

TE OGH 1990/9/25 4Ob544/90

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 25.09.1990

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Prof. Dr. Friedl als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Gamerith, Dr. Kodek, Dr. Niederreiter und Dr. Redl als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei P***-P*** Kunststofftechnik Gesellschaft mbH, Berlin, Montanstraße 13, Bundesrepublik Deutschland, vertreten durch Dr. Karl Aschaber und andere Rechtsanwälte in Innsbruck, wider die beklagte Partei A*** Anlagen-, Maschinen- und Werkzeugbau Gesellschaft mbH, Haid, Actualstraße 31, vertreten durch Dr. Wolfgang Moringer und Dr. Heinrich Maderthaner, Rechtsanwälte in Linz, wegen DM 1,979.110 samt Anhang infolge Rekurses der beklagten Partei gegen den Beschuß des Oberlandesgerichtes Linz als Berufungsgerichtes vom 28. März 1990, GZ 1 R 286/89-43, womit infolge Berufung beider Parteien das Urteil des Landesgerichtes Linz vom 29. August 1989, GZ 1 Cg 386/87-35, aufgehoben wurde, folgenden

Beschluß

gefaßt:

Spruch

Dem Rekurs wird nicht Folge gegeben.

Die Kosten des Rekursverfahrens sind weitere Verfahrenskosten.

Text

Begründung:

Mit rechtskräftigem Urteil des Landesgerichtes Linz vom 27. Oktober 1987, 26 Vr 2963/84, Hv 37/86-84, wurden der geschäftsführende Gesellschafter der Beklagten, Ing. Walter G***, des Verbrechens des schweren Betruges nach §§ 12, 146, 147 Abs.3 StGB als Beteiligter und Mag. Kurt G***, der Verantwortliche der Exportabteilung der Beklagten, des Vergehens des schweren Betruges nach §§ 12, 146, 147 Abs.2 StGB als Beteiligter schuldig gesprochen, weil sie zu dem von den geschäftsführenden Gesellschaftern der Klägerin, Dipl.Ing. Sarwat A*** und Ing. Dieter H***, vollendeten Verbrechen des schweren Betruges in einem S 100.000 übersteigenden Wert - begangen dadurch, daß Dipl.Ing. Sarwat A*** und Ing. Dieter H*** in Berlin mit dem Vorsatz, sich durch das Verhalten der Getäuschten unrechtmäßig zu bereichern, Verfügungsberechtigte der für die Bewilligung einer Subvention im Rahmen des § 19 BerlinförderungsG zuständigen Behörde durch Täuschung über Tatsachen, nämlich durch Vorspiegelung, neuwertige und reell fakturierte Maschinen, Anlagen und Werkzeuge von Österreich nach Berlin zu importieren, zur Auszahlung von Subventionen im Rahmen der sogenannten "Berlin-Förderung" im Gesamtbetrag von DM 512.427,50 (d.s. mehr als 3,5 Millionen S) verleiteten, wodurch die Bundesrepublik Deutschland im Betrag von DM 496.494,75 geschädigt wurde - beigetragen hätten, und zwar dadurch, daß Ing. Walter G*** am 21.Oktober 1981 in Haid ein überhöhtes Angebot über einen Betrag von DM 1.776.600 und am 11. Dezember 1982 (richtig: 1981) eine überfakturierte Auftragsbestätigung über einen Betrag von DM 1.941.600 für eine Produktionsanlage zur Kunststoffherstellung erstellte sowie in der ersten

Hälften des Jahres 1982 eine gebrauchte und damit nicht den Richtlinien des § 19 BerlinförderungsG entsprechende Maschinenanlage nach Berlin lieferte, sowie dadurch, daß er und Mag. Kurt G*** als Verantwortlicher der Exportabteilung in bewußtem und gewolltem Zusammenwirken am 30.September 1982 für Verbundlkämpferwerkzeug im tatsächlichen Wert von DM 63.700 eine Rechnung über den Betrag von DM 108.290 und am 16.Dezember 1982 einen offiziellen zur Einreichung für die "Berlin-Förderung" bestimmten Finanzierungsplan über diesen überhöhten Betrag erstellten.

