

# TE OGH 2002/5/28 10Ob63/02s

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 28.05.2002

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Bauer als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Fellinger, Dr. Hoch, Dr. Neumayr sowie Dr. Schramm als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei K\*\*\*\*\* GesmbH, \*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Martin Schloßgangl und Mag. Thomas Christl, Rechtsanwälte in Steyr, gegen die beklagte Partei "s\*\*\*\*\*" P\*\*\*\*\* GmbH, \*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Guntram Lins, Rechtsanwalt in Bludenz, wegen S 704.600 (= 51.205,28 EUR) sA, infolge außerordentlicher Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Innsbruck als Berufungsgericht vom 10. Jänner 2002, GZ 2 R 256/01s-20, womit infolge Berufung der beklagten Partei das Urteil des Landesgerichtes Feldkirch vom 8. Oktober 2001, GZ 6 Cg 152/01t-15, abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den Beschluss

gefasst:

## Spruch

Der Revision wird Folge gegeben.

Die Entscheidungen der Vorinstanzen werden aufgehoben und die Rechtssache wird zur Ergänzung der Verhandlung und neuerlichen Entscheidung an das Erstgericht zurückverwiesen.

Die Kosten des Rechtsmittelverfahrens sind weitere Kosten des Verfahrens erster Instanz.

## Text

Begründung:

Die Klägerin ist ein Elektrounternehmen und unter anderem im Ankauf und der Montage von Photovoltaikanlagen tätig. Gegenstand des Unternehmens der Beklagten ist die Planung, Konstruktion und der Verkauf von Photovoltaikanlagen, wobei diese Verkaufsgeschäfte in Österreich für das Gebiet östlich von Salzburg, insbesondere für Oberösterreich, durch Uwe K\*\*\*\*\* als Vertreter der Beklagten durchgeführt wurden. Mehrheitsgesellschafter und Geschäftsführer der Beklagten ist Günter K\*\*\*\*\*. Uwe K\*\*\*\*\* war neben anderen Mitarbeitern zuletzt mit 6 % am Unternehmen der Beklagten beteiligt. Auf Seiten der Klägerin war bekannt, dass Günter K\*\*\*\*\* der einzige Geschäftsführer der Beklagten ist und dass Uwe K\*\*\*\*\* lediglich als Vertreter der Beklagten in Oberösterreich auftrat.

Neben anderen Projekten kam es seit Aufnahme der Geschäftstätigkeit der Beklagten auch zur Lieferung von drei Photovoltaikanlagen durch die Beklagte an die Klägerin zur Montage für die Firma H\*\*\*\*. Alle diese Projekte wurden für die Beklagte durch Uwe K\*\*\*\*\* ohne Mitwirkung des Geschäftsführers Günter K\*\*\*\*\* mit den Geschäftsführern der Klägerin bzw mit dem Prokuristen der Firma H\*\*\*\* abgewickelt und problemlos abgeschlossen. Neben den entsprechenden Auftragsgesprächen, der Auftragsentgegennahme und der Durchführung der Projekte wickelte Uwe K\*\*\*\*\* für die jeweiligen Bauherrn, insbesondere auch für die Firma H\*\*\*\*, die Förderung durch das Land

Oberösterreich für Photovoltaikanlagen ab. Im Herbst 1998 wurden von Seiten der Firma H\*\*\*\*\* Überlegungen angestellt, deren Brillenfertigungsanlage in Steyr mit einer Photovoltaikanlage größerem Ausmaßes auszustatten. Uwe K\*\*\*\*\* nahm unter Verwendung des Briefpapiers der Beklagten am 11. 10. 1998 schriftlich Kontakt mit der Firma H\*\*\*\*\* auf. Am 21. 12. 1998 kam es zu einem von Uwe K\*\*\*\*\* bei der Firma H\*\*\*\*\* organisierten Treffen, bei dem neben Franz Josef H\*\*\*\*\* und einem Prokuristen seiner Firma der Geschäftsführer der Klägerin und der Geschäftsführer der Beklagten sowie Uwe K\*\*\*\*\* anwesend waren. Gegenstand dieser Besprechung war das Vorhaben, eine große Photovoltaikanlage mit über 75 kW installierter Leistung gemeinsam zu errichten. Zu einem Geschäftsabschluss kam es bei diesem Gespräch allerdings nicht, da Franz Josef H\*\*\*\*\* eine Reduzierung des von der beklagten Partei erwarteten Preises um 50 % durchsetzen wollte. Für die Anwesenden war klar, dass zu dem von der Beklagten angebotenen Preis bei den jeweils zu erwartenden Förderungen kein Auftrag erteilt werden würde. Allerdings verblieb man derart, dass Uwe K\*\*\*\*\* allfällige weitere Förderungsmöglichkeiten überprüfen sollte. Bei diesem Treffen am 21. 12. 1998 wurde nicht darüber gesprochen, wie weit die Kompetenz des Uwe K\*\*\*\*\* als Vertreter der Beklagten in Oberösterreich geht, welche Geschäfte er abzuschließen berechtigt ist und inwieweit eine solche Berechtigung allenfalls nicht vorliegt.

