jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 1992/12/10 6Ob656/90

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 10.12.1992

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr.Vogel als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Schobel, Dr.Redl, Dr.Kellner und Dr.Schiemer als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Parteien 1.) K***** & H*****, Elektrotechnik, ***** 2.) Josef H*****, Bauunternehmen, ***** 3.) Heinz L*****, Inhaber des unter der prot. Fa.Hugo L***** geführten Zimmereiunternehmens, ***** 4.) R***** GesmbH & Co KG, ***** 5.) R***** Metallbau, ***** 6.) Fridolin E*****, Bauunternehmer, ***** und 7.) Manfred G*****, Tischlermeister, ***** alle vertreten durch Dr.Wolfgang Hirsch, Rechtsanwalt in Bregenz, wider die beklagten Parteien 1.) Kurt D*****, Installateur, ***** vertreten durch Dr.Sepp Manhart, Rechtsanwalt in Bregenz, 2.) Hansjörg K*****, Rechtsanwalt, ***** und 3.) Oskar Z*****, Immobilienmakler, ***** vertreten durch Dr.Norbert Kohler, Rechtsanwalt in Bregenz wegen Zahlungsbegehren: zu

1.)

339.374,94 S, zu 2.) 1,098.225,76 S, zu 3.) 1,647.711,65 S, zu

4.)

455.282 S, zu 5.) 143.296,83 S, zu 6.) 979.848,36 S, und 7.) 1,450.876,64 S, jeweils samt Nebenforderungen, infolge der Rekurse des ersten Beklagten und der fünften Klägerin gegen den zum Urteil des Landesgerichtes Feldkirch vom 26.April 1989, GZ 11 Cg 35/87-48, ergangenen berufungsgerichtlichen Aufhebungbeschluß des Oberlandesgerichtes Innsbruck vom 11.Mai 1990, AZ 4 R 379/89(ON 58), den

Beschluß

gefaßt:

Spruch

Keinem der beiden Rekurse wird stattgegeben.

Die Kosten der Rekursverfahren sind Kosten des zu ergänzenden Verfahrens.

Text

Begründung:

Ein Immobilienmakler, ein Rechtsanwalt und eine Architektengattin hatten im Herbst 1973 eine Gesellschaft mbH gegründet. Dabei trat der Immobilienmakler nicht nur im wirtschaftlichen Eigentinteresse, sondern gesellschaftsintern offengelegt auch als Treuhänder eines Installateurs auf. Gesellschaftsvertraglicher Gegenstand des Gesellschaftsunternehmens war die Schaffung von Wohnungen und Geschäftsräumen im Wohnungseigentum. Das Stammkapital wurde mit dem damaligen gesetzlichen Mindestbetrag von 100.000 S festgesetzt. Auf dieses hatten die Architektengattin und der Rechtsanwalt je eine Stammeinlage von 25.000 S, der Immobilienmakler aber eine solche

von 50.000 S, zur Hälfte allerdings als Treuhänder des Installateurs, übernommen. Zu einzelvertretungsbefugten Geschäftsführern wurden der Architekt und der Immobilienmakler bestellt. Nach dem Gesellschaftsvertrag hatten die Geschäftsführer zum Abschluß gewisser Arten von Rechtsgeschäften die vorausgehende Genehmigung der Gesellschafterversammlung einzuholen, unter anderem für Kreditaufnahmen, Eingehung von Wechselverbindlichkeiten und sämtliche Geschäfte, die einen 5.000 S übersteigenden Wert zum Gegenstand hatten.

Der von einem Wirtschaftprüfer zum 10.September 1979 erstelltes Status über die wirtschaftliche Gebarung der Gesellschaft wies bei einer Bilanzsumme von rund 21,3 Mio S einen Verlust von rund 11 Mio S aus. Von diesem Status erlangten alle Gesellschafter, auch der Installateur, unverzüglich Kenntnis. Hierauf wurde der Architekt als Geschäftsführer abberufen und die Architektengattin trat ihren Geschäftsanteil zu einem Drittel an den Rechtsanwalt und zu zwei Drittel an den Immobilienmakler ab, der auch diesen übernommenen Anteil zur Hälte als Treuhänder des Installateurs übernahm und gemeinsam mit dem bei der Gründung übernommenen Anteil weiterhin als Treuhänder hielt.

Von dieser Zeit an waren der Rechtsanwalt mit einem Drittel-Anteil und der Immobilienmakler mit einem Zweidrittel-Anteil, dieser aber dabei mit einem Drittel-Anteil nur als Treuhänder des Installateurs, Gesellschafter der schwerst überschuldeten Gesellschaft mbH; einziger Geschäftsführer war der Immobilienmakler. Die Gesellschafter faßten aber den Beschluß, daß der Installateur alle Überweisungen und sonstigen Aufträge an die Banken neben dem Geschäftsführer mitzufertigen habe. Im Sinne dieses Gesellschafterbeschlusses wurden auch die Kontoführungsverträge mit den einzelnen Banken angepaßt. Demgemäß leistete der Installateur auch stets seine Mitfertigung.

Ungeachtet des vom Wirtschaftstreuhänder erstellten Vermögensstatus entschieden die Gesellschafter, das Gesellschaftsunternehmen fortzusetzen. Sie hofften, auch ohne Eigenkapitalaufstockung mit den Gewinnen aus der Ausführung eines bereits seit Jahren im Planungsstadium befindlichen Großprojektes, für das allerdings noch wesentliche behördliche Genehmigungen ausstanden und dessen Ausführung erst in Jahren zu erwarten gewesen wäre, das Unternehmen zu sanieren.

Am 27.Apri 1982 besprachen der Immobilienmakler, der Rechtsanwalt und der Installateur im Zuge einer Gesellschafterversammlung mit dem Wirtschaftstreuhänder die Jahresabschlüsse für die Jahre 1980 und 1981.

Der zum Jahresende 1979 ausgewiesene bilanzmäßige Gesamtverlust hatte rund 15 Mio S, jener für das Jahresende 1980 16 Mio S betragen. Der Wirtschaftstreuhänder erklärte den Gesellschaftern, die Gesellschaft wäre "mehr als konkursreif". Dessenungeachtet beschlossen die Gesellschafter einhellig, keinen Antrag auf Eröffnung eines Insolvenzverfahrens zu erstellen und das Unternehmen fortzuführen. Wiewohl alle im Jahre 1981 fertiggestellten Projekte mit Verlusten von insgesamt mehr als 5,7 Mio S abgeschlossen worden waren, hofften die Gesellschafter im Sinne einer vom Geschäftsführer vorgenommenen Vorausschau auf positive Abschlüsse der laufenden Projekte mit entsprechenden Gewinnen.

Der Wirtschaftstreuhänder sah sich auf Grund des Jahresabschlusses für 1982 mit Rücksicht auf negative Unternehmensergebnisse und schlechte Kapitalstruktur sowie das als katastrophal bezeichnete Bilanzbild bestimmt, der Gesellschaft mit seinem Schreiben vom 16. März 1983 unter Hinweis auf den jährlichen Verwaltungsaufwand von rund 1,5 Mio S und die Zinsenbelastung von rund 2,2 Mio S dringend die Konkursanmeldung zu empfehlen, falls ein wirtschaftlicher Ertrag von rund 3,7 Mio S als utopisch angesehen werden müßte.

Die zum Jahresende 1983 erstellte Bilanz wies abermals einen gegenüber dem Vorjahr erhöhten Gesamtverlust aus.

