlich widerrufen werden...". Auf diesem Konto waren der Geschäftsführer der Bonus und der Zweitbeklagte gemeinsam zeichnungsberechtigt. Vereinbart und im Kontoeröffnungsformular festgehalten wurde, dass sämtliche Mitteilungen der Bank im Original an die Adresse der Bonus und in Kopie an die G***** K***** zu Händen des Alois M***** zu senden seien. Der Geschäftsführer der Bonus bescheinigte mit seiner Unterschrift für die Gesellschaft die Echtheit der Unterschriften, die angegebene Art der

Zeichnung und Vertretung und nahm die Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Viertbeklagten zur Kenntnis. Der Zweitbeklagte unterzeichnete das Kontoeröffnungsblatt nur unter der Rubrik "Zeichnungsberechtigte". Nicht gesprochen wurde darüber, ob und wie die Zeichnungsberechtigung geändert werden kann. Walter G***** klärte die beim Gespräch Anwesenden nicht darüber auf, dass die Zeichnungsberechtigung durch den Kontoinhaber jederzeit geändert werden könne.

Am 10. 5. 1993 wies der Erstbeklagte die Kläger in einem Fax darauf hin, dass es notwendig sei, den seinerzeitigen Treuhandauftrag zu modifizieren, die Anlagegelder sollten auf das Konto der Bonus bei der Viertbeklagten gutgeschrieben werden, wobei auf diesem Konto vorerst der Geschäftsführer der Bonus und der Zweitbeklagte als kollektiv Zeichnungsberechtigte aufschienen, der Zweitbeklagte genieße sein volles Vertrauen und habe die treuhändige Abwicklung bestätigt. Und weiter wörtlich "als Voraussetzung für diese neue Transaktion gilt, dass.....die kollektive Unterschrift von Herrn....(Erstbeklagten) schnellstmöglich im Anlagekonto aufgenommen wird. Die Herren (die Kläger) erklären sich mit der vorgenannten Modifizierung des Treuhandauftrages vollinhaltlich einverstanden". Dieses Schreiben wurde von den Klägern unterschrieben und dem Erstbeklagten zurückgefaxt.

Am 17. 5. 1993 verfasste der Geschäftsführer der Bonus ein Schreiben an die Viertbeklagte, in dem er darauf hinwies, dass von dem Konto der Bonus bis zu dem Zeitpunkt, zu dem die Bank mittels gesondertem Schreiben von ihm und dem Zweitbeklagten benachrichtigt werde, keine Gelder behoben werden dürfen. Dieses Schreiben hat die Viertbeklagte zur Kenntnis genommen. Der Erstbeklagte ließ sich die Kopie der Kontoeröffnungsvereinbarung mit der kollektiven Zeichnungsberechtigung zeigen und informierte die Kläger. Er empfahl den Zweitbeklagten und teilte den Klägern mit, dass, wenn der Zweitbeklagte die Sicherungsfunktion übernehme, dies nicht schlechter sei als wenn er es selbst mache.

Bis 5. 4. 1993 hatten sich auf dem Konto der Bank in A***** mehr als 9 Mio Dollar angesammelt, darin enthalten auch die je 1 Mio Dollar der Kläger. Der Erstbeklagte, der Zweitbeklagte und der Geschäftsführer der Bonus erteilten gemeinsam die Anweisung, dieses Geld auf das Konto der Bonus bei der Viertbeklagten zu überweisen, dort wurde der Betrag am 19. 5. 1993 gutgeschrieben. In einem weiteren vom Erstbeklagten vorformulierten Schreiben vom 17. 5. 1993 verpflichtete sich der Zweitbeklagte wörtlich "die Interessen ihrer Anleger auf Konto Nr ... bei der ... (Viertbeklagten) zu wahren. Das heißt, ich werde Sie über alle Schritte informieren, die auf diesem Konto gesetzt werden. Ohne Rücksprache mit Ihnen und Ihrer Zustimmung erfolgen keinerlei Transaktionen auf diesem Konto". Der Erstbeklagte sah damit seine Aufgabe für beendet an und erhielt für seine Vermittlungstätigkeit 280.000 Dollar.

Mit Schreiben vom 28. 5. 1993 teilte der Geschäftsführer der Bonus der Viertbeklagten namens seiner Gesellschaft mit, der Zweitbeklagte sei ab sofort nicht mehr zeichnungsberechtigt, in Zukunft sollten auch keine Duplikate der Kontoauszüge an die G***** in K***** gesandt werden. Er unterzeichnete am 1. 6. 1993 eine neue Kontoeröffnungsvereinbarung für die Bonus, in welcher er als Einzelzeichnungsberechtigter aufschien, und veranlasste am 2. 6. 1993 eine Überweisung von 200.000 US-Dollar auf ein weiteres Konto der Bonus. Weitere geringfügige Überweisungen erfolgten an die Kläger, die glaubten, die Veranlagung funktioniere nun. Als die G***** Anfang Juni 1993 keine Kontoauszüge erhielt, rief Alois M***** bei der Viertbeklagten an und erfuhr, dass dies über Anordnung des Geschäftsführers der Bonus nicht mehr geschehe und auch der Zweitbeklagte nicht mehr zeichnungsberechtigt sei. Alois M***** informierte hievon den Zweitbeklagten, nicht jedoch die Kläger. In einem Fax an die Viertbeklagte hielt Alois M***** am 11. 6. 1993 seinen Verdacht fest, der Geschäftsführer der Bonus habe in betrügerischer Absicht die Zeichnungsberechtigung des Zweitbeklagten geändert. Ferner teilte er mit, es handle sich bei diesen Geldern um Kundengelder verschiedener Anleger und es bestehe der dringende Verdacht, der Geschäftsführer der Bonus wolle diese nunmehr veruntreuen; er ersuche daher die Viertbeklagte bis auf weiteres keine Auszahlungen von diesem Konto zuzulassen, um etwaigen betrügerischen Aktionen zuvorzukommen. Nach mehreren Telefonaten wurde das Konto bei der Viertbeklagten intern gesperrt. In der Folge erreichte Alois M***** den Geschäftsführer der Bonus, der alles als Missverständnis darstellte und zusagte, dass dem Zweitbeklagten wieder die Zeichnungsberechtigung eingeräumt werde. Er konnte M***** überzeugen, der am 14. 6. 1993 der Viertbeklagten in einem Fax mitteilte, der Zweitbeklagte sei wieder Mitzeichnungsberechtigter auf dem Konto der Bonus und zeichne gemeinsam mit deren Geschäftsführer. Bis zu dem Zeitpunkt, zu dem die Viertbeklagte die Originalunterschrift des Zweitbeklagten erhalte, zeichne der Geschäftsführer der Bonus alleine. Die Viertbeklagte möge die erforderlichen Unterlagen, die der Zweitbeklagte zu unterzeichnen habe, an die im Schreiben angeführte Adresse übersenden. Die angeführte Mitunterschriftsberechtigung gelte solange, bis in einem separaten Schreiben mit den Unterschriften des