Da es sich bei diesem Projekt um die größte in Österreich zu errichtende Photovoltaikanlage und damit um ein entsprechend renommiertes und werbewirksames Projekt handelte, war Uwe K\*\*\*\*\* weiterhin um dieses Projekt bemüht. Er erkundigte sich um allfällige weitere Förderungsmaßnahmen, welche die Kosten für die Firma H\*\*\*\*\* entsprechend gesenkt und das Projekt realisierbar gemacht hätten. Uwe K\*\*\*\*\* ist auf Grund von Schulungen Energieberater und auch mit den Förderungsmöglichkeiten in Oberösterreich vertraut. Er erstellte nach entsprechenden Recherchen eine Aufstellung über mögliche Förderungen und übermittelte diese auf dem Briefpapier der Beklagten mit Schreiben vom 19. 5. 1999 an die Klägerin. Diese Berechnungen wurden in der Folge der Firma H\*\*\*\*\* vorgelegt. Danach sollte nicht nur eine Förderung durch das Energietechnologieprogramm des Landes Oberösterreich von S 1.307.600,-- erlangt werden können, sondern auch eine weitere Förderung von S 773.000,-- möglich sein. Durch diese nunmehr von Uwe K\*\*\*\*\* ins Spiel gebrachte zusätzliche Förderung war die Errichtung der Anlage für die Firma H\*\*\*\*\* attraktiv geworden, sodass diese die Klägerin um ein entsprechendes Angebot bat.

Schon vorher hatte Uwe K\*\*\*\*\* zwei Angebote an die Klägerin gerichtet, welche Gegenstand der Verhandlungen zwischen der Klägerin und dem Prokuristen der Firma H\*\*\*\*\* waren. Dieser verlangte eine Garantie für die von Uwe K\*\*\*\*\* berechneten Förderungen, die von Seiten der Klägerin wiederum von Uwe K\*\*\*\*\* verlangt wurde. Uwe K\*\*\*\*\* übermittelte der Klägerin daraufhin auf Briefpapier der Beklagten ein Fax, mit welchem er bestätigte, "dass wir Ihnen bei allen Förderungsansuchen für das Projekt H\*\*\*\*\* ... behilflich sind". Da diese Erklärung der Klägerin nicht ausreichend erschien, übermittelte der Geschäftsführer der Klägerin Uwe K\*\*\*\*\* ein entsprechend vorformuliertes Schreiben, das dieser am 20. 5. 1999 unterfertigte und der Klägerin wiederum per Fax übermittelte. Dieses Schreiben hatte folgenden Inhalt:

"Sehr geehrter Herr S\*\*\*\*\*,

Es wird garantiert, dass wir Ihnen bei allen Förderungsansuchen für

das Projekt H\*\*\*\*\* .... behilflich sind.

Folgende Punkte werden Ihnen von der Firma s\*\*\*\*\* garantiert:

Die Förderung ETP wird gemeinsam mit Herrn Dr. D\*\*\*\*\*, Energiesparverband Oberösterreich, ausgearbeitet. Höhe der Forderung 100.000 EUR. Der Antragsteller ist die Firma K\*\*\*\*\*. Die Firma H\*\*\*\*\* erhält die Förderung der ersten 3 kW, wie bei allen anderen Anlagen 25.000 vom EVU. Zusätzlich 10 % der restlichen Anlagenkosten. Aufgeteilt auf zwei Jahre (50 % 1999, 50 % 2000). Die Firma s\*\*\*\*\* p\*\*\*\*\* GmbH garantiert den Erhalt der angeführten Förderungen. Sollte dies nicht der Fall sein, so wird die Förderung durch die Firma s\*\*\*\*\* beglichen....."

Gegenstand dieser Garantiezusage war somit eine Förderung von insgesamt S 2.080.600,--. Diese Garantie war schließlich ausschlaggebend für eine Auftragserteilung der Firma H\*\*\*\*\* an die Klägerin, welche ihrerseits eine wortgleiche Garantie gegenüber der Firma H\*\*\*\*\* abgab. Die Firma H\*\*\*\*\* erteilte einen entsprechenden Fertigungsauftrag an die Klägerin, diese beauftragte wiederum die Beklagte mit der Anlieferung der von der Klägerin zu montierenden Anlage. Der Auftrag wurde von Uwe K\*\*\*\*\* an die Geschäftsleitung nach R\*\*\*\*\* weitergegeben. Die Rechnungslegung erfolgte am 7. 7. 1999 über insgesamt S 7.001.699,70 (brutto). Der Rechnungsbetrag wurde von der Klägerin an die Beklagte bezahlt, welche ihrerseits den Werklohn von ihrem Vertragspartner, der Firma H\*\*\*\*\* bezahlt