Diese Bilanz wurde in Anwesenheit des Wirtschaftstreuhänders in der Generalversammlung vom 29.März 1984 besprochen. Der Rechtsanwalt beantragte die sofortige Konkursanmeldung, der Immobilienmakler und der Installateur stimmten dagegen. Hoffnungen stützten sich auf die Erwartung außergewöhnlicher Gewinne aus der Ausführung des bereits seit Jahren in Rede gestandenen Großprojekte sowie eines neuen, das allerdings regionalpolitisch höchst umstritten war. Der Wirtschaftsprüfer äußerte sich in seinem nach dem Fortsetzungsbeschluß an die Gesellschaft gerichteten Schreiben vom 6. April 1984, daß die schon oft erwähnte Aufstockung des Eigenkapitals die einzige Chance sei, dem Konkurs zu entgehen; es eile.

Die Bilanz für das Jahr 1984 wies einen Verlust von rund 26 Mio S und damit eine vom Wirtschaftsprüfer als haushoch bezeichnete Überschuldung aus. Unter Beziehung darauf erinnerte der Wirtschaftsprüfer die Gesellschaft in seinem

Schreiben von 10.Juni 1985 daran, daß der Konkurs angemeldet werden müsse. Er bezeichnete dabei das ständige Zuwarten auf die Abwicklung von Geschäften mit Gewinnen in Millionenhöhe als unverantwortlich. Dem jahrelang verfolgten Großprojekt hatte sich mit der Verkaufspreisforderung der Grundstückseigentümer von 25.000 S bis 30.000 S je m2 ein für die Gesellschaft praktisch nicht bezwingbares Hindernis entgegengestellt. Das ab Ende 1982 konkret durch Grundstücksankäufe und Bestrebungen zur Umwidmung verfolgte Großprojekt eines Einkaufszentrums stieß in der Gemeindevertretung und einem Großteil der Bevölkerung der betroffenen Marktgemeinde auf beträchtlichen Widerstand.

Obwohl die bilanzmäßig ausgewiesenen Verluste Jahr für Jahr angestiegen waren und zum Stichtag 31.Dezember 1985 einen Betrag von rund S 32,7 Mio S erreicht hatten und der Wirtschaftstreuhänder bei den alljährlichen Bilanzbesprechungen, an denen alle drei Gesellschafter teilnahmen, auf die Alternativen Eigenkapitalzuführung oder Konkursantrag hingewiesen hatte, da aus den Geschäftserträgen nicht einmal der Zinsendienst geleistet werden konnte, wirtschaftete die Gesellschaft jahrelang auf die Weise, mit den Eingängen auf neue Vorhaben die Schulden aus den vorangegangenen zu decken. Die Lieferanten und Professionisten konnte der Immobilienmakler als Geschäftsführer der Gesellschaft mit Erfolg dadurch von Klagen und Zwangsvollstreckungsmaßnahmen abhalten, daß er Rechnungen bei Fälligkeit nur mit einem Teilbetrag bezahlte, für den Rest neue Zahlungsziele vereinbarte und diese wieder nur teilweise einhielt. Auf diese Weise versuchte die Gesellschaft durch die Errichtung von Wohnanlagen mit etwa 15 Wohnungen mit ihrem Unternehmen solange zu "überleben", bis dieses durch die erhofften Großprojekte saniert werden könnte.

Dem Immobilienmakler, dem Rechtsanwalt und auch dem Installateur war es spätestens 1982 bewußt, daß ohne Ausführung eines Großprojektes oder Zuführung beträchtlicher Eigenmittel, wozu aber keiner der Gesellschafter bereit war, die beträchtliche Überschuldung nicht zu beseitigen gewesen wäre.

Entgegen der bis dahin im Sinne des Gesellschaftsvertrages gepflegten Übung, über jede einzelne Auftragsvergabe mit Gesellschafterbeschluß zu entscheiden, faßten der Immobilienmakler, der Rechtsanwalt und der Installateur ab 1982 nur noch darüber Gesellschafterbeschlüsse, welche Projekte in Angriff genommen werden sollten, und überließen es dem Geschäftsführer, ohne weitere Rücksprache mit den übrigen Gesellschaftern die Aufträge an die einzelnen Professionisten zu erteilen. Rechtsanwalt und Installateur vertrauten der Geschäftsführung durch den Immobilienmakler und dachten nicht daran, ihn als Geschäftsführer abzuberufen. Dieser war Anfang 1985 noch bestrebt, eine Vertriebsorganisation für Holzleimhäuser aufzustellen, die aber bis zu einem gewinnbringenden Funktionieren zumindest einen Zeitraum von 2 bis 3 Jahren benötigt hätte.

Der Geschäftsführer und seine beiden Mitgesellschafter waren bemüht, nach außen alles zu vermeiden, was auf eine Zahlungsunfähigkeit der Gesellschaft hingewiesen hätte. Nicht zu verheimlichende Zahlungsschwierigkeiten vermochte der Geschäftsführer zu verharmlosen. Auf Anfragen zu Auskünften über die wirtschaftliche Lage der Gesellschaft erklärte der Geschäftsführer in den Jahren 1980 bis 1986 nie mehr als er gefragt wurde.

Die Gesellschaft war seit 1980 ständig überschuldet. Insbesondere durch die hohe Zinsenbelastung stieg diese Überschuldung ständig an. Das wußte nicht nur der Geschäftsführer, sondern auch der Rechtsanwalt und der Installateur. Spätestens seit 1982 war ihnen

aber auch bewußt, daß der Gesellschaft dauernd die redlicherweise

beschaffbaren Mittel fehlten, alle offenen Verbindlichkeiten zu erfüllen. Rechtsanwalt und Installateur ließen den Immobilienmakler als Geschäftsführer praktisch nach dessen Gutdünken schalten und walten. Durch ihn schloß die Gesellschaft mit den einzelnen Bauprofessionisten in Ansehung der sogenannten Kleinprojekte Kauf- und Werkverträge, die die Gesellschaft letztlich nicht mehr erfüllen konnte.

Mit Wirkung vom 5.August 1986 wurde schließlich über das Vermögen der Gesellschaft der Konkurs eröffnet. Dieser war im Zeitpunkt des Schlusses der mündlichen Verhandlung erster Instanz noch anhängig. Zuweisungen aus der allgemeinen Konkursmasse an die Konkursgläubiger waren bis dahin nicht erfolgt. Die voraussichtlich zur Auszahlung gelangende Konkursquote stand noch nicht fest.

Die Kläger sind als Bauprofessionisten und Zulieferer der Gesellschaft Konkursgläubiger.

Mit einer gemeinschaftlichen, am 8.April 1987 angebrachten Klage begehrten sie vom Installateur, vom Rechtsanwalt und vom Immobilienmakler Schadenersatz für die Nachteile aus ihren mit der bereits zahlungsunfähig gewesenen

Gesellschaft geschlossenen Geschäften, zu deren Abschluß es bei einer gesetzlich gebotenen rechtzeitigen Einleitung des Insolvenzverfahrens nicht gekommen wäre.

Die Kläger hatten ihr Begehren gegen den Rechtsanwalt vor Fällung des Urteiles erster Instanz zurückgenommen. (Der als Geschäftsführer der Gesellschaft in Anspruch genommene Immobilienmakler wird dennoch weiterhin als dritter Beklagter, der Installateur als Treugeber des Immobilienmaklers und intern anerkannter Gesellschafter zu einem Drittel-Anteil als erster Beklagter bezeichnet.)