Geschäftsführers der Bonus und des Zweitbeklagten die Unterschriftsberechtigung geändert werde. Die Viertbeklagte hat dieses Schreiben erhalten, worauf Walter G***** dem Alois M***** telefonisch mitteilte, er sende ein neues Kontoeröffnungsblatt zum Zwecke der Unterschriftsleistung an den Zweitbeklagten, dem wieder eine Zeichnungsberechtigung auf dem Konto eingeräumt werden solle. Alois M***** - aufgrund seiner Gespräche mit dem Geschäftsführer der Bonus beruhigt - teilte der Viertbeklagten in einem Fax vom 14. 6. 1993 mit, aufgrund eines mit dem Geschäftsführer der Bonus geführten Gesprächs seien alle aufgetretenen Missverständnisse absolut geklärt worden; er ersuche deshalb, das am 11. 6. 1993 gesendete Fax als nichtig zu betrachten, die damals aufgetretenen offenen Fragen seien auf Kommunikationsprobleme zurückzuführen, die mittlerweile restlos und zu seiner vollsten Zufriedenheit aufgeklärt hätten werden können.

Die Vorinstanzen konnten nicht feststellen, ob der Zweitbeklagte die von der Viertbeklagten ihm übersendeten Unterlagen erhalten hat. Die zur Änderung der Zeichnungsberechtigten erforderlichen Papiere langten nicht mehr bei der Viertbeklagten ein.

Die Viertbeklagte beendete schließlich die Geschäftsbeziehung zur Bonus mit Schreiben vom 21. 6. 1993 und ersuchte um Nachricht, wohin das Geld überwiesen werden solle, worauf deren Geschäftsführer sie anwies, das Geld auf ein Konto der Gesellschaft (Bonus) zu überweisen, was nicht gelang. Mit weiteren Anweisungen verfügte er, den verbliebenen Saldo auf ein Konto der B***** AG zu überweisen. Am 28. 6. 1993 teilte die Viertbeklagte dem Alois M***** über telefonische Anweisung des Geschäftsführers der Bonus mittels Fax mit, sie bestätige, "dass die Treuhandanlage am 25. 6. 1993 gutgeschrieben wurde. Die Saldierung erfolgt heute und die Vergütung morgen..." M***** nahm dies zur Kenntnis, ohne darauf zu reagieren. Das Geld blieb noch bis 19. 7. 1993 bei der Viertbeklagten und wurde an den darauffolgenden Tagen auf ein Konto der Firma B***** AG bei der R*****bank A***** überwiesen. Zu diesem Zeitpunkt war der Geschäftsführer der Bonus auf dem Konto allein zeichnungsberechtigt. Anlässlich eines Anrufs Mitte bis Ende Juli 1993 bei der Viertbeklagten erfuhr Alois M*****, dass die Kontoverbindung zur Bonus nicht mehr bestehe und das Geld "weg" sei. Der Geschäftsführer der Bonus rechtfertigte sich damit, er habe das Geld bei einer anderen Bank angelegt. Alois M***** informierte die Kläger darüber nicht. Die Kläger hatten bis Mitte September 1993 Renditen von insgesamt 85.000 US-Dollar ausbezahlt erhalten. Sie wurden ab Spätherbst 1993 von Mitterer vertröstet. Im Spätherbst riet der Erstbeklagte den Klägern, das Geld rückzubeordern, weil er von Problemen mit der Renditenauszahlung gehört habe. Darüber, dass sich das Geld längst nicht mehr im Einflussbereich des Erst- oder Zweitbeklagten befand, wurden die Kläger weder vom Erstbeklagten noch vom Zweitbeklagten oder von Alois M***** informiert. Am 31. 12. 1993 legte der Erstbeklagte dem Erstkläger nahe, das Geld zurückzuverlangen. Die Kläger erfuhr im Frühling 1994, dass ihre Einlage verschwunden war.

Die Kläger begehren von den erst-, zweit- und viertbeklagten Parteien die Zahlung von jeweils 1 Mio US-Dollar sA zur ungeteilten Hand. Gegen die zunächst fünftbeklagte Partei Bonus und deren Geschäftsführer, den zunächst Sechstbeklagten, ist ein Versäumungsurteil ergangen, gegenüber der drittbeklagten G***** trat Ruhen des Verfahrens ein. Die Kläger machen geltend, alle Beklagten hätten am Schadenseintritt mitgewirkt und hafteten demgemäß zur ungeteilten Hand. Der Erstbeklagte habe sich den Klägern als Treuhänder angeboten und erklärt, in Zusammenarbeit mit der G***** werde völlige Kapitalsicherheit geschaffen, sodass die Kläger nicht zu Schaden kommen könnten. Er habe insoweit treuwidrig gehandelt, als er sich damit einverstanden erklärt habe, dass er auf dem Konto bei der Viertbeklagten nicht gemeinsam mit dem Zweitbeklagten und dem Geschäftsführer der Bonus kollektiv zeichnungsberechtigt sei. Die Viertbeklagte habe, obwohl im Kontoeröffnungsvertrag vereinbart gewesen sei, dass der Zweitbeklagte und der Geschäftsführer der Bonus kollektiv zeichnungsberechtigt sein sollten, die Überweisung aufgrund eines einseitigen Auftrags des Geschäftsführers der Bonus vorgenommen. Sie habe aufgrund der Mitteilung der G***** gewusst, dass es sich bei diesen Beträgen um Treuhandgelder handle und hätte daher die Verpflichtung gehabt, zum Schutz der Anleger entsprechend vorsichtig bei Verfügungen über das Konto vorzugehen. Der Zweitbeklagte wiederum habe nichts unternommen, um wieder als Zeichnungsberechtigter auf dem Anlagekonto aufgenommen zu werden, obwohl ihm bekannt geworden sei, dass der Geschäftsführer der Bonus die Zeichnungsberechtigung einseitig geändert habe. Dass seine Zeichnungsberechtigung auf dem Anlagekonto der Sicherung dieser Gelder diene, sei ihm bewusst gewesen.