erhielt. Entgegen den Berechnungen des Uwe K\*\*\*\*\* war es nicht möglich, die volle erwartete Förderung zu erwirken. Vielmehr wurden lediglich Förderungsmittel von S 1.376.000,-- ausbezahlt. Die Firma H\*\*\*\*\* ist nicht bereit, die Differenz selbst zu tragen, sondern macht diesen Betrag nunmehr gegenüber der Klägerin geltend. Bezahlte wurde der Differenzbetrag von S 704.600,-- bisher durch die Klägerin an die Firma H\*\*\*\*\* noch nicht. Allerdings steht die Klägerin in dauernder Geschäftsbeziehung zur Firma H\*\*\*\*\*, für welche sie seit Jahren sämtliche Elektroinstallationen durchführt. Es wurde von der Firma H\*\*\*\*\* der Klägerin bereits angekündigt, bei der nächsten fälligen Zahlung diesen Differenzbetrag in Abzug zu bringen. Uwe K\*\*\*\*\* hatte sämtliche vorherigen Projekte und auch das gegenständliche völlig selbstständig mit den jeweiligen Geschäftspartnern abgewickelt und war dazu auch intern befugt und bevollmächtigt. Hinsichtlich der von ihm abgegebenen Garantie lag eine solche Bevollmächtigung aber nicht vor, was Uwe K\*\*\*\*\* auch wusste. Er gab die Garantie in der Annahme ab, die von ihm errechnete Förderung zu erhalten, um den lukrativen Auftrag nicht zu verlieren. Der Geschäftsführer der Beklagten war von dieser Garantie nicht informiert und erfuhr davon erst im Herbst 2000, als sich die Frage der Bezahlung zuspitzte. Am 17. 10. 2000 kam es zu einem Gespräch bei der Klägerin, bei welchem der Geschäftsführer der Beklagten bereit gewesen wäre, die Forderung durch verbilligte Lieferung von Waren an die Klägerin abzudecken, womit diese nicht einverstanden war. Es kam zu keiner Einigung; der Geschäftsführer der Beklagten berief sich vielmehr darauf, dass Uwe K\*\*\*\*\* nicht berechtigt gewesen sei, die gegenständliche Garantiezusage für die Beklagte abzugeben. Die Klägerin begehrte unter Berufung auf die von Uwe K\*\*\*\*\* unterfertigte Garantieerklärung die Zahlung von S 704.600,-- sA. Uwe K\*\*\*\*\* sei zur Abgabe dieser Garantieerklärung für die Beklagte berechtigt gewesen. Die Beklagte habe jedenfalls den Anschein gesetzt, dass Uwe K\*\*\*\*\* auch im Umfang der Garantieerklärung vertretungsbefugt sei. Uwe K\*\*\*\*\* sei auch Gesellschafter der Beklagten und habe für diese österreichweit Geschäfte abgeschlossen, um welche sich der Geschäftsführer der Beklagten nie gekümmert habe. Hilfsweise stütze die Klägerin ihr Begehren auch auf den Titel des Schadenersatzes, weil die Beklagte die Klägerin durch Errechnung einer unrichtigen Förderung zum Vertragsabschluss verleitet und der Klägerin auf Grund ihrer Haftung gegenüber der Firma H\*\*\*\*\* im Umfang der entfallenen Förderung ein Schaden erwachsen sei. Uwe K\*\*\*\*\* sei mit Kenntnis des Geschäftsführers der Beklagten als profunder Energiesparberater und sachkundiger Fachmann in Fragen der für solche Projekte vorgesehenen Förderungen aufgetreten. Die (unrichtigen) Berechnungen des Uwe K\*\*\*\*\* über Förderungen seien Grundlage für den Vertragsabschluss mit der Beklagten und für die Preisvereinbarung gewesen. Die Beklagte hafte für den schuldhaften Fehler ihres Mitarbeiters.

Die Beklagte beantragte die Abweisung des Klagebegehrens und wendete im Wesentlichen ein, Uwe K\*\*\*\*\* sei - für die Klägerin erkennbar - nicht befugt gewesen, eine solche Garantieerklärung zu Lasten der Beklagten abzugeben. Bei der Abgabe einer solchen Garantieerklärung handle es sich um ein ungewöhnliches Geschäft, bei welchem auf Seiten der Klägerin entsprechende Zweifel an der Vertretungsbefugnis des Uwe K\*\*\*\*\* hätten entstehen müssen. Uwe K\*\*\*\*\* sei ein ausgebildeter Energieberater und in Förderungsfragen sachkundig. Für das Projekt der Firma H\*\*\*\*\* sei eine Sonderförderung erforderlich gewesen, über die sich Uwe K\*\*\*\*\* beim Land Oberösterreich erkundigt und entsprechende Auskünfte erhalten habe. Der Klägerin sei noch kein Schaden entstanden, weil sie von der Firma H\*\*\*\*\* noch nicht in Anspruch genommen worden sei.