Die erste Klägerin ist eine Handelsgesellschaft, die ein elektrotechnisches Unternehmen betreibt. Am 12.September 1984 erteilte ihr die Gesellschaft mbH einen Auftrag zur Ausführung von Elektroinstallationen, der Antennenanlage und der Blitzschutzanlage für eine in der Landeshauptstadt errichtete Wohnanlage. Die erste Klägerin war bis dahin mit der Gesellschaft in keinen geschäftlichen Beziehungen gestanden, war an solchen interessiert und hatte der Gesellschaft deshalb einen 15 %igen Einführungsrabatt gewährt. Damit war das Geschäft der ersten Klägerin von vornherein ohne jeden Gewinn kalkuliert. Die erste Klägerin hatte vor ihrem Geschäftsabschluß mit der Gesellschaft keine Erkundigungen über deren Bonität eingeholt. Sie erstellte über ihre bis 25.Oktober 1984 ausgeführten Leistungen eine Teilrechnung über einen Betrag von 20.000 S. Die Gesellschaft überwies diesen Betrag Mitte Januar 1985. Dem Prokuristen der ersten Klägerin erschien diese Zahlungsweise zwar als verhältnismäßig schleppend; eine inzwischen über eine Auskunftei eingeholte Mitteilung enthielt aber keinerlei Hinweise auf eine Zahlungsunfähigkeit der Gesellschaft mbH. Die erste Klägerin fuhr daher mit ihrer Leistungserbringung fort und legte für die bis Jahresende erbrachten Teilleistungen eine Teilrechnung über den Betrag von rund 25.000 S. Die GesmbH überwies diesen Betrag am 22. März 1985. Mitte November 1985 legte die erste Klägerin eine dritte Teilrechnung über einen Betrag von mehr als 180.000 S. Auf diesen Betrag akzeptierte die Gesellschaft einen mit 3.März 1986 fälliggestellten Wechsel über 115.000 S. Die erste Klägerin ließ diesen Wechsel am 4.Dezember 1985 eskomptieren. Der Wechsel wurde bei Verfall nicht eingelöst. Die erste Klägerin begnügte sich mit einer Zahlung von 15.000 S unter Annahme eines Prolongationswechsels.

Dieser wurde in der Folge nicht eingelöst. Zum 28.Mai 1986 errechnete sich eine offene Restforderung der ersten Klägerin von

327.273 S. Im Zusammenhang mit dem Prolongationswechsel erwuchsen der ersten Klägerin Spesen in der Gesamthöhe von 6.778,20 S. Im Konkurs der Gesellschaft wurde eine Forderung der ersten Klägerin in der Höhe von 344.926,08 S als Konkursforderung festgestellt.

Die unberichtigte restliche

Kapitalforderung der ersten

Klägerin (ohne Umsatzsteuer) beträgt 272.727,50 S

Die erwähnten Spesen betrugen 6.778,20 S

zusammen

79.505,70 S.

Die zweite Klägerin betreibt ein Baumeisterunternehmen. Ihr erteilte die Gesellschaft am 3.Juli 1984 im Sinne des Anbotes vom 14.Mai 1984 den Auftrag zur Durchführung von Baumeisterarbeiten an der erwähnten Wohnanlage in der Landeshauptstadt. Auch die zweite Klägerin war bis dahin mit der Gesellschaft in keiner Geschäftsverbindung gestanden. Auch sie hatte vor dem Vertragsabschluß keine Bonitätsauskünfte über die GesmbH eingeholt. Über die Arbeiten zum ersten Bauabschnitt legte die zweite Klägerin der Gesellschaft zum 25.Oktober 1984 einen Leistungsausweis über rund 1,5 Mio S und drohte mit der Arbeitseinstellung für den Fall der Nichtbezahlung dieses Betrages. Unter dem Eindruck dieser Drohung leistete die Gesellschaft binnen 2 Wochen Vollzahlung. Die zweite Klägerin führte hierauf den Rohbau mit Ausnahme der Aufstellung von Zwischenwänden aus und legte zum 24. Oktober 1985 eine Zwischenrechnung. Mangels Zahlung nahm die zweite Klägerin anwaltlichen Beistand in Anspruch. Um den Jahreswechsel 1985/86 traf die zweite Klägerin mit der Gesellschaft eine Teilzahlungsvereinbarung. Hierauf führte die zweite Klägerin die von ihr übernommenen Bauarbeiten zu Ende. Ein Rechnungsteilbetrag von 1,019.000 S blieb unbezahlt. Der von der zweiten Klägerin kalkulierte Gewinn überstieg 5 % nicht.

Abzüglich Gewinnspanne und Umsatzsteuer

blieb ein restlicher Kapitalbetrag von 808.730,16 S

an Diskont- und Wechselspesen trug die

zweite Klägerin

56.529,-- S

weiters an Prozeß- und Exekutionskosten

insgesamt

10.646,76 S

zusammen

875.905,92 S.

Die Forderungen der zweiten Klägerin wurden im Konkurs der Gesellschaft mit 1,098.225,76 S als Konkursforderungen festgestellt.

Der dritte Kläger betreibt eine Zimmerei. Die Gesellschaft erteilte ihm am 17.September 1984 den Auftrag zur Ausführung von Zimmermannsarbeiten in zwei Wohnanlagen und am 12.November 1984 einen solchen hinsichtlich der Anlage in der Landeshauptstadt. Er hatte bereits vor Jahren einen Geschäftsfall mit der GesmbH abgewickelt, die Gesellschaft damals als "langwierige Zahlerin" kennengelernt, aber letztlich doch volles Entgelt erhalten. Vor Abschluß des Vertrages hinsichtlich der beiden Aufträge vom 17.September 1984 hatte der dritte Kläger keine Bonitätsauskunft über die Gesellschaft eingeholt. Vor Aufnahme der Arbeit an der Anlage in der Landeshauptstadt holte er über eine Bank eine solche Auskunft ein; inhaltlich lautete diese, daß "alles gleichgeblieben" wäre, die Gesellschaft also weiterhin nur schleppend zahle, letztlich aber Vollzahlung leiste. Der dritte Kläger hatte bei seinen Preisen effektive Gewinnanteile im Ausmaß von 5 % kalkuliert. Bei den beiden ersterwähnten Projekten erhielt der dritte Kläger von der Gesellschaft Zahlung ohne nennenswerte Probleme. Bei dem Projekt in der Landeshauptstadt dagegen vertröstete der Geschäftsführer den dritten Kläger immer fort. Am 21.April 1986 schloß der dritte Kläger mit der Gesellschaft einen gerichtlichen Ratenvergleich über einen in Monatszahlungen von 70.000 S abzustattenden Betrag von 1,541.213,90 S zuzüglich sofort zu zahlender Kosten von knapp 25.000 S. Wegen Zahlungsverzuges leitete der dritte Kläger gegen die Gesellschaft Exekution ein. Im Konkurs der Gesellschaft wurden die Forderungen des dritten Klägers mit 1,647.711,65 S festgestellt.