Die beklagten Parteien beantragten die Abweisung des Klagebegehrens. Der Erstbeklagte vertrat - soweit im Revisionsverfahren noch von Bedeutung - die Auffassung, der Treuhandauftrag sei an den Zweitbeklagten übertragen worden, er selbst hafte für keinerlei treuwidriges Verhalten. Der Zweitbeklagte stellte eine Treuhandvereinbarung

zwischen den Klägern und seiner Person in Abrede; er sei lediglich gebeten worden, als kollektiv Zeichnungsberechtigter auf dem Konto der Bonus bei der Viertbeklagten tätig zu werden. Er sei von der einseitigen Änderung der Zeichnungsberechtigung nicht in Kenntnis gesetzt worden, sodass ihn auch kein Verschulden am Schaden der Kläger treffen könne. Die Viertbeklagte berief sich auf die Befugnis des Geschäftsführers der Bonus, für diese als Kontoinhaberin tätig zu werden. Sie habe dem Schreiben der G***** vom 11. 6. 1993, in dem diese den Verdacht einer betrügerischen Vorgangsweise geäußert habe, sofort Rechnung getragen und das Konto sperren lassen. Die Sperre sei jedoch in der Folge wieder aufgehoben worden, weil die G***** am 14. 6. 1993 mitgeteilt habe, ihr vorhergehendes Schreiben sei als "nichtig" anzusehen. Die Viertbeklagte habe auftragsgemäß und mit Sorgfalt im Rahmen des mit der Bonus bestehenden Vertragsverhältnisses gehandelt. Sie habe davon ausgehen können, dass die Bonus eigenes Geld verwalte, sodass die Einbeziehung Dritter in die Schutzwirkung eines Vertrages von vornherein und auch mangels Erkennbarkeit für die Viertbeklagte nicht in Betracht komme.

Das Erstgericht verpflichtete den Erstbeklagten zur ungeteilten Hand mit der fünft- und der sechstbeklagten Partei zum Ersatz des den Klägern entstandenen Schadens. Das gegen die zweit- und die viertbeklagte Partei gerichtete Klagebegehren wies es ab. Es stellte noch fest, bei den Gesprächen mit der Viertbeklagten sei die Errichtung eines "Und-Kontos" bzw eines "Gesamthandkontos", wodurch der Zweitbeklagte und die Bonus gemeinschaftlich Kontoinhaber geworden wären, nicht verlangt worden. Eine Vereinbarung bzw Anweisung an die Viertbeklagte, dass die Zeichnungsberechtigung nur durch gemeinschaftliche Anweisung mit Unterschriften des Zweitbeklagten und des Geschäftsführers der Bonus geändert werden dürfte, sei nicht getroffen worden; es könne auch nicht festgestellt werden, dass ein derartiges Ansinnen von einem der Beteiligten an die Bank herangetragen worden wäre. Nicht festgestellt werden könne auch, dass Walter G***** gegenüber Alois M***** zugesagt habe, solange keine Transaktionen zu tätigen, bis der Zweitbeklagte wieder auf dem Konto der Bonus zeichnungsberechtigt sei. Es könne auch nicht festgestellt werden, ob andere vom Erstbeklagten vertretene Anleger über sein Anraten im Herbst 1993 Kapital zurückforderten und ausbezahlt erhielten. Rechtlich bejahte das Erstgericht eine Haftung des Erstbeklagten, der den Verlust schuldhaft mitverursacht habe. Er habe sich als Treuhänder der Kläger verpflichtet, sicherzustellen, dass auf dem Konto, auf das die Kläger ihr Geld überweisen sollten, nur er kollektiv mit einer weiteren Person zeichnungsberechtigt sein soll, bzw dass Änderungen der Vertretungsbefugnisse nur mit seiner Zustimmung erfolgen dürfen. Er sei damit einverstanden gewesen, dass Geld auf das Konto der Bonus bei der Viertbeklagten überwiesen wird und dort nur mehr der Geschäftsführer der Bonus und der Zweitbeklagte kollektiv zeichnungsberechtigt waren; dem gegenüber habe er mit den Klägern vereinbart, dass seine kollektive Unterschrift schnellstmöglich in das Anlagekonto aufgenommen werde. Dies habe er aber nicht eingehalten. Er habe eine Überweisung auf das Konto der Bonus bei der Viertbeklagten ermöglicht, ohne die mit den Klägern vereinbarte Verfügungsberechtigung sicherzustellen. Der Zweitbeklagte könne hingegen für den Schaden nicht verantwortlich gemacht werden. Er habe gegenüber dem Erstbeklagten die Verpflichtung übernommen, die Interessen seiner Kunden zu wahren, ein Vertragsverhältnis zu den Klägern sei nicht begründet worden. Dass der Zweitbeklagte seine Verpflichtungen verletzt hätte, sei nicht hervorgekommen. Der gegenüber der Viertbeklagten geltend gemachte Anspruch sei nach schweizerischem Recht zu beurteilen. Die Viertbeklagte sei aus ihrem Vertragsverhältnis mit der Bonus verpflichtet gewesen, den Anweisungen des Geschäftsführers ihrer Kundin (Bonus) Folge zu leisten. Die Viertbeklagte habe zu Recht davon ausgehen können, dass der im Telefax der G***** vom 11. 6. 1993 angesprochene Verdacht danach nicht mehr bestehe. Sie habe nach dem Telefax vom 14. 6. 1993 nicht annehmen müssen, der Geschäftsführer der Bonus überweise das Geld unrechtmäßig. Ein Schutzbedarf Dritter sei für die Viertbeklagte bei Durchführung ihrer Überweisungen nicht erkennbar gewesen. Sie habe kein schuldhaftes, rechts- oder vertragswidriges Verhalten gesetzt.

Das Berufungsgericht gab der Berufung der Kläger - sie richtete sich gegen die Abweisung des gegen Zweit- und Viertbeklagte gerichteten Begehrens - teilweise Folge und verpflichtete auch die zweit- und die viertbeklagte Partei zum Schadenersatz gemeinsam mit den Erst-, Fünft- und Sechstbeklagten. Der Berufung des Erstbeklagten gab es nicht Folge. Der Erstbeklagte habe die Geschäftsbesorgung vertragswidrig weitergegeben und die ihm obliegende Sorgfaltspflicht nicht wahrgenommen; er hätte sich fortlaufend über die Transaktionen informieren und sicherstellen müssen, dass die weitere Veranlagung nur mit seiner Zustimmung erfolge. Er hafte nach dem Maßstab des § 1299 ABGB. Auf das Rechtsverhältnis zum Zweitbeklagten, dessen ständiger Aufenthalt nicht in Österreich sei, sei schweizerisches Recht anzuwenden, weil seine Haftung in Bezug auf das Anlagegeschäft einer schweizerischen Bank in Anspruch genommen werde. Danach seien die Rechtsbeziehungen zwischen den Klägern und dem Zweitbeklagten den Regeln über den Auftrag zu unterwerfen. Der Zweitbeklagte habe die Verpflichtung zur Interessenwahrung und