Nach den Feststellung des Strafurteils wurde im Jänner 1980 in Berlin die klagende Gesellschaft mbH von Dipl.Ing. Sarwat A*** und Ing. Dieter H*** gegründet, welche den Betrag von DM 20.000 als Stammkapital einzahlten. Schon am 5.August 1980 kam es zu einem ersten Kontakt zwischen dem Geschäftsführer der Beklagten, Ing. Walter G***, mit Dipl.Ing. Sarwat A*** und Ing. Dieter H***, welche in Berlin eine eigene Profilherstellung errichten wollten, weil dies auf Grund der Marktlage und im Hinblick auf zu erwartende Begünstigungen nach dem Berlinförderungsgesetz aussichtsreich erschien.

Da die Klägerin nur über ein Kapital von insgesamt DM 20.000 verfügte, war eine Finanzierung dieses Projektes ohne finanzielle Beteiligung von dritter Seite nicht möglich. Die Vertreter der Streitteile kamen daher überein, überfakturierte Angebote und Rechnungen zu erstellen, um Kapitalgeber, die an einer Verlustzuweisung interessiert wären, zu finden. Außerdem sollte auf Grund der überfakturierten Angebote und Rechnungen die in § 19 BerlinförderungsG - allerdings nur für neuwertige Investitionsgüter - vorgesehene 25 %ige Investitionszulage in Anspruch genommen werden und der zu viel gezahlte Kaufpreis auf Konten in Berlin zurückfließen, welche die Geschäftsführer der Klägerin benennen sollten. In Anbetracht der geringen Kapitalausstattung der Klägerin und der Notwendigkeit, die Anschaffungskosten der Produktionsanlage gering zu halten, kamen die Parteien überein, daß nicht alle Teile der Anlage neuwertig sein sollten; überdies sollte die weitere Überfakturierung mit dem Verkauf von Exklusivrechten und Know-how begründet werden. Im Mai 1981 erstellte Ing. Walter G*** - welchem hiebei völlig klar war, daß ein Subventionsbetrug verwirklicht werden sollte - ein Konzept für die Lieferung der Produktionsanlage, in welchem sich der Gesamtbruttokaufpreis auf 1,5 Millionen DM belaufen sollte. Schon in diesem Entwurf scheint die 25 %ige Investitionszulage in der Höhe von DM 380.000 auf, die gleichzeitig als Anzahlung dienen sollte. In den folgenden Wochen und Monaten erstellte die Beklagte weitere überfakturierte Angebote, welche den Geschäftsführern der Klägerin helfen sollten, an einer Verlustzuweisung interessierte Kapitalgeber zu finden. Dazu kam es erst am 16. und 24.Oktober 1981, als sich Ing. Karlheinz H*** und Dipl.Ing. Gerd E*** als stillle Gesellschafter mit Einlagen von je DM 400.000 an der Klägerin beteiligten. Diese stillen Gesellschafter hatten von der genannten Überfakturierung keine Kenntnis und wurden über das beabsichtigte Vorgehen von den Geschäftsführern der Klägerin auch nicht unterrichtet.

Auf Grund des Angebotes der Beklagten vom 21.Oktober 1981, welches als Gesamtkaufpreis für die Lieferung einer schlüsselfertigen Versuchs- und Produktionseinrichtung zur Fertigung von Fensterprofilen einen Betrag von DM 1,776.600 vorgesehen hatte, bestellte die Klägerin am 3.November 1981 - unter Abänderung einiger Details aus dem Anbot - die Profilfertigungsanlage zu einem Gesamtkaufpreis von DM 1,941.600. Der Erwerb von Exklusivrechten oder Know-how durch die Klägerin war nicht Gegenstand dieses Vertrages.

Am 11.Dezember 1981 verfaßte die Beklagte eine Auftragsbestätigung für die Klägerin über eine schlüsselfertige Versuchs- und Produktionseinrichtung zur Fertigung von Fenster-, Bau-, Elektro- und Spezialprofilen. Die "offizielle" Auftragsbestätigung, welche zur Vorlage bei Dritten dienen sollte, wies einen Gesamtkaufpreis in der Höhe von DM 1,941.600 auf. In einem "internen" Schriftstück war handschriftlich festgehalten, daß der Preis laut Vereinbarung vom 11.Dezember 1981 DM 723.000 (also um DM 1,218.600 weniger) betragen sollte.