Abzüglich Gewinnspanne und Umsatzsteuer

blieb ein restlicher Kapitalbetrag von 1,207.868,-- S

offen; ferner die Prozeßkosten (ohne USt) von 23.938,15 S

sowie Exekutionskosten (ohne USt) von 36.931,75 S

zusammen

1,268.737,90 S

Die vierte Klägerin betreibt ein Unternehmen zur Erzeugung von Jalousien. Sie stand mit der Gesellschaft seit deren Gründung in Geschäftsbeziehungen. Mit Schreiben vom 29.März 1984 und 24.August 1984 erteilte ihr die Gesellschaft den Auftrag zur Lieferung und Montage von Jalousien für die beiden im Auftrag an den dritten Kläger vom 17.September 1984 bezeichneten Anlagen. Im Sommer 1985 bestellte die Gesellschaft bei der vierten Klägerin Jalousien für die Anlagen in der Landeshauptstadt und am 29.August 1985 eine Markise für ein Musterhaus. Die Gesellschaft hatte gegenüber der vierten Klägerin stets die Übung eingehalten, über Rechnungsbeträge Wechsel mit dreimonatiger Verfallszeit zu akzeptieren, bei Verfall nur ein Drittel der Wechselsumme zu bezahlen und für den Restbetrag abermals einen Wechsel mit dreimonatiger Verfallszeit zu akzeptieren. Ab Herbst 1982 zahlte die Gesellschaft bei Verfall nicht einmal mehr ein Drittel der Wechselsumme, sondern weniger oder gar nichts. Der Geschäftsführer der Gesellschaft vertröstete den Geschäftsführer der vierten Klägerin mit den bevorstehenden Eingängen aus Wohnungsverkäufen und leistete dann letztlich auch Zahlung. Gegen Jahresende 1984 bestand auf diese Weise kein oder nur ein geringfügiger Außenstand. Bis dahin hatte die vierte Klägerin keinerlei Bonitätsauskünfte

über die GesmbH eingeholt. Auf die Rechnungen der vierten Klägerin aus den Jahren 1985 und 1986 leistete die Gesellschaft nur Teilzahlungen, aber unter mehrmaliger, auch drei- oder vierfacher, Wechselprolongation. In den Rechnungsbeträgen der vierten Klägerin sind keine Gewinnspannen enthalten.

Abzüglich Umsatzsteuer blieb eine restliche

Kapitalforderung von 357.003,36 S

offen; an Wechsel- und Protestspesen sowie

Diskontzinsen wurde die vierte Klägerin mit

insgesamt 22.397,-- S

belastet. Zusammen 379.400,36 S

Die fünfte Klägerin betreibt ein Unternehmen, das sich mit dem

Metallbau, insbesondere dem Garagentorbau, befaßt. Die Gesellschaft

erteilte der fünften Klägerin am 13.November 1985 und 15.Januar 1986

Aufträge zur Herstellung und Montage von Garagentoren für zwei

Wohnanlagen. Die fünfte Klägerin hat bei ihren Preisen bezüglich

Material eine Gewinnspanne von 15 % und bei Arbeitsleistungen eine

solche von 10 % kalkuliert. Sie hatte Zahlung nach Fertigstellung

ihrer Arbeiten gefordert. Vor Vertragsabschluß hat sie keine

Bonitätsauskunft über die GesmbH eingeholt. Sie führte die

übernommenen Arbeiten aus, erhielt aber von der Gesellschaft

keinerlei Zahlung. Sie schaltete ein Inkassobüro ein, erhielt von

diesem aber die Nachricht, daß es mit der Gesellschaft "schlecht

stehe". Im Konkurs der Gesellschaft wurden die Forderungen der

fünften Klägerin mit dem Betrag von 143.414,53 S festgestellt.

Abzüglich einer Gewinnspanne von 12,5 %

sowie der Umsatzsteuer blieben Kapitalforderungen

von 93.034,60 S

offen. Durch Wechselspesen, Mahn- und

Prozeßkosten (ohne USt) wurde die fünfte

Klägerin mit insgesamt 10.398,75 S

belastet. Das sind zusammen 103.433,35 S.

Der sechste Kläger ist Bauunternehmer. Er hat in den Jahren 1977 bis 1979 Aufträge der Gesellschaft übernommen; damals waren seine Rechnungen von der Gesellschaft innerhalb von etwa 6 Wochen ab Fälligkeit bezahlt worden. Die Gesellschaft erteilte ihm erst mit Schreiben vom 30.August 1985 wieder einen Auftrag zur Durchführung von Baumeisterarbeiten. Dem folgte dann ein Zusatzauftrag von 31. Januar 1986. Überdies übernahm der sechste Kläger im Herbst 1985 den Auftrag zu Verputzarbeiten in der in der Landeshauptstadt gelegenen Anlage, den er noch im Advent 1985 ausführte. Vor den Vertragsabschlüssen hatte der sechste Kläger keine Bonitätsauskunft über die Gesellschaft eingeholt. Zum Monatswechsel Januar/Februar 1986 erfuhr der sechste Kläger zwar, daß die Gesellschaft "nicht allzuviel Geld" habe, erhielt aber von seiner Hausbank über die Gesellschaft Auskünfte, die nichts von einer Zahlungsunfähigkeit der Gesellschaft enthielten. Ein über die Hausbank eingeholter Bericht einer Auskunftei vom 17.Februar 1986, demzufolge ernste Anstände nicht bekannt gewesen seien, beruhigten den sechsten Kläger. Die von ihm kalkulierten und der Gesellschaft verrechneten Preise enthalten eine Gewinnspanne von höchstens 15 %. Er legte der Gesellschaft am 28.März 1986 einen ersten Leistungsausweis, dessen geprüfter Rechnungsbetrag auf die Summe

929.938 S lautete. Der Rechnungsbetrag war vertragsgemäß zu 90 % (also mit rund 837.000 S) binnen 3 Wochen nach Rechnungslegung fällig. Unter Druck angedrohter Arbeitseinstellung zahlte die Gesellschaft auf die erwähnte Rechnung am 16.April 1986 einen Teilbetrag von 250.000 S. Daraufhin führte der sechste Kläger seine Arbeiten fort. Von der Gesellschaft erhielt er keine Zahlungen mehr. Abzüglich einer 15 %igen Gewinnspanne sowie der Umsatzsteuer blieben Rechnungsbeträge von 694.806,21 S offen.

Der siebente Kläger ist Tischlermeister. Er stand mit der Gesellschaft seit deren Gründung in Geschäftsbeziehungen. Die Gesellschaft erteilte ihm die Aufträge zur Ausführung von Bautischlerarbeiten zu drei Wohnanlagen, und zwar mit den Schreiben vom 12.August 1983, 27.März 1984 und 15.Januar 1985. Der siebente Kläger kalkulierte jeweils beim Material eine 20 %ige Gewinnspanne, bei Löhnen eine solche von 10 %. In den Rechnungen, die er der Gesellschaft legte, sind zirka 60 % Materialkosten und 40 % Lohnkosten enthalten. Der siebente Kläger erlangte erstmals im Mai 1986 Kenntnis von Krisentatsachen der Gesellschaft. Zum ersten Auftrag legte der siebente Kläger der Gesellschaft eine Rechnung, deren Betrag zum 6.Januar 1986 fällig war; die Beträge aus den Rechnungen zu den beiden anderen Aufträgen waren am 2.Juni 1986 fällig. Die von der Gesellschaft auf diese Rechnungsbeträge akzeptierten Wechsel wurden nicht eingelöst.

Dem siebenten Kläger erwuchsen Wechselspesen,

Protestkosten, Diskontzinsenbelastungen,

Zwischenzinsen von zusammen 37.363,-- S.

Abzüglich 15 % Gewinnspanne und

Umsatzsteuer blieben von der ersten

Rechnung 73.410,57 S

von der zweiten Rechnung 514.157,28 S

und von der dritten Rechnung 429.471,-- S

offen. Zusammen 1,054.401,85 S

Keine der klagenden Parteien mußte infolge Übernahme der Aufträge der Gesellschaft Aufträge anderer Kunden ablehnen.