Information gegenüber dem Erstbeklagten zugunsten der Kläger übernommen und den Erstbeklagten nicht entsprechend informiert; dadurch habe er seine Pflichten verletzt. Auch auf das Rechtsverhältnis zur Viertbeklagten sei schweizerisches Recht anzuwenden. Dieses kenne Verträge mit Schutzwirkung für Dritte; nach dem Sachverhalt entfalte der Vertrag zwischen der Viertbeklagten und der Bonus Schutzwirkung zugunsten der Kläger, sodass die Viertbeklagte ihnen gegenüber für Sorgfaltspflichtverletzungen hafte. Die Viertbeklagte habe nach den Umständen notwendige Rückfragen und Kontakte zum Zweitbeklagten unterlassen, sie habe gewusst, dass die zu veranlagenden Gelder aus dem Vermögen von Kunden der Bonus stammten und aus Sicherheitsgründen nur über Anweisung des Geschäftsführers der Bonus und des Zweitbeklagten übertragen werden durften. Dessen ungeachtet habe sie den Zweitbeklagten bei Durchführung der Überweisungen völlig ignoriert; in der Unterlassung notwendiger Rückfragen und Kontakte sei eine Sorgfaltswidrigkeit und damit ein Verschulden der Viertbeklagten zu erblicken, sei doch die einseitige Aufhebung der Zeichnungsberechtigung unter den gegebenen Umständen fragwürdig gewesen. Das Berufungsgericht gab der Berufung der Kläger - sie richtete sich gegen die Abweisung des gegen Zweit- und Viertbeklagte gerichteten Begehrens - teilweise Folge und verpflichtete auch die zweit- und die viertbeklagte Partei zum Schadenersatz gemeinsam mit den Erst-, Fünft- und Sechstbeklagten. Der Berufung des Erstbeklagten gab es nicht Folge. Der Erstbeklagte habe die Geschäftsbesorgung vertragswidrig weitergegeben und die ihm obliegende Sorgfaltspflicht nicht wahrgenommen; er hätte sich fortlaufend über die Transaktionen informieren und sicherstellen müssen, dass die weitere Veranlagung nur mit seiner Zustimmung erfolge. Er hafte nach dem Maßstab des Paragraph 1299, ABGB. Auf das Rechtsverhältnis zum Zweitbeklagten, dessen ständiger Aufenthalt nicht in Österreich sei, sei schweizerisches Recht anzuwenden, weil seine Haftung in Bezug auf das Anlagegeschäft einer schweizerischen Bank in Anspruch genommen werde. Danach seien die Rechtsbeziehungen zwischen den Klägern und dem Zweitbeklagten den Regeln über den Auftrag zu unterwerfen. Der Zweitbeklagte habe die Verpflichtung zur Interessenwahrung und Information gegenüber dem Erstbeklagten zugunsten der Kläger übernommen und den Erstbeklagten nicht entsprechend informiert; dadurch habe er seine Pflichten verletzt. Auch auf das Rechtsverhältnis zur Viertbeklagten sei schweizerisches Recht anzuwenden. Dieses kenne Verträge mit Schutzwirkung für Dritte; nach dem Sachverhalt entfalte der Vertrag zwischen der Viertbeklagten und der Bonus Schutzwirkung zugunsten der Kläger, sodass die Viertbeklagte ihnen gegenüber für Sorgfaltspflichtverletzungen hafte. Die Viertbeklagte habe nach den Umständen notwendige Rückfragen und Kontakte zum Zweitbeklagten unterlassen, sie habe gewusst, dass die zu veranlagenden Gelder aus dem Vermögen von Kunden der Bonus stammten und aus Sicherheitsgründen nur über Anweisung des Geschäftsführers der Bonus und des Zweitbeklagten übertragen werden durften. Dessen ungeachtet habe sie den Zweitbeklagten bei Durchführung der Überweisungen völlig ignoriert; in der Unterlassung notwendiger Rückfragen und Kontakte sei eine Sorgfaltswidrigkeit und damit ein Verschulden der Viertbeklagten zu erblicken, sei doch die einseitige Aufhebung der Zeichnungsberechtigung unter den gegebenen Umständen fragwürdig gewesen.

Das Berufungsgericht sprach aus, dass die ordentliche Revision nicht zulässig sei, weil sich die Beurteilung der maßgeblichen Rechtsfragen an ausreichender Literatur sowie in- und ausländischer Rechtsprechung orientiert habe.

Die Revision des Erstbeklagten ist mangels erheblicher Rechtsfrage nicht zulässig.

Die Revisionen der zweit- und viertbeklagten Parteien sind zulässig, weil das Berufungsgericht bei Anwendung ausländischen Rechts dessen Inhalte nur mangelhaft ermittelt hat. Die Revisionen der zweit- und viertbeklagten Parteien sind im Sinn des darin enthaltenen Aufhebungsantrages auch berechtigt.

Rechtliche Beurteilung

1. Zur außerordentlichen Revision des Erstbeklagten:

Die Argumentation des Erstbeklagten, er hafte nicht, weil der Zweitbeklagte mit Zustimmung der Kläger in das Rechtsverhältnis als erlaubter Substitut eingetreten sei, ist mit dem festgestellten Sachverhalt nicht in Einklang zu bringen. Nach den den Obersten Gerichtshof bindenden Feststellungen übernahm der Zweitbeklagte über Anregung der G***** (die beim beabsichtigten Geschäft nicht offen auftreten wollte) eine Kontrollfunktion. Er verpflichtete sich gegenüber dem Erstbeklagten, die Interessen der Anleger, nämlich der Kläger und anderer Auftraggeber des Erstbeklagten, zu wahren, ihn über alle Schritte zu informieren, die auf dem Konto bei der Viertbeklagten gesetzt werden und ohne Rücksprache mit dem Erstbeklagten bzw ohne seine Zustimmung keine Transaktionen auf diesem Konto vorzunehmen. Schon diese Informationspflicht und Weisungsbefugnis schließt eine gänzliche Weitergabe des Auftrags im Sinne einer Substitution aus (zur Substitution siehe Koziol/Welser, Bürgerliches Recht¹² II 197). Dass der