Das Erstgericht gab dem Klagebegehrten statt und ging in rechtlicher Hinsicht vom Vorliegen einer Anscheinsvollmacht aus, weshalb die Beklagte für die von ihrem Mitarbeiter abgegebene Garantieerklärung einzustehen habe.

Das Berufungsgericht wies über Berufung der Beklagten das Klagebegehrten ab. Es gelangte in rechtlicher Hinsicht zu dem Ergebnis, dass die gegenständliche Garantiezusage eine ungewöhnliche Abrede darstelle, die nicht von der einem Angestellten eingeräumten Vollmacht, die gewöhnlichen Geschäfte des Unternehmens abzuschließen, gedeckt sei. Da sich die Klägerin trotz der ihr erkennbaren ungewöhnlichen Umstände der vorliegenden Garantiezusage nicht einmal bei Uwe K\*\*\*\*\* erkundigt habe, ob er dazu befugt sei, sei der Klägerin eine Verletzung der Diligenzpflicht vorzuwerfen, welche die Annahme einer Anscheinsvollmacht des Uwe K\*\*\*\*\* in Bezug auf die Garantiezusage ausschließe. Die Beklagte sei daher in diesem Umfang vertraglich nicht wirksam verpflichtet worden.

Die Beklagte könnte allerdings aus dem Titel des Schadenersatzes haften, wenn ihrem Erfüllungsgehilfen Uwe K\*\*\*\*\* ein Fehler bei der Berechnung der zu erwartenden Subventionen unterlaufen wäre. Dazu hätte die Klägerin aber ein eingehenderes Vorbringen erstatten müssen; aus dem Umstand, dass eine erwartende (und berechnete) Subvention letztlich nicht gewährt worden sei, könne für sich allein noch nicht auf eine vertragswidrige Sorgfaltswidrigkeit des Uwe K\*\*\*\*\* der Klägerin gegenüber geschlossen werden. Der geltend gemachte Anspruch bestehe daher auch aus dem Titel des Schadenersatzes schon dem Grunde nach nicht zu Recht. Die ordentliche Revision sei nicht zulässig, weil eine

Rechtsfrage von erheblicher Bedeutung im Sinn des § 502 Abs 1 ZPO nicht vorliege. Gegen dieses Urteil richtet sich die außerordentliche Revision der Klägerin wegen Mangelhaftigkeit des Berufungsverfahrens und unrichtiger rechtlicher Beurteilung mit dem Antrag, die angefochtene Entscheidung im Sinne einer Wiederherstellung des Ersturteiles abzuändern. Hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt. Die Beklagte beantragt, die Revision als unzulässig zurückzuweisen, in eventu der Revision nicht Folge zu geben. Die Beklagte könnte allerdings aus dem Titel des Schadenersatzes haften, wenn ihrem Erfüllungsgehilfen Uwe K\*\*\*\*\* ein Fehler bei der Berechnung der zu erwartenden Subventionen unterlaufen wäre. Dazu hätte die Klägerin aber ein eingehenderes Vorbringen erstatten müssen; aus dem Umstand, dass eine erwartende (und berechnete) Subvention letztlich nicht gewährt worden sei, könne für sich allein noch nicht auf eine vertragswidrige Sorgfaltswidrigkeit des Uwe K\*\*\*\*\* der Klägerin gegenüber geschlossen werden. Der geltend gemachte Anspruch bestehe daher auch aus dem Titel des Schadenersatzes schon dem Grunde nach nicht zu Recht. Die ordentliche Revision sei nicht zulässig, weil eine Rechtsfrage von erheblicher Bedeutung im Sinn des Paragraph 502, Absatz eins, ZPO nicht vorliege. Gegen dieses Urteil richtet sich die außerordentliche Revision der Klägerin wegen Mangelhaftigkeit des Berufungsverfahrens und unrichtiger rechtlicher Beurteilung mit dem Antrag, die angefochtene Entscheidung im Sinne einer Wiederherstellung des Ersturteiles abzuändern. Hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt. Die Beklagte beantragt, die Revision als unzulässig zurückzuweisen, in eventu der Revision nicht Folge zu geben.

### **Rechtliche Beurteilung**

Die Revision ist zulässig und im Sinne des Aufhebungsantrages berechtigt.

Die Klägerin bekämpft in ihren Revisionsausführungen im Wesentlichen die Rechtsansicht des Berufungsgerichtes, dass die von der Beklagten dem Mitarbeiter Uwe K\*\*\*\*\* erteilte Vollmacht nicht die Übernahme der gegenständlichen Garantieusage decke und sie kein ausreichendes Vorbringen für den von ihr hilfsweise geltend gemachten Rechtsgrund des Schadenersatzes erstattet habe.