Tatsächlich überwies die Klägerin der Beklagten zwischen dem 4. November 1981 und dem 29.Dezember 1981 in 10 Raten insgesamt DM 1,941.600. Die Beklagte überwies die Differenz von 1,218.600 DM auf die von den Geschäftsführern der Klägerin bekanntgegebenen Konten - die nicht solche der Klägerin waren - gleichfalls in 10 Raten zwischen dem 11.November 1981 und dem 23.Dezember 1981 zurück.

Am 20.Juli 1982 erhielt die Klägerin auf Grund des angeführten Geschäftes, insbesondere auf Grund der überfakturierten Beträge, eine Investitionszulage von DM 485.355 ausgezahlt.

Im Frühjahr 1982 bestellten Ing. Sarwat A*** und Ing. Dieter H*** für die Klägerin bei der Beklagten Zusatzwerkzeug für die erworbene Fertigungsanlage. Auch in diesem Fall wurde zwischen den Parteien vereinbart, daß die Beklagte für dieses Werkzeug, welches einen tatsächlichen Wert von DM 63.700 aufwies, eine Rechnung über DM 108.290 ausstelle.

Auch diese Rechnung benützte die Klägerin, um eine weitere 25 %ige Investitionszulage nach § 19 BerlinförderungsG zu erlangen. Tatsächlich wurde der Klägerin eine Investitionszulage in der Höhe von DM 27.072,50 ausgezahlt. Die Klägerin zahlte der Beklagten auf den intern vereinbarten Kaufpreis von DM 63.700 nur - am 23.August 1983 - die erste Rate von DM 10.470,50; weitere Kaufpreiszahlungen sind nicht erwiesen (S.272 bis 282 des Strafaktes).