Zweitbeklagte sämtliche Befugnisse und Verpflichtungen aus der zwischen den Klägern und dem Erstbeklagten getroffenen Treuhandvereinbarung als Substitut übernommen hätte, ist - abgesehen davon, dass keineswegs feststeht, dass die Kläger mit einer derartigen Substitution einverstanden gewesen wären und den Erstbeklagten damit aus seiner Haftung entlassen hätten - nicht zu erkennen. Die Kläger wollten den Erstbeklagten vielmehr aus seiner Verpflichtung als Treuhänder nicht entlassen. Dies ergibt sich schon daraus, dass sie den Treuhandauftrag im Schreiben vom 10. 5. 1993 nur "modifizierten", sowie daraus, dass auch in diesem Schreiben das Erfordernis der kollektiven Unterschrift des Erstbeklagten in Bezug auf das Anlagekonto nach wie vor vorgesehen war und seine Unterschriftsberechtigung "schnellstmöglich" aufzunehmen gewesen wäre. Die Argumentation des Erstbeklagten, er hafte nicht, weil der Zweitbeklagte mit Zustimmung der Kläger in das Rechtsverhältnis als erlaubter Substitut eingetreten sei, ist mit dem festgestellten Sachverhalt nicht in Einklang zu bringen. Nach den den Obersten Gerichtshof bindenden Feststellungen übernahm der Zweitbeklagte über Anregung der G***** (die beim beabsichtigten Geschäft nicht offen auftreten wollte) eine Kontrollfunktion. Er verpflichtete sich gegenüber dem Erstbeklagten, die Interessen der Anleger, nämlich der Kläger und anderer Auftraggeber des Erstbeklagten, zu wahren, ihn über alle Schritte zu informieren, die auf dem Konto bei der Viertbeklagten gesetzt werden und ohne Rücksprache mit dem Erstbeklagten bzw ohne seine Zustimmung keine Transaktionen auf diesem Konto vorzunehmen. Schon diese Informationspflicht und Weisungsbefugnis schließt eine gänzliche Weitergabe des Auftrags im Sinne einer Substitution aus (zur Substitution siehe Koziol/Welser, Bürgerliches Recht¹² römisch II 197). Dass der Zweitbeklagte sämtliche Befugnisse und Verpflichtungen aus der zwischen den Klägern und dem Erstbeklagten getroffenen Treuhandvereinbarung als Substitut übernommen hätte, ist - abgesehen davon, dass keineswegs feststeht, dass die Kläger mit einer derartigen Substitution einverstanden gewesen wären und den Erstbeklagten damit aus seiner Haftung entlassen hätten - nicht zu erkennen. Die Kläger wollten den Erstbeklagten vielmehr aus seiner Verpflichtung als Treuhänder nicht entlassen. Dies ergibt sich schon daraus, dass sie den Treuhandauftrag im Schreiben vom 10. 5. 1993 nur "modifizierten", sowie daraus, dass auch in diesem Schreiben das Erfordernis der kollektiven Unterschrift des Erstbeklagten in Bezug auf das Anlagekonto nach wie vor vorgesehen war und seine Unterschriftsberechtigung "schnellstmöglich" aufzunehmen gewesen wäre.

Der vom Berufungsgericht auf den Erstbeklagten angewendete Sorgfaltsmaßstab eines Anlageberaters steht angesichts seiner Tätigkeit in diesem Berufsfeld und des von ihm gegen Entgelt übernommenen konkreten Auftrags mit den Grundsätzen des § 1299 ABGB in Einklang; eine aufzugreifende Fehlbeurteilung ist nicht zu erkennen. Der vom Berufungsgericht auf den Erstbeklagten angewendete Sorgfaltsmaßstab eines Anlageberaters steht angesichts seiner Tätigkeit in diesem Berufsfeld und des von ihm gegen Entgelt übernommenen konkreten Auftrags mit den Grundsätzen des Paragraph 1299, ABGB in Einklang; eine aufzugreifende Fehlbeurteilung ist nicht zu erkennen.

2. Zur außerordentlichen Revision der zweitbeklagten und viertbeklagten Parteien:

Der Zweitbeklagte macht geltend, er habe keine Sorgfaltspflichtverletzung zu verantworten. Die Auffassung des Berufungsgerichts, er habe seine Sorgfaltspflichten deshalb verletzt, weil er sich damit begnügt habe, nach Bekanntwerden des Widerrufs seiner Zeichnungsberechtigung (nur) mit Alois M***** und dem Geschäftsführer der Bonus zu telefonieren, ohne die Zustimmung des Erstbeklagten einzuholen, stehe mit dem anzuwendenden schweizerischen Recht in Widerspruch, wonach sich ein Beauftragter durch einen Substituten vertreten lassen könne. Er habe nämlich M***** mit dem Ziel, die Mitzeichnungsberechtigung zu erreichen, erlaubterweise als Substitut und nicht als Hilfsperson herangezogen. Er sei nach dem Sachverhalt wesentlich geeigneter gewesen, Druck auf die Viertbeklagte und den Geschäftsführer der Bonus auszuüben; der Zweitbeklagte sei daher bei Einschaltung von M***** mit der gehörigen Sorgfalt vorgegangen. Im Übrigen bestehe kein adäquater Kausalzusammenhang zwischen einer allfälligen Sorgfaltspflichtverletzung des Zweitbeklagten (bzw einem ihm zurechenbaren Sorgfaltspflichtverstoß des M*****) und dem Schaden der Kläger. Schließlich wäre, wollte man eine Schadenersatzpflicht des Zweitbeklagten annehmen, nach ständiger Rechtsprechung der schweizerischen Gerichte zu prüfen, ob seine Haftung wegen Vorteilslosigkeit und leichtem Verschulden zu reduzieren sei; er habe nämlich kein Entgelt für seine Tätigkeit erhalten.

Zur Frage einer allfälligen Haftung des Zweitbeklagten ist zunächst davon auszugehen, dass ein Vertragsverhältnis zwischen ihm und den Klägern nicht bestand. Über Veranlassung der G***** hatte er es übernommen, zum Schutz von ihm zunächst unbekanntem Anlegern eine Kontrollfunktion dadurch auszuüben, dass er neben dem Erstbeklagten (und dem Geschäftsführer der Bonus) auf dem Anlagekonto der Schweizer Bank zeichnungsberechtigt war. Er hat sich gegenüber dem Erstbeklagten verpflichtet, die Interessen der Anleger zu wahren und ihn (den Erstbeklagten) über alle