Bei der Beurteilung der Frage, ob die von der Beklagten ihrem Mitarbeiter Uwe K\*\*\*\*\* erteilte Vollmacht auch die Übernahme der gegenständlichen Garantieusage deckt, ist von der Bestimmung des § 54 HGB auszugehen, weil es sich bei der beklagten GmbH um einen (Form-)Kaufmann handelt (vgl Schinko in Straube, HGB2 Rz 1 zu § 54; Strasser in Rummel, ABGB3 Rz 2 zu §§ 1027 - 1033 ua). Danach erstreckt sich die Handlungsvollmacht, wenn jemand zur Vornahme einer bestimmten zu einem Handelsgewerbe gehörigen Art von Geschäften oder zur Vornahme einzelner zu einem Handelsgewerbe gehöriger Geschäfte ermächtigt ist, auf alle Geschäfte und Rechtshandlungen, die die Vornahme derartiger Geschäfte gewöhnlich mit sich bringt. Die Frage der Ungewöhnlichkeit eines Geschäfts ist nach den örtlichen, zeitlichen und branchenmäßigen Anschauungen zu beurteilen. Erhebliche Bedeutung kommt den Umständen des Einzelfalles und der Eigenart des Rechtsgeschäftes zu. Ein ungewöhnliches Geschäft liegt dann vor, wenn mit Rücksicht auf die Verhältnisse des Unternehmens ungewöhnlich große Verpflichtungen eingegangen oder besondere Bedingungen, wie sie im betreffenden Geschäftszweig nicht üblich sind, gewährt werden. Die Grenze zur Ungewöhnlichkeit kann nicht bloß unter dem Gesichtspunkt der Möglichkeit der vertragsmäßigen Erfüllung geprüft werden, vielmehr müssen auch die mit dem Geschäft verbundenen Risiken und die Folgen allenfalls auftretender Hindernisse bei der Erfüllung in Betracht gezogen werden. Es kann somit, wenn ein Geschäft oder eine Rechtshandlung der Art nach zwar in den Vollmachtsrahmen fällt, das einzelne Geschäft dennoch wegen seiner Eigenart, wie etwa seiner besonderen Tragweite, dessen spekulativen Einschlages udgl durch die Vollmacht nicht gedeckt sein (Schinko aaO Rz 10; RdW 1997, 655; SZ 61/10 mwN ua; RIS-Justiz RS0061457 ua). Bei der Beurteilung der Frage, ob die von der Beklagten ihrem Mitarbeiter Uwe K\*\*\*\*\* erteilte Vollmacht auch die Übernahme der gegenständlichen Garantieusage deckt, ist von der Bestimmung des Paragraph 54, HGB auszugehen, weil es sich bei der beklagten GmbH um einen (Form-)Kaufmann handelt vergleiche Schinko in Straube, HGB2 Rz 1 zu Paragraph 54 ;, Strasser in Rummel, ABGB3 Rz 2 zu Paragraphen 1027, - 1033 ua). Danach erstreckt sich die Handlungsvollmacht, wenn jemand zur Vornahme einer bestimmten zu einem Handelsgewerbe gehörigen Art von Geschäften oder zur Vornahme einzelner zu einem Handelsgewerbe gehöriger Geschäfte ermächtigt ist, auf alle Geschäfte und Rechtshandlungen, die die Vornahme derartiger Geschäfte gewöhnlich mit sich bringt. Die Frage der Ungewöhnlichkeit eines Geschäfts ist nach den örtlichen, zeitlichen und branchenmäßigen Anschauungen zu beurteilen. Erhebliche Bedeutung kommt den Umständen des Einzelfalles und der Eigenart des Rechtsgeschäftes zu. Ein ungewöhnliches Geschäft liegt dann vor, wenn mit Rücksicht auf die Verhältnisse des Unternehmens ungewöhnlich große Verpflichtungen eingegangen oder besondere Bedingungen, wie sie im betreffenden Geschäftszweig nicht üblich sind,

gewährt werden. Die Grenze zur Ungewöhnlichkeit kann nicht bloß unter dem Gesichtspunkt der Möglichkeit der vertragsmäßigen Erfüllung geprüft werden, vielmehr müssen auch die mit dem Geschäft verbundenen Risiken und die Folgen allenfalls auftretender Hindernisse bei der Erfüllung in Betracht gezogen werden. Es kann somit, wenn ein Geschäft oder eine Rechtshandlung der Art nach zwar in den Vollmachtsrahmen fällt, das einzelne Geschäft dennoch wegen seiner Eigenart, wie etwa seiner besonderen Tragweite, dessen spekulativen Einschlages udgl durch die Vollmacht nicht gedeckt sein (Schinko aaO Rz 10; RdW 1997, 655; SZ 61/10 mwN ua; RIS-Justiz RS0061457 ua).