Mit der am 8.April 1987 angebrachten Klage begehrten die sieben klagenden Parteien als Gesellschaftsgläubiger vom dritten Beklagten als dem Geschäftsführer und Gesellschafter sowie vom ersten Beklagten, der seine Drittelbeteiligung an der Gesellschaft durch den dritten Beklagten als Treuhänder ausüben ließ, intern aber an allen Gesellschafterbeschlüssen mitwirkte und auf diese Weise auf die Gesellschaft bestimmenden Einfluß nahm, Schadenersatz. Sie machten die Beklagten wegen Konkursverschleppung für die Vermögensnachteile haftbar, die sie aus dem Abschluß von Geschäften mit der Gesellschaft erlitten, die sie bei Offenlegung der Insolvenz nicht abgeschlossen hätten. Diese Schäden bezifferten sie jeweils mit ihren aushaftenden Forderungen zuzüglich ihrer zufolge Zahlungsverzuges der Gesellschaft erwachsenen Aufwendungen. Nach Klagsausdehnung begehrten

die erste Klägerin 339.374,94 S,

die zweite Klägerin 1,098.225,76 S,

der dritte Kläger 1,647.711,65 S,

die vierte Klägerin 455.282,-- S,

die fünfte Klägerin 143.296,83 S,

der sechste Kläger 979.848,36 S

und der siebente Kläger 1,450.876,64 S

jeweils samt unterschiedlichen, zwischen 7 3/4 % und 9 % hohen Zinsen zuzüglich 20 % Umsatzsteuer von den Beklagten bei deren Haftung zur ungeteilten Hand.

Nach dem Standpunkt der klagenden Parteien hätten die Beklagten gewußt, daß die GesmbH seit 1979 überschuldet und nicht in der Lage gewesen sei, ihre fälligen Verbindlichkeiten ordnungsgemäß zu erfüllen, ungeachtet dessen aber

die Durchführung jener Projekte beschlossen, zu denen die klagenden Parteien ihre Vertragsleistungen erbrachten, nur weil sich die Beklagten trotz alljährlicher Erinnerung durch den Wirtschaftsprüfer der gebotenen Konkursanmeldung bis 25.Juni 1986 verschlossen. Der dritte Beklagte hafte als Geschäftsführer, der erste Beklagte aber wegen seines maßgeblichen Einflusses auf die Willensbildung der Gesellschaft insbesondere bei der Beschlußfassung auf Fortführung des Unternehmens und Ablehnung eines Konkurseröffnungsantrages und wegen seiner Mitwirkung an der finanziellen Gebarung der Gesellschaft durch Mitunterfertigung aller Bankanweisungen, was ihn zu einem "faktischen Geschäftsführer" stempelte. Den Beklagten läge grobe Fahrlässigkeit zur Last, sie hafteten deshalb auch für entgangenen Gewinn. Die klagenden Parteien bezifferten ihre Schadenersatzforderungen mit ihren offenen Forderungen zuzüglich Wechsel-, Protest- und Eintreibungsspesen sowie Diskontzinsbelastungen und Zinsenentgängen.

Die Beklagten wendeten im wesentlichen ein, sie hätten bis zur tatsächlich erfolgten Antragstellung auf Konkurseröffnung auf eine Sanierung durch die Gewinne aus erwarteten Großprojekten vertrauen dürfen. Sie bestritten, daß den klagenden Parteien durch ihre Annahme der von der Gesellschaft erteilten Aufträge andere Aufträge entgangen seien. Sie bestritten die Aktivlegitimation der klagenden Parteien, die ausschließlich dem Masseverwalter im Gesellschaftskonkurs zustünde. Überdies wendeten die Beklagten ein erhebliches Mitverschulden der klagenden Parteien ein, weil diese in Kenntnis oder doch zufolge leichtfertiger Unterlassung der Einholung von Bonitätsauskünften über die Gesellschaft in schuldhafter Unkenntnis der Insolvenz der Gesellschaft mit dieser die der Klage zugrundegelegten Geschäfte abschlossen hätten. Der erste Beklagte machte vor allem geltend, daß er nicht Geschäftsführer, auch nicht faktischer Geschäftsführer der Gesellschaft gewesen sei und als Gesellschafter mit einer bloßen Drittelbeteiligung keinen bestimmenden Einfluß auf die Gesellschaft auszuüben im Stande gewesen wäre und daß er als bloßer Minderheitsgesellschafter keine Pflicht zu einem aktiven Einschreiten gegen den Geschäftsführer gehabt hätte. Die Beklagten wendeten ausdrücklich Verjährung ein, weil die klagenden Parteien lange vor der Konkurseröffnung Kenntnis von der Insolvenz der Gesellschaft gehabt hätten. Zur Schadenshöhe bestritten die Beklagten jede Haftung für die in den Rechnungen der klagenden Parteien enthaltenen Gewinnspannen sowie den Anteil an den betrieblichen Fixkosten. Die Beklagten machten geltend, nur für einen etwaigen Ausfall zu haften, der aber mangels feststehender Konkursquote noch nicht zu ermitteln sei. Überdies wären die Rechnungsbeträge der klagenden Parteien gegenüber den vereinbarten Preis überhöht.

Das Prozeßgericht erster Instanz ging bei seiner rechtlichen Beurteilung davon aus, daß die GesmbH nicht nur seit 1979 bilanzmäßig überschuldet, sondern zur Zeit der Vertragsabschlüsse mit den klagenden Parteien ohne jede realistische Aussicht auf positive Entwicklung in absehbarer Zukunft und damit auch in insolvenzrechtlicher Sicht überschuldet gewesen sei. Unter Anwendung der Grundsätze redlicher wirtschaftlicher Gebarung sei die Gesellschaft zur Zeit der Vertragsabschlüsse mit den klagenden Parteien bereits zahlungsunfähig gewesen. Ungeachtet dessen habe die Gesellschaft nicht die Einleitung eines Insolvenzverfahrens beantragt, sondern sei neue Schulden gegenüber den klagenden Parteien eingegangen. Dadurch seien Schutzgesetze im Sinne des § 1311 ABGB, die gerade auch sogenannte Neugläubiger vor Vermögensnachteilen bewahren sollen, verletzt worden. Dem dritten Beklagten als Geschäftsführer sei dies zum Verschulden zuzurechnen. Er sei auch mit einem in Rechtskraft erwachsenen Straferkenntnis des Vergehens der fahrlässigen Krida nach § 159 Abs 1 Z 2 StGB schuldig erkannt worden, weil er zumindest ab 23.Februar 1981 in Kenntnis der Zahlungsunfähigkeit der Gesellschaft neue Gesellschaftsverbindlichkeiten eingegangen sei und erst am 25.Juni 1986 den Konkursantrag gestellt habe.

Der erste Beklagte sei ungeachtet des Abganges einer formellen Organstellung auf Grund seiner Mitwirkung bei allen Bankaufträgen als "de-fakto-Geschäftsführer" haftungsrechtlich wie ein Geschäftsführer der Gesellschaft zu behandeln. Die Fortführung des Gesellschaftsunternehmens trotz mehrjähriger Zahlungsunfähigkeit der Gesellschaft stelle eine für die Vermögensnachteile der klagenden Parteien kausale Pflichtwidrigkeit dar, die in der Strafrechtslehre als Verletzung einer deliktstypischen objektiven Sorgfaltswidrigkeit gewertet werde. Deshalb hafte der erste Beklagte als Beitrags- und Bestimmungstäter (§ 12 StGB) für das erwähnte strafgesetzwidrige Verhalten des formellen Geschäftsführers (§ 14 StGB), weil auch dem ersten Beklagten spätestens seit der Gesellschafterversammlung vom April 1982 klar gewesen sein mußte, daß eine Sanierung der Gesellschaft innerhalb absehbarer Zeit bei dem "Weiterwursteln" nach der "Loch auf, Loch zu"-Methode in der Hoffnung auf außergewöhnliche Gewinne aus unsicheren Großprojekten realistisch nicht zu erwarten gewesen sei.