Die von der Beklagten gelieferte Mischanlage, die Förderanlage und der Extruder sowie die Werkzeuge für Verbundfensterrahmen, Verbundflügel innen und Verbundflügel außen wurden im Zuge der Verwertung des Vermögens der in Konkurs verfallenen Klägerin der A*** R***-Fenster Gesellschaft mbH um DM 130.000 verkauft. Mit der Behauptung, daß sie der Beklagten für die Maschinenanlage (DM 1.941.420), für das Verbundfensterkämpferwerkzeug (DM 108.290) und für Werkzeug für flächenbündige Flügelprofile (DM 59.400) insgesamt DM 2.109.110 gezahlt habe, begeht die Klägerin - unter Berücksichtigung des Verkaufserlöses von DM 130.000 - von der Beklagten die Rückzahlung von DM 1.979.110 in öS zu dem am Tag der der Zahlung verlautbarten amtlichen Kurs der Wiener Börse (Warenkurs) SA (S.94). Die Beklagte habe die Klägerin in bewußtem Zusammenwirken mit deren seinerzeitigen Geschäftsführern, Dipl.Ing. Sarwat A*** und Ing. Dieter H***, vorsätzlich über das Alter, den Zustand und den wahren Preis der Fertigungsanlage in Irrtum geführt (S.2 f). Sie habe für ihre Lieferungen überhöhte Rechnungen gelegt und die Differenz auf einen für eine neue Anlage angemessenen Preis den damaligen Geschäftsführern der Klägerin zurücküberwiesen; da die Anlage in Wahrheit aber weder neu noch funktionstüchtig gewesen sei, habe die Beklagte sogar die seinerzeitigen Geschäftsführer der Klägerin arglistig in Irrtum geführt (S.119 und 145). Die Beklagte habe bewußt mit den damaligen Geschäftsführern der Klägerin zu deren klarem Nachteil zusammengewirkt; sie könne sich demnach nicht auf die Vertretungsmacht dieser Geschäftsführer berufen. Dipl.Ing. Sarwat A*** und Ing. Dieter H*** seien zur Zeit ihrer treu- und gesetzwidrigen Handlungen nicht die einzigen Gesellschafter der Klägerin gewesen; Karlheinz H*** habe sich laut Notariatsakt vom 16.10.1981 an diesem Tag an der klagenden Gesellschaft mit einer Einlage von DM 50.000,- beteiligt; darüber hinaus hätten sich er und Dipl.Ing. Gerd E*** als stille Gesellschafter beteiligt. Mangels ordnungsgemäßer Vertretung der Klägerin sei zwischen den Parteien keine rechtsverbindliche Vereinbarung zustande gekommen, so daß die Klägerin den Kaufpreis in Wahrheit ohne Rechtsgrund gezahlt habe; sie fordere ihn auch aus diesem Titel zurück (S.118 f und 145). Gegen den Rückzahlungsanspruch könne die Beklagte nicht mit Erfolg einwenden, daß Dipl.Ing. Sarwat A*** und Ing. Dieter H*** der Klägerin Darlehen gewährt hätten. Auch die der Klägerin gewährte "Berlin-Förderung", welche von der Bundesrepublik Deutschland als bevorrechtete Konkursforderung geltend gemacht worden sei, könne von der Forderung der Klägerin nicht abgezogen werden (S.120 und 145). Die Klägerin habe durch das Verhalten der Beklagten einen Schaden erlitten, und zwar einerseits in der Höhe der Differenz zwischen dem wahren Wert und dem verlangten Kaufpreis und andererseits durch Produktionsausfälle infolge der Mangelhaftigkeit der gelieferten Anlage (S.122 f und 145). Die Klägerin habe der Beklagten vergeblich die Rücknahme der Fertigungsanlage angeboten. Da ihr Konkursverwalter gezwungen gewesen sei, den Betrieb der Klägerin zu liquidieren und die Fertigungsanlage zum Verkauf anzubieten, treffe die Klägerin kein Verschulden daran, daß sie diese Anlage nicht mehr zurückstellen könne. Die Werkzeuge befänden sich seit Dezember 1983 ohnehin wieder in den Händen der Beklagten (S.120 f und 145). Die Beklagte beantragt die Abweisung des Klagebegehrens. Der im Angebot ausgewiesene Preis stehe in einem realistischen Verhältnis zur angebotenen Leistung, zumal diese auch die erforderliche Technologie, das Know-how und weitere Zusagen betreffe (S.84 f). Die Anlage habe einwandfrei funktioniert. Die Klägerin habe keine völlig neuwertige, sondern - was einen Probebetrieb voraussetze - eine schlüsselfertige Anlage bestellt. Die Klägerin habe die Anlage abgenommen, ohne sie zu bemängeln (S.24 f). Sie müsse sich die ihr aus der "Berlin-Förderung" zugeflossenen DM 485.000 anrechnen lassen, da insoweit kein Rückforderungsanspruch der öffentlichen Hand bestehe und auch nicht geltend gemacht worden sei (S.86). Die früheren Gesellschafter der Klägerin, Dipl.Ing. Sarwat A*** und Ing. Dieter H***, hätten aus den Beträgen, welche die Beklagte an sie zurückgezahlt habe, der Klägerin Gesellschafterdarlehen in der Höhe von insgesamt DM 454.600 zugezählt, welche die Klägerin im Hinblick auf die strafgerichtliche Verurteilung der beiden ehemaligen Geschäftsführer nie zurückzahlen mußte. Der wahre Wert der Anlage habe zumindest DM 723.000 betragen (S.87). Der sohin auf den gezahlten Kaufpreis verbleibende Differenzbetrag von DM 79.000 finde in den nicht gesondert bewerteten Leistungen für die Klägerin im Zusammenhang mit der Lieferung der Fertigungsanlage Deckung (S.88). Da die seinerzeitigen Geschäftsführer der Klägerin von allen Umständen der Abwicklung genaue Kenntnis gehabt hätten, sei die Klägerin nicht in Irrtum geführt worden. Im Zuge des Abschlusses des Kaufgeschäftes sei zwischen den handelnden Personen vereinbart worden, daß die damaligen Gesellschafter und Geschäftsführer der Klägerin und die Firma A*** E*** der Klägerin Darlehen zuzählten; so daß im Ergebnis der Klägerin die gesamte

Rechnungssumme zukommen sollte und auch zugekommen sei. Da diese Vereinbarung in unteilbarem Zusammenhang mit dem reinen Kaufgeschäft stehe, wäre bei Vertragsaufhebung auch das dieser Leistung zugrunde liegende Rechtsgeschäft aufzuheben; die sich daraus ergebende Rückzahlungsverpflichtung der Klägerin werde aufrechnungsweise eingewendet (S.95). Für den Fall, daß dem Begehrten auf Aufhebung des Vertrages Folge gegeben werde, habe die Beklagte Anspruch auf Rückstellung der gelieferten Waren. Diese befindet sich aber nicht mehr in Händen der Klägerin, so daß der Beklagte ein Anspruch auf Geldersatz in der Höhe des fakturierten Rechnungsbetrages zustehe; auch dieser Anspruch werde aufrechnungsweise eingewendet (S.94 f). Beim Abschluß des Vertrages zwischen den Streitteilen seien Dipl.Ing. Sarwat A*** und Ing. Dieter H*** die einzigen Gesellschafter der Klägerin gewesen; die Zustimmung der Gesellschafter zu dem Geschäft bedeute aber das Einverständnis der klagenden Gesellschaft mbH (S.110 f und 145). Ing. Walter G*** sei nicht wegen einer strafbaren Handlung gegen das Vermögen der Klägerin, sondern wegen eines Subventionsbetruges zum Nachteil der "Berlin-Förderung" verurteilt worden. Eine Schutznorm zugunsten der Klägerin sei demnach nicht übertreten worden; daher könne die Klägerin daraus nicht die Ungültigkeit des Kaufvertrages ableiten (S.111 und 145).