Nach diesen Grundsätzen hat das Berufungsgericht zu Recht die Übernahme der Garantiezusage als ungewöhnliches Rechtsgeschäft beurteilt. Mit der Übernahme einer Förderungsausfallhaftung im Ausmaß von rund 2 Mio S, somit ca 30 % des gesamten Auftragswertes, wurde eine ungewöhnlich große Verpflichtung eingegangen, wie sie im betreffenden Geschäftszweig zweifellos nicht üblich ist. Nach den zutreffenden Ausführungen des Berufungsgerichtes bezog sich die Garantiezusage letztlich auf das kaum beeinflussbare Verhalten eines Außenstehenden, nämlich des Subventionsgebers, auf dessen Leistung im Allgemeinen kein völlig sicher zu kalkulierender Rechtsanspruch besteht. Diese Garantiezusage war damit für die Beklagte mit dem erheblichen Risiko verbunden, aus wirtschaftlicher Sicht im Ergebnis für jene Subvention in beträchtlicher Höhe einstehen zu müssen, die von der öffentlichen Hand vergeblich erwartet wurde. Eine solche Vereinbarung fällt somit nicht unter die Rechtsgeschäfte, die der Abschluss derartiger Geschäfte gewöhnlich mit sich bringt. Die Tatsache, dass es sich bei diesem Projekt um die größte in Österreich errichtete Photovoltaikanlage gehandelt hat, vermag an der Ungewöhnlichkeit dieser Vereinbarung ebensowenig etwas zu ändern wie der Umstand, dass bei gemeinsamen Projekten der Parteien in der Vergangenheit Uwe K\*\*\*\*\* die gesamte Auftragsabwicklung für die Beklagte vorgenommen hat, zumal bei der Klägerin bekannt war, dass Günter K\*\*\*\*\* der einzige Geschäftsführer der Beklagten ist, Uwe K\*\*\*\*\* lediglich als Gebietsvertreter der Beklagten ua für Oberösterreich auftrat und Uwe K\*\*\*\*\* bis dahin noch nie eine solche Garantiezusage für die Beklagte abgegeben hatte. Auch die von der Klägerin in ihrer Berufungsbeantwortung begehrten ergänzenden Feststellungen führen, soweit es sich dabei nicht ohnehin inhaltlich um Rechtsausführungen handelt, zu keiner anderen rechtlichen Beurteilung. Die von der Klägerin in diesem Zusammenhang gerügte Mängelhaftigkeit des Berufungsverfahrens liegt daher nicht vor. Dass eine nachträgliche Genehmigung dieser durch die Handlungsvollmacht des Uwe K\*\*\*\*\* nicht gedeckten Vereinbarung durch die Beklagte erfolgt wäre, wird auch von der Klägerin nicht behauptet. Daraus folgt aber, dass diese Vereinbarung für die Beklagte nicht verbindlich war.

Mit Recht wendet sich die Klägerin allerdings gegen die weitere Rechtsansicht des Berufungsgerichtes, wonach sie kein ausreichendes Prozessvorbringen für den von ihr hilfsweise geltend gemachten Schadenersatzanspruch erstattet habe. Die Klägerin hat in diesem Zusammenhang ausdrücklich vorgebracht, dass sie von der Beklagten durch Errechnung einer unrichtigen Forderung zum Vertragsabschluss verleitet worden sei und ihr auf Grund ihrer Haftung gegenüber der Firma H\*\*\*\*\* im Umfang der entfallenen Forderung ein Schaden erwachsen sei. Uwe K\*\*\*\*\* sei mit Kenntnis des Geschäftsführers des Beklagten als profunder Energiesparberater und sachkundiger Fachmann in Fragen der für solche Projekte vorgesehenen Forderungen aufgetreten. Die (unrichtigen) Berechnungen des Uwe K\*\*\*\*\* über Forderungen seien Grundlage für den Vertragsabschluss mit der Beklagten und für die Preisvereinbarung gewesen. Die Beklagte hafte daher für den schuldhaften Fehler ihres Erfüllungsgehilfen. Nach § 1313a ABGB hat der Geschäftsherr für das Verschulden einer Person einzustehen, deren er sich zur Erfüllung seiner vertraglichen Pflichten bedient. Erfüllungsgehilfe ist dabei auch derjenige, der einen Geschäftsabschluss vorbereitet. Es ist daher dem Geschäftsherrn nach § 1313a ABGB auch die Verletzung vorvertraglicher Pflichten durch einen Stellvertreter oder sonstigen Vertragsgehilfen zuzurechnen. Diese Haftung für das Verschulden des Erfüllungsgehilfen kommt bei Verletzung der für den Vertrag typischen Hauptleistungspflicht und der Nebenleistungspflichten, welche die Vorbereitung und reibungslose Abwicklung der Hauptleistung ermöglichen sollen (Schutz-, Sorgfalts- oder Aufklärungspflichten), in Betracht. Es haftet daher der Vertragspartner auch für ein irreführendes Verhalten seines Geschäftsgehilfen (SZ 56/135 ua). Der von der Klägerin gegenüber der Firma H\*\*\*\*\* erklärten Garantiezusage über die bei diesem Projekt zu erwartende Forderung in Höhe von insgesamt S 2.080.600 lag eine Berechnung des Mitarbeiters der Beklagten zugrunde, welche sich jedoch insofern als unrichtig erwies, als tatsächlich nur Förderungsmittel von S 1.376.000,-- ausbezahlt wurden. Auch das Berufungsgericht bejaht grundsätzlich die Möglichkeit einer Haftung der Beklagten aus dem Titel des Schadenersatzes auf Grund einer unrichtigen Berechnung ihres Erfüllungsgehilfen Uwe K\*\*\*\*\*, es meint allerdings, dass die Klägerin kein ausreichendes Vorbringen für das Vorliegen einer vertragswidrigen Sorgfaltswidrigkeit des Uwe K\*\*\*\*\* erstattet habe. Dieser Ansicht kann nicht gefolgt werden. Die Klägerin hat vielmehr ausdrücklich geltend gemacht, dass Uwe K\*\*\*\*\* mit Kenntnis des Geschäftsführers der Beklagten als profunder