Die Anteile des ersten und des dritten Beklagten an den durch ihre als grob zu wertende Fahrlässigkeit verursachten Vermögensnachteilen der klagenden Partei ließen sich nicht bestimmen; die beiden hafteten daher zur ungeteilten Hand.

Die klagenden Parteien treffe an den ihnen aus den Geschäften mit der bereits insolventen Gesellschaft erwachsenen Schäden keine Sorglosigkeit in eigenen Angelegenheiten (§ 1304 ABGB), weil sie die Konkursreife der Gesellschaft nicht gekannt hätten und vor allem der dritte Beklagte bestrebt gewesen sei, jeden diesbezüglichen Verdacht zu entkräften. Der Mitverschuldenseinwand sei daher nicht gerechtfertigt.

Die Schäden seien den klagenden Parteien mit dem Ausbleiben der vertraglich fällig gewesenen Zahlungen der Gesellschaft entstanden. Die Ersatzforderungen seien unabhängig von der Feststellung und Zahlung der Konkursquoten fällig. Der Einwand mangelnder Fälligkeit sei daher unbegründet.

Die Ansprüche auf Ersatz der Nachteile, die im Vermögen der einzelnen Gesellschaftsgläubiger dadurch entstanden seien, daß sie in schuldloser Unkenntnis der Insolvenz der Gesellschaft mit dieser Geschäfte abgeschlossen haben, blieben in der Rechtszuständigkeit der einzelnen Gesellschaftsgläubiger. Der Einwand einer ausschließlichen Klageberechtigung des Masseverwalters im Konkurs der Gesellschaft sei nicht stichhältig.

Der den einzelnen Gesellschaftsgläubigern zu ersetzende Vermögensschaden sei allerdings nicht mit den bisher unberichtigt gebliebenen vertraglichen (Rest-)Forderungen gleichzusetzen. Den Gläubigern, die nach eingetretener Zahlungsunfähigkeit der späteren Gemeinschuldnerin mit dieser ein zweiseitig verbindliches Geschäft abgeschlossen haben, das sie bei Kenntnis der Zahlungsunfähigkeit nicht abgeschlossen hätten, gebühre nicht Ersatz ihres Erfüllungsinteresses, sondern nur Ersatz ihres Vertrauensschadens, also kein Ersatz für die in den Fakturenbeträgen enthaltenen Gewinnanteile, wohl aber für die in den Preisen miteinkalkulierten Fixkostenanteile.

Die Feststellung der Forderungen der Gesellschaftsgläubiger im Gesellschaftskonkurs zeitige zwar für die in diesem Rechtsstreit erhobenen Schadenersatzbegehren keinerlei Bindungswirkung, nach den Verfahrensergebnissen im Prozeß bestünde aber kein Zweifel an der Angemessenheit der Rechnungsbeträge; von diesen sei die Gewinnspanne abzuziehen. Diese könne gemäß § 273 ZPO ohne Einholung eines Sachverständigengutachtens vom Gericht ausgemittelt werden, zumal den einzelnen Klägern die Offenlegung ihrer Kalkulationsgrundlagen mit Rücksicht auf ihre Geschäftsgeheimnisse nicht zumutbar wäre.

Die von den geschädigten Gesellschaftsgläubigern etwa abgeführte Umsatzsteuer sei im Sinne des § 16 Abs 3 UStG rückforderbar. Deshalb seien die in den Fakturenbeträgen enthaltenen Umsatzsteuerbeträge kein ersatzfähiger Nachteil.

Von den berechtigten Schadenersatzbeträgen gebührten den klagenden Parteien nur Zinsen nach dem gesetzlichen Zinsfuß von 4 %.

Auf dieser Grundlage gelangte das Prozeßgericht erster Instanz hinsichtlich der einzelnen Begehren zu folgenden Zusprüchen und Abweisungen:

Kläger	Forderung	Zuspruch
1.	339.374,94 S	279.505,70 S
2.	1,098.225,76 S	875.905,92 S
3.	1,647.711,25 S	1,268.737,80 S
4.	455.282,-- S	379.400,36 S
5.	143.296,83 S	103.433,35 S
6.	979.848,36 S	694.806,21 S
7.	1,450.876,64 S	1,054.401,85 S

Kläger	Abweisung
1.	59.869,24 S
2.	222.319,84 S

3. 378.973,85 S

4. 75.881,64 S

5. 39.863,48 S

6. 285.042,15 S

7. 396.474,79 S.

In Ansehung der von der ersten bis fünften und der siebenten klagenden Partei gestellten Begehren blieben die klagsabweisenden Aussprüche unangefochten und erwuchsen dadurch in Teilrechtskraft. In Ansehung des sechsten Klägers trifft dies nur auf einen Teilbetrag von 218.870,12 S zu. Im restlichen Teilbetrag von 66.172,03 S samt Nebenforderungen focht der sechste Kläger das erstinstanzliche Urteil mit Berufung an.

Sowohl der erste als auch der dritte Beklagte bekämpften das erstinstanzliche Urteil in den jeweils sie betreffenden klagsstattgebenden Teilen. Der sechste Kläger erhob gegen die Abweisung seines Begehrens im Teilbetrag von 66.172,03 S samt Nebenforderungen Berufung.

Das Berufungsgericht faßte einen Aufhebungsbeschluß. Dabei sprach es - im Sinne der Übergangsregelung nach Art XLI Z 5 WGN 1989 - aus, daß das Verfahren gegen den Erstbeklagten erst nach Rechtskraft dieser Entscheidung fortzusetzen sei.

Das Berufungsgericht erachtete die Verfahrensmangelrüge des ersten Beklagten zur erstrichterlichen Anwendung des § 273 ZPO bei der Bestimmung der in den Rechnungsbeträgen der klagenden Parteien enthaltenen Gewinnanteile als berechtigt und das Verfahren zur Höhe der ersatzfähigen Vermögensnachteile der klagenden Parteien demgemäß als ergänzungsbedürftig.

Im übrigen befand das Berufungsgericht die vom ersten Beklagten ausgeführte Mängelrüge zur tatsächlichen Kenntnis der klagenden Parteien von der bedenklichen Finanzlage der Gesellschaft und den zu Gebote gestandenen Erkenntnisquellen hiezu als nicht berechtigt.

Das Berufungsgericht teilte die vom ersten Beklagten ausgeführten Bedenken gegen die erstrichterliche Beweiswürdigung, soweit auf diese streiterhebliche Feststellungen gegründet worden waren, nicht.

In rechtlicher Beurteilung ging das Berufungsgericht zur Bestimmung der ersatzfähigen Vermögensnachteile von folgenden, dem Prozeßgericht erster Instanz überbundenen Rechtsansichten aus:

1.) Zur Geltendmachung der den einzelnen Konkursgläubigern aus einem die Ersatzpflicht auslösenden Verhalten eines Haftpflichtigen abgeleiteten Schadenersatzansprüche sei nicht der Masseverwalter im Gesellschaftskonkurs, sondern der geschädigte einzelne Gesellschaftsgläubiger legitimiert, in dessen Vermögen der Schaden eingetreten ist.