Schritte zu informieren, die auf dem Anlagekonto gesetzt werden, wozu auch die Änderung der Zeichnungsberechtigung gehörte. Transaktionen sollten nicht ohne Rücksprache und Zustimmung des Erstbeklagten erfolgen. Anfang Juni 1993 erfuhr der Zweitbeklagte von der Änderung der Zeichnungsberechtigung. Abgesehen davon, dass er verpflichtet gewesen wäre, den Erstbeklagten davon in Kenntnis zu setzen (was er aber unterließ), hätte er dafür sorgen müssen, dass ihm die Zeichnungsberechtigung der Vereinbarung entsprechend wieder eingeräumt wird. Er hätte daher zu diesem Zweck an die Viertbeklagte herantreten müssen. Selbst wenn die Verständigung des Erstbeklagten zu keinem anderen Ergebnis geführt hätte als die tatsächlichen Veranlassungen des Alois M***** (ihre Unterlassung somit nicht kausal für den später eingetretenen Schaden der Kläger anzusehen wäre), kann doch davon ausgegangen werden, dass ein Einschreiten des Zweitbeklagten bei der Viertbeklagten Bank den Schaden vermieden hätte. Hätte sich der Zweitbeklagte nämlich um die Wiedereinräumung der ihm entzogenen Zeichnungsberechtigung bei der Viertbeklagten bemüht - wozu er aufgrund der übernommenen Verpflichtung, die Interessen der Anleger zu wahren, auch verpflichtet gewesen wäre - und hätte er nicht bloß abgewartet, so wäre der Verlust der Anlagegelder vermieden worden, zumal auch M***** der Viertbeklagten mit Schreiben vom 14. 6. 1993 mitgeteilt hatte, dass der Zweitbeklagte wieder zeichnungsberechtigt sein sollte. Allerdings wird der Zweitbeklagte nicht von seinem Vertragspartner in Anspruch genommen, sondern von den geschädigten Anlegern, zu denen kein Vertragsverhältnis bestand. Seine Haftung kann daher nur dann bejaht werden, wenn die dem Erstbeklagten gegenüber eingegangene Verpflichtung auch Schutz- und Sorgfaltspflichten den Anlegern gegenüber umfasste. In Erweiterung der vertraglichen Schadenersatzpflicht bejahen Lehre und Rechtsprechung in Österreich Schutzpflichten des Schuldners gegenüber Personen, die "der Erfüllung nahestehen", durch sie besonders gefährdet werden und der Interessensphäre des Vertragspartners angehören (Koziol/Welser, Bürgerliches Recht¹² II 135 mwN). Auf das Rechtsverhältnis zum Zweitbeklagten ist allerdings schweizerisches Recht anzuwenden, weil seine außervertragliche Haftung in Bezug auf das Anlagegeschäft Dritter bei einer Schweizer Bank in Anspruch genommen wird und das den Schaden verursachende Verhalten, respektive jener Ort, an dem er hätte handeln müssen, um seine Zeichnungsberechtigung wieder zu erlangen, in der Schweiz lag (§ 48 IPRG; Schwimann in Rummel ABGB² II§ 48 IPRG Rz 4,6). Zur Frage einer allfälligen Haftung des Zweitbeklagten ist zunächst davon auszugehen, dass ein Vertragsverhältnis zwischen ihm und den Klägern nicht bestand. Über Veranlassung der G***** hatte er es übernommen, zum Schutz von ihm zunächst unbekanntem Anlegern eine Kontrollfunktion dadurch auszuüben, dass er neben dem Erstbeklagten (und dem Geschäftsführer der Bonus) auf dem Anlagekonto der Schweizer Bank zeichnungsberechtigt war. Er hat sich gegenüber dem Erstbeklagten verpflichtet, die Interessen der Anleger zu wahren und ihn (den Erstbeklagten) über alle Schritte zu informieren, die auf dem Anlagekonto gesetzt werden, wozu auch die Änderung der Zeichnungsberechtigung gehörte. Transaktionen sollten nicht ohne Rücksprache und Zustimmung des Erstbeklagten erfolgen. Anfang Juni 1993 erfuhr der Zweitbeklagte von der Änderung der Zeichnungsberechtigung. Abgesehen davon, dass er verpflichtet gewesen wäre, den Erstbeklagten davon in Kenntnis zu setzen (was er aber unterließ), hätte er dafür sorgen müssen, dass ihm die Zeichnungsberechtigung der Vereinbarung entsprechend wieder eingeräumt wird. Er hätte daher zu diesem Zweck an die Viertbeklagte herantreten müssen. Selbst wenn die Verständigung des Erstbeklagten zu keinem anderen Ergebnis geführt hätte als die tatsächlichen Veranlassungen des Alois M***** (ihre Unterlassung somit nicht kausal für den später eingetretenen Schaden der Kläger anzusehen wäre), kann doch davon ausgegangen werden, dass ein Einschreiten des Zweitbeklagten bei der Viertbeklagten Bank den Schaden vermieden hätte. Hätte sich der Zweitbeklagte nämlich um die Wiedereinräumung der ihm entzogenen Zeichnungsberechtigung bei der Viertbeklagten bemüht - wozu er aufgrund der übernommenen Verpflichtung, die Interessen der Anleger zu wahren, auch verpflichtet gewesen wäre - und hätte er nicht bloß abgewartet, so wäre der Verlust der Anlagegelder vermieden worden, zumal auch M***** der Viertbeklagten mit Schreiben vom 14. 6. 1993 mitgeteilt hatte, dass der Zweitbeklagte wieder zeichnungsberechtigt sein sollte. Allerdings wird der Zweitbeklagte nicht von seinem Vertragspartner in Anspruch genommen, sondern von den geschädigten Anlegern, zu denen kein Vertragsverhältnis bestand. Seine Haftung kann daher nur dann bejaht werden, wenn die dem Erstbeklagten gegenüber eingegangene Verpflichtung auch Schutz- und Sorgfaltspflichten den Anlegern gegenüber umfasste. In Erweiterung der vertraglichen Schadenersatzpflicht bejahen Lehre und Rechtsprechung in Österreich Schutzpflichten des Schuldners gegenüber Personen, die "der Erfüllung nahestehen", durch sie besonders gefährdet werden und der Interessensphäre des Vertragspartners angehören (Koziol/Welser, Bürgerliches Recht¹² römisch II 135 mwN). Auf das Rechtsverhältnis zum Zweitbeklagten ist allerdings schweizerisches Recht anzuwenden, weil seine außervertragliche Haftung in Bezug auf das Anlagegeschäft Dritter bei

einer Schweizer Bank in Anspruch genommen wird und das den Schaden verursachende Verhalten, respektive jener Ort, an dem er hätte handeln müssen, um seine Zeichnungsberechtigung wieder zu erlangen, in der Schweiz lag (Paragraph 48, IPRG; Schwimann in Rummel ABGB² römisch II Paragraph 48, IPRG Rz 4,6).

Die Revision des Zweitbeklagten weist ebenso wie jene der Viertbeklagten Bank darauf hin, dass das Rechtsinstitut des Vertrags mit Schutzwirkung für Dritte in der Schweiz zwar diskutiert werde, eine gesicherte Rechtsprechung dazu jedoch fehlt.