Energiesparberater und sachkundiger Fachmann in Fragen der für solche Projekte vorgesehenen Förderungen aufgetreten und ihr auf Grund dieser unrichtigen Berechnung durch die von ihr gegenüber der Firma H\*\*\*\*\* abgegebene Haftungserklärung ein Schaden erwachsen sei. Damit liegt aber ein ausreichendes Tatsachenvorbringen für den von der Klägerin hilfsweise geltend gemachten Schadenersatzanspruch vor. Mit Recht wendet sich die Klägerin allerdings gegen die weitere Rechtsansicht des Berufungsgerichtes, wonach sie kein ausreichendes Prozessvorbringen für den von ihr hilfsweise geltend gemachten Schadenersatzanspruch erstattet habe. Die Klägerin hat in diesem Zusammenhang ausdrücklich vorgebracht, dass sie von der Beklagten durch Errechnung einer unrichtigen Förderung zum Vertragsabschluss verleitet worden sei und ihr auf Grund ihrer Haftung gegenüber der Firma H\*\*\*\*\* im Umfang der entfallenen Förderung ein Schaden erwachsen sei. Uwe K\*\*\*\*\* sei mit Kenntnis des Geschäftsführers des Beklagten als profunder Energiesparberater und sachkundiger Fachmann in Fragen der für solche Projekte vorgesehenen Förderungen aufgetreten. Die (unrichtigen) Berechnungen des Uwe K\*\*\*\*\* über Förderungen seien Grundlage für den Vertragsabschluss mit der Beklagten und für die Preisvereinbarung gewesen. Die Beklagte hafte daher für den schuldhaften Fehler ihres Erfüllungsgehilfen. Nach Paragraph 1313 a, ABGB hat der Geschäftsherr für das Verschulden einer Person einzustehen, deren er sich zur Erfüllung seiner vertraglichen Pflichten bedient. Erfüllungsgehilfe ist dabei auch derjenige, der einen Geschäftsabschluss vorbereitet. Es ist daher dem Geschäftsherrn nach Paragraph 1313 a, ABGB auch die Verletzung vorvertraglicher Pflichten durch einen Stellvertreter oder sonstigen Vertragsgehilfen zuzurechnen. Diese Haftung für das Verschulden des Erfüllungsgehilfen kommt bei Verletzung der für den Vertrag typischen Hauptleistungspflicht und der Nebenleistungspflichten, welche die Vorbereitung und reibungslose Abwicklung der Hauptleistung ermöglichen sollen (Schutz-, Sorgfalts- oder Aufklärungspflichten), in Betracht. Es haftet daher der Vertragspartner auch für ein irreführendes Verhalten seines Geschäftsgeschäftsherrn (SZ 56/135 ua). Der von der Klägerin gegenüber der Firma H\*\*\*\*\* erklärten Garantieusage über die bei diesem Projekt zu erwartende Förderung in Höhe von insgesamt S 2,080.600 lag eine Berechnung des Mitarbeiters der Beklagten zugrunde, welche sich jedoch insofern als unrichtig erwies, als tatsächlich nur Förderungsmittel von S 1,376.000,-- ausbezahlt wurden. Auch das Berufungsgericht bejaht grundsätzlich die Möglichkeit einer Haftung der Beklagten aus dem Titel des Schadenersatzes auf Grund einer unrichtigen Berechnung ihres Erfüllungsgehilfen Uwe K\*\*\*\*\*, es meint allerdings, dass die Klägerin kein ausreichendes Vorbringen für das Vorliegen einer vertragswidrigen Sorgfaltswidrigkeit des Uwe K\*\*\*\*\* erstattet habe. Dieser Ansicht kann nicht gefolgt werden. Die Klägerin hat vielmehr ausdrücklich geltend gemacht, dass Uwe K\*\*\*\*\* mit Kenntnis des Geschäftsführers der Beklagten als profunder Energiesparberater und sachkundiger Fachmann in Fragen der für solche Projekte vorgesehenen Förderungen aufgetreten und ihr auf Grund dieser unrichtigen Berechnung durch die von ihr gegenüber der Firma H\*\*\*\*\* abgegebene Haftungserklärung ein Schaden erwachsen sei. Damit liegt aber ein ausreichendes Tatsachenvorbringen für den von der Klägerin hilfsweise geltend gemachten Schadenersatzanspruch vor.