2.) Als sogenannte Neugläubiger (mit denen die Gesellschaft nach Eintritt ihrer Zahlungsunfähigkeit die der Schadensableitung zugrundegelegten Geschäfte abgeschlossen habe und die in Erfüllung dieser Verträge Leistungen an die Gesellschaft erbracht hätten) seien sämtliche klagende Parteien vom Schutzzweck des § 159 Abs 1 Z 2 StGB insoweit voll erfaßt, als sie bei pflichtgemäßer Antragstellung auf Eröffnung des Konkurses über das Vermögen der Gesellschaft mit dieser keinen Vertrag mehr abgeschlossen und keine Vertragsleistungen mehr erbracht hätten. Ersatzfähiger Vermögensnachteil sei deshalb nicht bloß der Unterschiedsbetrag zwischen jener Befriedigung, die die Gläubiger bei rechtzeitiger Konkursanmeldung erhalten hätten und der tatsächlich erzielten Befriedigung (sogenannter Quotenschaden), sondern der gesamte Vermögensnachteil, der den Gläubigern erspart geblieben wäre, hätten sie das Geschäft mit der nunmehrigen Gemeinschuldnerin nicht abgeschlossen.

3.) Die sogenannten Fixkosten ihrer Gewerbebetriebe wären den klagenden Parteien auch dann erwachsen, wenn sie die den Schadenersatzbegehren zugrundegelegten Geschäfte mit der nunmehrigen Gemeinschuldnerin nicht geschlossen hätten; diese sogenannten Fixkosten seien deshalb kein ersatzfähiger Nachteil. Der - adäquat kausale - Schade eines Neugläubigers aus rechtswidriger Konkursverschleppung errechne sich aus den nicht nur um die Spanne des (Rein-)Gewinnes, sondern auch um die Fixkostenanteile verminderten Fakturenbeträgen (negatives Vertragsinteresse).

4.) Wieweit die vereinbarten und tatsächlich einbehaltenen Haftrücklässe den ersatzfähigen Vermögensnachteil der klagenden Parteien zu vermindern geeignet wären, sei mangels entsprechenden erstinstanzlichen

Einwendungsvorbringens nicht zu erörtern; die diesbezüglichen Berufungsausführungen stellten unzulässige Neuerungen dar.

5.) Adäquat verursachte Aufwendungen im Zuge der Versuche, die von der nunmehrigen Gemeinschuldnerin geschuldeten Gegenleistungen einbringlich zu machen, seien einschließlich der bezahlten Umsatzsteuerbeträge ersatzfähig. Finanzierungskosten wie Diskontzinsen sowie Verzugszinsen seien ebenfalls ersatzfähige Nachteile. Nur Zinseszinsen seien nicht zu ersetzen. Mahnspesen seien unabhängig davon ein ersatzfähiger Aufwand, daß durch den Einheitssatz des Honorars für den dann beigezogenen Rechtsanwalt vorprozessuale Anwaltsleistungen der Mahnung mitabgegolten wären.

6.) Die ersatzfähigen Nachteile seien bereits eingetreten, die Ersatzforderungen daher unabhängig davon fällig, welche Konkursquote zur Auszahlung gelangen werde.

Zum Grund der Haftung des Erstbeklagten folgerte das Berufungsgericht:

Gesellschaftsintern seien dem ersten Beklagten die uneingeschränkten gesellschaftsrechtlichen Herrschaftsrechte eines Gesellschafters mit einer Drittelbeteiligung zugestanden. Der erste Beklagte habe diese auch in den Gesellschafterversammlungen ausgeübt, so insbesondere auch bei der am 29.März 1984 stattgefundenen Abstimmung über den Antrag des Rechtsanwaltes als eines ebenfalls drittelbeteiligten Gesellschafters, den Geschäftsführer anzuweisen, den Antrag auf Eröffnung des Gesellschaftskonkurses zu stellen. Die bestimmende Stellung des ersten Beklagten in der Gesellschaft in den entscheidenden Fragen der Unternehmensfortführung ohne Antrag auf Eröffnung eines Insolvenverfahrens beruhe in der konkreten Lage darauf, daß bei unterschiedlichem Stimmverhalten der beiden anderen drittelbeteiligten Gesellschafter seinem Stimmverhalten die ausschlaggebende Bedeutung zugefallen sei und er gegen den Antrag auf Konkurseröffnung gestimmt habe. Bei dieser Stimmabgabe hätte der erste Beklagte nicht nur die Gesellschaftsinteressen, sondern auch die kaufmännische Sorgfalt zum Schutz der Gesellschaftsgläubiger zu beachten gehabt. Diese Sorgfalt habe die Gesellschaft den im Sinn des § 159 Abs 1 Z 2 StGB geschützten klagenden Parteien gegenüber dazu verpflichtet, eigenes die Konkursverschleppung beförderndes Verhalten zu unterlassen. Mit seinem Stimmverhalten habe der erste Beklagte dem Delikt nach § 159 Abs 1 Z 2 StGB spezifische Sorgfaltspflichten verletzt und sei damit an der durch den Geschäftsführer fahrlässig begangenen Schutzgesetzverletzung im Sinn des § 159 Abs 1 Z 2 StGB mitschuldig geworden. Der erste Beklagte habe in Kenntnis der als Zahlungsunfähigkeit zu qualifizierenden Finanzlage der Gesellschaft in einem grob fahrlässigen Vertrauen auf die Sanierung durch Gewinne aus fraglichen, wenn überhaupt, so keinesfalls innerhalb kürzerer Frist ertragabwerfenden Projekte die

strafgesetzwidrige, Gläubiger schädigende Vorgangsweise des Geschäftsführers erst rechtlich ermöglicht. Der erste Beklagte hafte mit dem Geschäftsführer als dem unmittelbaren Täter der strafgesetzwidrigen Konkursverschleppung als Beitragstäter gesamtschuldnerisch. Dem ersten Beklagten habe einerseits nach seiner Ansicht in die Finanzgebarung der Gesellschaft deren Konkursreife bekannt sein müssen und er hätte andererseits nach seinem allgemeinen kaufmännischen Verständnis nicht mit einer rechtzeitigen Sanierung der Gesellschaft durch ein bereits nicht mehr als realisierbar erkennbares Großprojekt oder ein in seiner Ausführbarkeit als noch sehr fragwürdig anzusehendes anderes Großprojekt rechnen dürfen. Der erste Beklagte habe grob fahrlässig gehandelt.

Zum eingewendeten Mitverschulden der klagenden Parteien erwog das Berufungsgericht:

Für die Zeit vor Fertigstellung der von den klagenden Parteien mit den der Klage zugrunde gelegten Verträgen übernommenen Leistungspflichten sei den klagenden Parteien keine positive Kenntnis von der Zahlungsunfähigkeit der Gesellschaft nachzuweisen gewesen. Aus der jahrelang geübten Hinhaltung der Gläubiger bei systematischer "Loch auf, Loch zu-Methode" hätten Außenstehende wie die klagenden Parteien nicht auf eine bereits eingetretene Zahlungsunfähigkeit der Gesellschaft schließen müssen. Daran hätte sich auch bei Einsicht in die einholbaren Bonitätsauskünfte nichts geändert. Von einer Einstellung der zur Vertragserfüllung begonnenen Arbeiten unter Berufung auf § 1052 ABGB hätten die klagenden Parteien in vertretbarer Weise abgesehen. Sichere Aufklärung über die tatsächliche Vermögenslage der Gesellschaft hätte nur diese selbst erteilen können. Diese habe es aber gerade auch gegenüber den klagenden Parteien geflissentlich vermieden, auch nur den Verdacht ihrer Zahlungsunfähigkeit aufkommen zu lassen.