Der Erstrichter erkannte die eingeklagte Forderung mit DM 1,218.600 als zu Recht, den weiteren Klagebetrag von DM 760.510 sowie die eingewendete Gegenforderung hingegen als nicht zu Recht bestehend und verurteilte demgemäß die Beklagte zur Zahlung von DM 1,218.600 sA in österreichischen Schilling. Auf der Grundlage der eingangs wiedergegebenen Feststellungen aus dem Strafurteil gegen Ing. Walter G*** sei davon auszugehen, daß der Kaufpreis für die Produktionsanlage zwischen den Streitteilen "intern" mit DM 723.000 vereinbart worden sei, während der darüber hinausgehende Betrag von DM 1,218.600 nur dem Zweck gedient habe, höhere Förderungsmittel zu erlangen; gleiches gelte für das Verbundkämpferwerkzeug. In Ansehung der überfakturierten Verträge liege ein Scheingeschäft vor, das gemäß § 916 Abs.1 ABGB nichtig sei. Die Klägerin sei daher berechtigt, den Betrag von DM 1,218.600, welcher über den tatsächlich vereinbarten Kaufpreis hinausgegangen sei und sohin auf das Scheingeschäft entfallen, von der Beklagten zurückzufordern, weil sie diesen Betrag den Geschäftsführern der Klägerin, welche nicht die Klägerin verkörperten, weitergeleitet und damit der Zuwendung von Gesellschaftsvermögen an die Organe der Gesellschaft Vorschub geleistet habe. Da beim Scheingeschäft zwischen den Parteien nicht das simuliert, sondern das dissimulierte Geschäft gelte, könne die Klägerin den auf das Scheingeschäft entfallenden, rechtsgrundlos geleisteten Betrag zurückfordern. Der von der Klägerin für das Verbundkämpferwerkzeug gezahlte Betrag von bloß DM 10.470,50 finde dagegen im tatsächlich vereinbarten Kaufpreis Deckung, so daß insoweit keine rechtsgrundlose Leistung vorliege. Eine gänzliche Rückabwicklung der Kaufverträge finde nicht statt, weil der Zweck der zur Verurteilung des Geschäftsführers der Beklagten, Ing. Walter G***, führenden Verbotsnorm (Täuschung der öffentlichen Hand) nicht die Ungültigkeit des Rechtsgeschäftes im Sinne des § 879 Abs.1 ABGB verlange. Hinsichtlich des tatsächlichen Kaufpreises von DM 723.000 liege eine Kollusion - also ein absichtliches Zusammenwirken des Vertreters mit dem Vertragspartner, um den Vertretenen zu schädigen - nicht vor, sei doch der Betrag von DM 723.000 als angemessener Preis für die Anlage anzusehen; gleiches gelte für den Kaufpreis des Verbundkämpferwerkzeuges. Was die Werkzeuge für die Herstellung flächenbündiger Flügelprofile zum Preis von DM 59.400 betreffe, sei eine Gesetz- oder Sittenwidrigkeit weder behauptet noch bewiesen worden. Feststellungen darüber, wie weit Mängel der gelieferten Anlage einen Produktionsausfall der Klägerin verursacht hätten, seien entbehrlich, weil der von der Klägerin auf angeblichen Gewinnentgang gestützte Schadenersatzanspruch nicht näher konkretisiert worden sei. Mangels Aufhebung oder Nichtigkeit der Verträge seien auch die Gegenforderungen der Beklagten zu verneinen. Das Berufungsgericht hob das Ersturteil auf und sprach aus, daß der Rekurs an den Obersten Gerichtshof zulässig sei. Das Erstgericht habe nicht gegen § 268 ZPO verstoßen; seine Feststellungen seien durch das Strafurteil gedeckt, im übrigen aber auch das Ergebnis freier Beweiswürdigung. Mangels Rechtswahl sei der Sachverhalt gemäß § 36 IPRG nach österreichischem Recht zu beurteilen. Der Beklagte sei darin zu folgen, daß das gesamte Rechtsgeschäft mit der Klägerin nichtig sei. Wirkten Geschäftsführer einer GmbH und Dritte absichtlich zusammen, um die Gesellschaft zu schädigen (Kollusion), dann seien solche Geschäfte wegen Verstoßes gegen die guten Sitten nichtig, wenngleich die Vertreter innerhalb ihrer Vertretungsmacht gehandelt hätten. Zu prüfen sei, ob diese Nichtigkeit das gesamte Rechtsgeschäft oder nur einen Teil betreffe; entscheidend dafür seien nicht Natur und Zweck des Vertrages oder der Parteiwille, sondern Natur und Zweck des Verbotes. Bei Teilnichtigkeit wegen Gesetzwidrigkeit habe primär der Normzweck über die Restgültigkeit zu entscheiden. Bei Sittenwidrigkeit sei zwar generell auf Restgültigkeit zu erkennen, weil sich der sittenwidrig Handelnde nicht darauf berufen dürfe, daß er ohne den verpönten Teil nicht kontrahiert hätte; man werde aber im Einzelfall überprüfen müssen, ob ein Festhalten am Restvertrag objektiv vertretbar ist. Das sei hier zu verneinen:

Vergegenwärtige man sich die Kapitalausstattung der Klägerin, dann folge daraus zwangsläufig, daß der Kauf der Fertigungsanlage einschließlich der Werkzeuge ohne die betrügerischen Machenschaften nicht finanziert gewesen wäre. Das sittenwidrige Verhalten habe sohin die Gesamtheit des Rechtsgeschäftes umfaßt und der Klägerin auch einen Schaden zugefügt. All dieser Umstände sei sich die Beklagte (ihr Geschäftsführer) bewußt gewesen. Hielte man am "Restvertrag" fest, dann würde das gerade hier bedeuten, das bewußte und schwerwiegende deliktische Verhalten, welches auch gegen die Klägerin gerichtet war, noch zu honorieren. Das werde jedenfalls für die Fertigungsanlage und die Verbundfensterkämpferwerkzeuge gelten müssen. Bei den letzteren und den Werkzeugen für flächenbündige Flügelprofile sei zudem auch noch davon auszugehen, daß es sich um Zubehör handle, das zumindest im Zweifel dem rechtlichen Schicksal der Hauptsache folge. Sei der Vertrag über die Fertigungsanlage zur Gänze nichtig, dann treffe das also auch auf den Vertrag über die Werkzeuge zu. Bei Nichtigkeit eines Rechtsgeschäftes nach § 879 ABGB komme es zur Rückabwicklung. Dazu lägen zwar umfangreiche Behauptungen beider Parteien vor; das Erstgericht habe hierüber jedoch keine Feststellungen getroffen. Das gelte insbesondere für die Behauptung der Beklagten, daß der Klägerin sogar mehr zugekommen sei, als sie der Beklagten tatsächlich gezahlt habe. Aber auch auf Grund der Behauptungen der Klägerin sei zu prüfen, wie weit sich die Beklagte mit der Rückstellung der Fertigungsanlage und der Werkzeuge im Annahmeverzug befunden habe und ob bei der Rückabwicklung mit der Anrechnung des Verkaufspreises von DM 130.000 das Auslangen gefunden werden könne oder nicht. Dabei werde sich die Erhebung des wahren Wertes der Anlage einschließlich des Zubehörs als unumgänglich erweisen. Sollten sich die Einwendungen der Beklagten als beachtenswert herausstellen, dann werde in weiterer Folge noch auf das Vorbringen der Klägerin, soweit sie ihr Begehren auf den Rechtsgrund des Schadenersatzes stützt, einzugehen sein. Gegen diesen Beschuß wendet sich der Rekurs der Beklagten wegen Mangelhaftigkeit, Aktenwidrigkeit und unrichtiger rechtlicher Beurteilung mit dem Antrag, in der Sache selbst auf Klageabweisung, hilfsweise auf Bestätigung des abweisenden Teiles der Entscheidung des Erstrichters zu erkennen.