Einem möglichen Schadenersatzanspruch der Klägerin steht auch nicht der Einwand der Beklagten entgegen, dass bei der Klägerin noch kein Schaden eingetreten sei, weil von ihr die Haftungssumme noch nicht an die Firma H\*\*\*\*\* bezahlt worden sei. Nach ständiger Rechtsprechung ist nämlich der Schaden schon durch das Entstehen der Verbindlichkeit auf Seite des Geschädigten und nicht erst durch die Erfüllung dieser Verbindlichkeit gegeben (MGA, ABGB35 ENr 73 zu § 1293 mwN ua). Beachtenswert und daher im Feststellungsbereich noch näher klärungsbedürftig ist hingegen der weitere Einwand der Beklagten, wonach für das Projekt der Firma H\*\*\*\*\* eine Sonderförderung erforderlich gewesen sei, über die sich Uwe K\*\*\*\*\* beim Land Oberösterreich erkundigt und entsprechende Auskünfte erhalten habe. Sollte sich Uwe K\*\*\*\*\* gegenüber der Klägerin nämlich lediglich angeboten haben, Informationen über für das Projekt in Betracht kommende Förderungen beim Land Oberösterreich einzuholen, und sollte der Klägerin bekannt gewesen sein, dass diese einzuholende Auskunft nicht aus eigenen Kenntnissen des Uwe K\*\*\*\*\*, sondern direkt vom Subventionsträger stammte und ihr nur diese Auskunft weitergegeben wurde, käme eine Gehilfenhaftung im Sinn des § 1313a ABGB nicht in Betracht (vgl. EvBl 1990/152 ua). Einem möglichen Schadenersatzanspruch der Klägerin steht auch nicht der Einwand der Beklagten entgegen, dass bei der Klägerin noch kein Schaden eingetreten sei, weil von ihr die Haftungssumme noch nicht an die Firma H\*\*\*\*\* bezahlt worden sei. Nach ständiger Rechtsprechung ist nämlich der Schaden schon durch das Entstehen der Verbindlichkeit auf Seite des Geschädigten und nicht erst durch die Erfüllung dieser Verbindlichkeit gegeben (MGA, ABGB35 ENr 73 zu Paragraph 1293, mwN ua). Beachtenswert und daher im Feststellungsbereich noch näher klärungsbedürftig ist hingegen der weitere Einwand der Beklagten, wonach für das Projekt der Firma H\*\*\*\*\* eine Sonderförderung erforderlich gewesen sei, über die sich Uwe K\*\*\*\*\* beim Land Oberösterreich erkundigt und entsprechende Auskünfte erhalten habe.

Sollte sich Uwe K\*\*\*\*\* gegenüber der Klägerin nämlich lediglich angeboten haben, Informationen über für das Projekt in Betracht kommende Förderungen beim Land Oberösterreich einzuholen, und sollte der Klägerin bekannt gewesen sein, dass diese einzuholende Auskunft nicht aus eigenen Kenntnissen des Uwe K\*\*\*\*\*, sondern direkt vom Subventionsträger stammte und ihr nur diese Auskunft weitergegeben wurde, käme eine Gehilfenhaftung im Sinn des Paragraph 1313 a, ABGB nicht in Betracht vergleiche EvBl 1990/152 ua).

Da das Erstgericht ausgehend von seiner vom Revisionsgericht nicht geteilten Ansicht, die Beklagte sei im Rahmen einer Anscheinsvollmacht an die von ihrem Vertreter abgegebene Garantieerklärung gebunden, die Voraussetzungen für den von der Klägerin hilfsweise geltend gemachten Schadenersatzanspruch nicht geprüft und die dazu erforderlichen Feststellungen nicht getroffen hat, war die Rechtssache zur ergänzenden Verhandlung und neuerlichen Entscheidung an das Erstgericht zurückzuverweisen.

Der Kostenvorbehalt beruht auf § 52 ZPO. Der Kostenvorbehalt beruht auf Paragraph 52, ZPO.

#### **Anmerkung**

E65797 10Ob63.02s

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2002:0100OB00063.02S.0528.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_20020528\_OGH0002\_0100OB00063\_02S0000\_000

**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](http://www.jusline.at)