Unter Hinweis auf Lehrmeinungen in der Schweiz und die Rechtsprechung des Schweizerischen Bundesgerichts macht die Viertbeklagte geltend, das in der Bundesrepublik Deutschland und in Österreich entwickelte Rechtsinstitut des Vertrags mit Schutzwirkung für Dritte werde in der Schweiz zwar ansatzweise diskutiert, sei aber in der Gerichtspraxis zum Teil ausdrücklich verworfen oder zwar erwähnt, aber noch in keinem Fall entscheidungsrelevant angewendet worden. Im Übrigen setzten auch die Befürworter dieses Rechtsinstituts strenge Maßstäbe, um den Kreis der schutzberechtigten Dritten nicht ausufern zu lassen. Voraussetzung für die Einbeziehung in den Schutzbereich eines Vertrags seien demnach "gezielte individualisierte soziale Kontakte" dieser Dritten. Ein diffuser, umfänglich völlig unbestimmter, insbesondere namentlich auch nicht bekannter Kreis von Kunden einer Anlagegesellschaft werde in diesen Schutzbereich jedenfalls nicht einbezogen.

Diese Argumente sind beachtlich und führen zur Zulässigkeit und Begründetheit der Revisionen. Die Anwendung schweizerischen Rechts auf die aus dem zu beurteilenden Anlagegeschäft erwachsenden Schutz- und Sorgfaltspflichten der Viertbeklagten schweizerischen Bank ist nicht zweifelhaft (§ 38 Abs 1 IPRG) und wird von den Streitparteien auch nicht in Frage gestellt. Der Auffassung der Viertbeklagten, sie habe keinesfalls einen Sorgfaltspflichtverstoß zu verantworten, kann so nicht ohne weiteres gefolgt werden, wusste sie doch, dass die zu veranlagenden Gelder von Kunden der Bonus stammten und das Kapital nur auf Anweisung ihres Kunden gemeinsam mit dem Zweitbeklagten bewegt werden durfte. Allerdings bestand auch zwischen der Viertbeklagten und den Klägern kein Vertragsverhältnis, ihre Haftung setzt somit die Annahme von Schutz- und Sorgfaltspflichten resultierend aus einem Vertrag mit Schutzwirkung für Dritte (die Kläger) voraus. Diese Argumente sind beachtlich und führen zur Zulässigkeit und Begründetheit der Revisionen. Die Anwendung schweizerischen Rechts auf die aus dem zu beurteilenden Anlagegeschäft erwachsenden Schutz- und Sorgfaltspflichten der Viertbeklagten schweizerischen Bank ist nicht zweifelhaft (Paragraph 38, Absatz eins, IPRG) und wird von den Streitparteien auch nicht in Frage gestellt. Der Auffassung der Viertbeklagten, sie habe keinesfalls einen Sorgfaltspflichtverstoß zu verantworten, kann so nicht ohne weiteres gefolgt werden, wusste sie doch, dass die zu veranlagenden Gelder von Kunden der Bonus stammten und das Kapital nur auf Anweisung ihres Kunden gemeinsam mit dem Zweitbeklagten bewegt werden durfte. Allerdings bestand auch zwischen der Viertbeklagten und den Klägern kein Vertragsverhältnis, ihre Haftung setzt somit die Annahme von Schutz- und Sorgfaltspflichten resultierend aus einem Vertrag mit Schutzwirkung für Dritte (die Kläger) voraus.

Die Anwendung des Rechtsinstituts des Vertrags mit Schutzwirkung für Dritte ist in der schweizerischen Rechtsordnung keineswegs so gesichert wie das Berufungsgericht meint. So führt etwa Weber im Berner Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Vorbemerkungen zu Art 97 bis 109 Rn 46) aus, die Übernahme dieser Rechtsfigur werde zwar in der von ihm näher angeführten Lehre postuliert, das Bundesgericht habe sich aber zurückhaltend zu diesem Konzept geäußert; es scheine sich dieser Rechtsfigur nicht vollständig verschließen zu wollen (Art 97 Rz 291). Auch Gonzenbach in Honsell/Vogt/Wiegand, Kommentar zum schweizerischen Privatrecht (Obligationenrecht I Einleitung zu Art 97 bis 109 Rz 9) schlägt vor, den in Deutschland entwickelten Vertrag mit Schutzwirkung für Dritte - mag er auch in der Schweiz erst ansatzweise diskutiert werden (Art 112 Rz 23) - für das schweizerische Recht zu übernehmen; allerdings müssten dem geschützten Personenkreis enge Grenzen gezogen werden (Art 112 Rz 22). Die bisher bekanntgewordenen Entscheidungen des Schweizerischen Bundesgerichts (BGE 117 II 315 ff; 120 II 112 ff; 121 III 310 ff, wie auch die von diesem Gericht dem Obersten Gerichtshof auf direktem Weg übermittelten Entscheidungen vom 18. 1. 2000, GZ 4 C 194/1999 und vom 28. 1. 2000, GZ 4 C 280/1999, erwähnen zwar das Rechtsinstitut des Vertrags mit Schutzwirkung für Dritte, lassen aber seine Anwendung für den schweizerischen Rechtsbereich ausdrücklich offen. Zusammenfassend muss daher davon ausgegangen werden, dass ausreichende Beurteilungsgrundlagen dafür fehlen, ob das Rechtsinstitut des Vertrags mit Schutzwirkung für Dritte in die herrschende schweizerische Rechtspraxis (der Gerichte) Eingang gefunden hat und - bejahendenfalls - unter welchen konkreten Voraussetzungen die Schutzwirkung des Vertrags für Dritte angenommen wird. Erst danach kann beurteilt werden, ob die Kläger beim hier gegebenen