Das Berufungsgericht trug dem Prozeßgericht erster Instanz daher eine Verfahrensergänzung zur Feststellung der Höhe der berechtigten einzelnen Klagsansprüche auf.

Der erste Beklagte erhebt gegen den berufungsgerichtlichen Aufhebungsbeschluß aus den Anfechtungsgründen der Mangelhaftigkeit des Berufungsverfahrens und der unrichtigen rechtlichen Beurteilung Rekurs mit einem auf gänzliche Abweisung aller (gegen ihn erhobenen) Klagebegehren gerichteten Abänderungsantrag und dem hilfsweise gestellten Antrag auf Änderung der vom Berufungsgericht für das fortzusetzende Verfahren ausgesprochenen Rechtsansichten.

Die fünfte Klägerin ficht den berufungsgerichtlichen Aufhebungsbeschluß mit einem auf Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteiles (in Ansehung des ersten Beklagten) zielenden Abänderungsantrag und einem hilfsweise gestellten Aufhebungsantrag an.

Die Rekursgegner streben mit ihren Rekursbeantwortungen jeweils an, daß dem Rechtsmittel der Prozeßgegner nicht stattgegeben werden.

Rechtliche Beurteilung

Die Rekurse sind zulässig, mangels Vorliegens der behaupteten Entscheidungsreife der Rechtssache aber in ihren Hauptanträgen nicht berechtigt. Lediglich die dem Prozeßgericht erster Instanz für die Verfahrensergänzung überbundenen Rechtsansichten bedürfen teilweise einer Abänderung und Ergänzung.

Der erste Beklagte erachtet die Rechtssache in Ansehung der gegen ihn als Gesellschafter mit einer Drittelbeteiligung erhobenen Ersatzbegehren im klagsabweislichen Sinn für spruchreif, weil es bei richtiger rechtlicher Beurteilung an einer tragfähigen Grundlage für seine Haftung überhaupt gebreche. Hilfsweise rügt er die Verneinung jedes von den klagenden Parteien zu vertretenden anspruchsverkürzenden Mitverschuldens sowie den Zuspruch eines Schadenersatzes über den sogenannten Quotenschaden hinaus.

Die fünfte Klägerin bekämpft die Rechtsansicht über die im Rahmen des negativen Vertragsinteresses zu ersetzenden Vermögensnachteile (hinsichtlich der in den Einzelpreisen enthaltenen Fixkostenanteile).

A) Zur Haftung des ersten Beklagten:

Die klagenden Parteien machen den ersten Beklagten als - geschäftsintern als solchen anerkannten und Gesellschaftsrechte ausübenden - Gesellschafter mit Drittelbeteiligung dafür haftbar, daß der dritte Beklagte als Geschäftsführer der GesmbH tatbestandsmäßig im Sinn des § 159 Abs 1 Z 2 StGB und damit in Übertretung eines als Schutznorm zugunsten potentieller Neugläubiger anzusehenden Gesetzes den klagenden Parteien als solchen adäquat kausal Vermögensnachteile zugefügt habe. Der erste Beklagte habe in Kenntnis der bereits jahrelang bestehenden Zahlungsunfähigkeit der Gesellschaft in einer kaufmännisch nicht zu rechtfertigenden Hoffnung auf außergewöhnliche Gewinne aus Großprojekten, deren Ausführung unsicher bis unwahrscheinlich erscheinen mußte, gemeinsam mit dem Geschäftsführer-Gesellschafter gegen den Antrag des dritten Gesellschafters gestimmt, den Gesellschaftskonkurs zu beantragen. Der erste Beklagte habe aber auch die Fortführung des Gesellschaftsunternehmens dadurch aktiv ermöglicht, daß er weiterhin die nach den Kontoführungsverträgen notwendigen Mitunterfertigungen aller Bankanweisungen leistete.

Das Prozeßgericht qualifizierte den ersten Beklagten als "faktischen Geschäftsführer"; das Berufungsgericht schrieb ihm insofern einen bestimmenden Einfluß auf die Geschäftsführung der Gesellschaft zu, als seine Stimme für den Gesellschafterbeschluß auf Abstandnahme von einer Konkurseröffnung und Fortführung des Gesellschaftsunternehmens ausschlaggebend gewesen sei.

Darin erblickten die Vorinstanzen jeweils das haftungsbegründende Element.

Der erste Beklagte sieht darin keine taugliche Haftungsgrundlage. Er macht vor allem geltend, daß die Konkursantragspflicht eigenverantwortlich und indispensabel dem Geschäftsführer und nur diesem auferlegt sei und daß eine Mithaftung von Gesellschaftern, noch dazu von solchen mit einer bloßen Drittelbeteiligung, ohne zureichende Rechtfertigung gegen die in § 61 Abs 2 GmbHG festgeschriebenen Haftungsgrundsätze verstieße.

Dazu ist vorweg grundsätzlich zu entgegnen, daß eine auf eigenes, persönliches Fehlverhalten begründete Schadenersatzpflicht eines Gesellschafters, die neben eine vertragliche Leistungspflicht der Gesellschaft träte, mit der Haftungsregelung des § 61 Abs 2 GmbHG nicht in Widerspruch geriete, weil nicht aus der Gesellschafterstellung als solcher eine Mithaftung für die Gesellschaftsschuld abgeleitet würde, sondern aus dem Eigenverhalten des Gesellschafters selbständige, mit der vertraglichen Verpflichtung der Gesellschaft im Entstehungsgrund und Umfang durchaus nicht deckungsgleichen Ersatzansprüche begründet würden.

Die Erstreckung der haftungsrechtlichen Verantwortlichkeit für die Einhaltung der dem Geschäftsführer der GesmbH im Gläubigerschutzinteresse auferlegten Konkursantragspflicht auf einen Nichtgeschäftsführer, die von der Strafrechtsdogmatik mit der Formel von der den extraneus selbst treffenden "deliktstypischen objektiven Sorgfaltsverletzung" zu bewältigen versucht wird (vgl vor allem Steininger StGB3 § 159 Rz 52; Schick in Insolvenz- und Wirtschaftsstrafrecht (Herausgeber Jelinek) 117 ff, 128; Foregger-Serini StGB5 Erl I zu § 159), ist auch in schadenersatzrechtlicher Betrachtung über die Formel vom spezifischen Rechtswidrigkeitszusammenhang zu lösen.

Die Konkursantragspflicht trifft den zahlungsunfähigen Schuldner

mehrerer Gläubiger. Ist der Schuldner eine juristische Person, dann

diese. Ungeachtet dessen, daß die strafgerichtliche

Verantwortlichkeit für die Übertretung des Konkursantragsgebotes in Fällen der GesmbH auf deren Geschäftsführer beschränkt wird, trifft grundsätzlich alle Gesellschaftsorgane die zivilrechtliche Verpflichtung gegenüber ihren akutellen und potentiellen Gläubigern, das als Schutzgesetz aufzufassende Gebot zur rechtzeitigen Antragstellung auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens zu wahren. Das gilt vor allem für die Gesellschafterversammlung als das oberste Leitungsorgan der Gesellschaft. Jedes Mitglied dieses Gesellschaftsorganes, das bei Vorliegen der objektiven Voraussetzungen für die Verpflichtung zum Antrag auf Eröffnung des Gesellschaftskonkurses gegen einen in der Gesellschafterversammlung gestellten entsprechenden Antrag stimmt, handelt auch gegenüber den Gesellschaftsgläubigern rechtswidrig. Ein d

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