Sachverhalt in den Schutzbereich der zwischen der Viertbeklagten und Bonus wie auch der zwischen Erst- und Zweitbeklagtem bestehenden Vereinbarung fallen. Die Anwendung des Rechtsinstituts des Vertrags mit Schutzwirkung für Dritte ist in der schweizerischen Rechtsordnung keineswegs so gesichert wie das Berufungsgericht meint. So führt etwa Weber im Berner Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Vorbemerkungen zu Artikel 97 bis 109 Rn 46) aus, die Übernahme dieser Rechtsfigur werde zwar in der von ihm näher angeführten Lehre postuliert, das Bundesgericht habe sich aber zurückhaltend zu diesem Konzept geäußert; es scheine sich dieser Rechtsfigur nicht vollständig verschließen zu wollen (Artikel 97, Rz 291). Auch Gonzenbach in Honsell/Vogt/Wiegand, Kommentar zum schweizerischen Privatrecht (Obligationenrecht römisch eins Einleitung zu Artikel 97 bis 109 Rz 9) schlägt vor, den in Deutschland entwickelten Vertrag mit Schutzwirkung für Dritte - mag er auch in der Schweiz erst ansatzweise diskutiert werden (Artikel 112, Rz 23) - für das schweizerische Recht zu übernehmen; allerdings müssten dem geschützten Personenkreis enge Grenzen gezogen werden (Artikel 112, Rz 22). Die bisher bekanntgewordenen Entscheidungen des Schweizerischen Bundesgerichts (BGE 117 römisch II 315 ff; 120 römisch II 112 ff; 121 römisch III 310 ff, wie auch die von diesem Gericht dem Obersten Gerichtshof auf direktem Weg übermittelten Entscheidungen vom 18. 1. 2000, GZ 4 C 194/1999 und vom 28. 1. 2000, GZ 4 C 280/1999, erwähnen zwar das Rechtsinstitut des Vertrags mit Schutzwirkung für Dritte, lassen aber seine Anwendung für den schweizerischen Rechtsbereich ausdrücklich offen. Zusammenfassend muss daher davon ausgegangen werden, dass ausreichende Beurteilungsgrundlagen dafür fehlen, ob das Rechtsinstitut des Vertrags mit Schutzwirkung für Dritte in die herrschende schweizerische Rechtspraxis (der Gerichte) Eingang gefunden hat und - bejahendenfalls - unter welchen konkreten Voraussetzungen die Schutzwirkung des Vertrags für Dritte angenommen wird. Erst danach kann beurteilt werden, ob die Kläger beim hier gegebenen Sachverhalt in den Schutzbereich der zwischen der Viertbeklagten und Bonus wie auch der zwischen Erst- und Zweitbeklagtem bestehenden Vereinbarung fallen.

Mangelt es wie hier an der Ermittlung des fremden Rechts, die nach § 4 Abs 1 IPRG von Amts wegen durchzuführen ist, so liegt darin ein Verfahrensmangel besonderer Art (ZfRV 1994, 247; ZfRV 1987, 305; SZ 48/85; SZ 34/134), der dem Revisionsgrund der unrichtigen rechtlichen Beurteilung zu unterstellen ist (ZfRV 1987, 305; Rechberger ZPO² § 271 Rz 5 mwN) und zur Aufhebung der Entscheidungen der Vorinstanzen führt. Mangelt es wie hier an der Ermittlung des fremden Rechts, die nach Paragraph 4, Absatz eins, IPRG von Amts wegen durchzuführen ist, so liegt darin ein Verfahrensmangel besonderer Art (ZfRV 1994, 247; ZfRV 1987, 305; SZ 48/85; SZ 34/134), der dem Revisionsgrund der unrichtigen rechtlichen Beurteilung zu unterstellen ist (ZfRV 1987, 305; Rechberger ZPO² Paragraph 271, Rz 5 mwN) und zur Aufhebung der Entscheidungen der Vorinstanzen führt.

Das Erstgericht wird daher im fortgesetzten Verfahren zu klären haben, ob sich das Rechtsinstitut des Vertrags zugunsten Dritter in der schweizerischen Lehre und Rechtsprechung durchgesetzt hat und auch von der schweizerischen Rechtsprechung bereits als Haftungsgrundlage herangezogen wurde. Zur Ermittlung des ausländischen Rechts wird auf die Ansicht Czernichs (ÖJZ 1998, 256) verwiesen, wonach das Max Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht in Hamburg oder das Schweizerische Institut für Rechtsvergleichung in Lausanne in der Lage sein sollen, kostengünstig und rasch "über jeden Zweifel" erhabene Auskünfte über fremdes Recht zu erteilen (Rvk 1/01 vom 28. 11. 2001). Sollte sich in Lehre und Rechtsprechung der Schweiz keine gefestigte Auffassung zur haftungsbegründenden Wirkung eines Vertrags mit Schutzwirkung für Dritte entwickelt haben, wäre es den österreichischen Gerichten schon deshalb verwehrt, Schadenersatzansprüche der Kläger unter Zugrundelegung dieses Rechtsinstituts zu bejahen, weil die Rechtsentwicklung ausländischen Rechts keine Aufgabe des Obersten Gerichtshofes ist (Fasching ZPR² Rz 1892; vgl Kodek in Rechberger ZPO² § 502 Rz 3 S 1298 unten). Die Entscheidungen der Vorinstanzen werden daher in Ansehung der zweit- und viertbeklagten Parteien aufgehoben und dem Erstgericht die neuerliche Entscheidung nach Verfahrensergänzung aufgetragen. Der Kostenvorbehalt beruht auf § 52 Abs 1 ZPO. Das Erstgericht wird daher im fortgesetzten Verfahren zu klären haben, ob sich das Rechtsinstitut des Vertrags zugunsten Dritter in der schweizerischen Lehre und Rechtsprechung durchgesetzt hat und auch von der schweizerischen Rechtsprechung bereits als Haftungsgrundlage herangezogen wurde. Zur Ermittlung des ausländischen Rechts wird auf die Ansicht Czernichs (ÖJZ 1998, 256) verwiesen, wonach das Max Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht in Hamburg oder das Schweizerische Institut für Rechtsvergleichung in Lausanne in der Lage sein sollen, kostengünstig und rasch "über jeden Zweifel" erhabene Auskünfte über fremdes Recht zu erteilen (Rvk 1/01 vom 28. 11. 2001). Sollte sich in Lehre und Rechtsprechung der Schweiz keine gefestigte Auffassung zur haftungsbegründenden Wirkung eines Vertrags mit Schutzwirkung für Dritte entwickelt haben, wäre es den österreichischen Gerichten schon deshalb verwehrt, Schadenersatzansprüche der Kläger unter Zugrundelegung

dieses Rechtsinstituts zu bejahen, weil die Rechtsentwicklung ausländischen Rechts keine Aufgabe des Obersten Gerichtshofes ist (Fasching ZPR² Rz 1892; vergleiche Kodek in Rechberger ZPO² Paragraph 502, Rz 3 S 1298 unten). Die Entscheidungen der Vorinstanzen werden daher in Ansehung der zweit- und viertbeklagten Parteien aufgehoben und dem Erstgericht die neuerliche Entscheidung nach Verfahrensergänzung aufgetragen. Der Kostenvorbehalt beruht auf Paragraph 52, Absatz eins, ZPO.

Anmerkung

E66159 6Ob309.01m

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2002:0060OB00309.01M.0620.000

Dokumentnummer

JJT_20020620_OGH0002_0060OB00309_01M0000_000

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