Rechtliche Beurteilung

Der Rekurs ist im Ergebnis nicht berechtigt.

Zunächst sei darauf verwiesen, daß keine Bedenken gegen die Prozeßführungsbefugnis der Klägerin bestehen, obwohl sie sich in der Bundesrepublik Deutschland im Konkurs befindet. Da das Konkursverfahren am 16.Jänner 1985 eröffnet worden ist (S.47), ist der Vertrag BGBl 1985/233 zwischen der Republik Österreich und der Bundesrepublik Deutschland auf dem Gebiet des Konkurs- und Ausgleichs-(Vergleichs-)Rechtes, welcher erst am 1.Juli 1985 in Kraft getreten ist (Wiesbauer, Internationales Insolvenzrecht 65 Anm.1 zu Art.34 des Vertrages), noch nicht anzuwenden; die Maßnahme des bundesdeutschen Konkursgerichtes hat daher keine Inlandswirkung. Daraus folgt, daß die Klägerin über ihre in Österreich gelegene Forderung frei verfügberechtigt ist und diese Forderung selbst (durch Bevollmächtigung eines Rechtsanwaltes) gerichtlich geltend machen kann (EvBl 1988/152).

Die Beklagte hält auch in dritter Instanz daran fest, daß der Erstrichter mit einem Teil seiner Feststellungen die Bindungswirkung des Strafurteils (§ 268 ZPO) überschritten habe. Diese Frage ist aber der Überprüfung durch den Obersten Gerichtshof entzogen: Nach ständiger Rechtsprechung bedeutet die unrichtige Anwendung des § 268 ZPO die Verletzung einer Verfahrensvorschrift, also eine Mangelhaftigkeit des Verfahrens (JBl.1956, 155; ZVR 1972/27; SZ 54/150 u.v.a.). Angebliche Mängel des Verfahrens erster Instanz, deren Vorliegen das Berufungsgericht bereits verneint hat, können aber nach ständiger Rechtsprechung im Revisionsverfahren nicht neuerlich geltend gemacht werden (ZBl 1921/52; JBl 1972, 569 u. v.a.). Daran hält der Oberste Gerichtshof trotz kritischer Einwände in der Lehre (Fasching, LB2 Rz 1909; Kuderna, Der Untersuchungsgrundsatz im Verfahren in Sozialrechtssachen, FS 100 Jahre Österreichische Sozialversicherung 341 ff) in ständiger Rechtsprechung fest (JBl.1990, 535). Die dafür ausschlaggebende Erwägung, daß dem Obersten Gerichtshof doch nicht die Prüfung der vom Berufungsgericht verneinten, keine Nichtigkeit bewirkenden Mängel des Verfahrens erster Instanz obliegen könne, wenn ihm die Prüfung der vom Berufungsgericht verneinten (schwerer wiegenden) Nichtigkeitsgründe nach § 519 Abs.1 ZPO verwehrt ist (JBl 1972, 569; JBl 1990, 535), trifft nicht nur auf Revisionen, sondern auch auf das Rekursverfahren (vgl. RZ 1989/50), insbesondere auf Rekurse nach § 519 Abs.1 Z 2 ZPO, zu. Daß das Gericht zweiter Instanz seinen Zulässigkeitsausspruch unter anderem mit fehlender Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes zu § 268 ZPO begründet hat, vermag an dieser Rechtslage nichts zu ändern.

Auch die geltend gemachte Aktenwidrigkeit liegt nicht vor § 510 Abs.3 ZPO).

Nach der Rechtsansicht der Beklagten könne von einer Kollusion schon deshalb nicht gesprochen werden, weil ein Schaden der Klägerin nicht feststehe. Außerdem sei das Prozeßvorbringen der Beklagten unberücksichtigt geblieben, wonach zur Zeit des angefochtenen Vertragsabschlusses die beiden Geschäftsführer der Klägerin deren einzige Gesellschafter waren; auf etwaige stille Gesellschafter sei in diesem Zusammenhang nicht Bedacht zu nehmen.

Der Behandlung dieser Frage ist vorauszuschicken, daß das Berufungsgericht im Hinblick auf den Sitz der Klägerin in der Bundesrepublik Deutschland zu Recht geprüft hat, nach welcher Rechtsordnung der Sachverhalt zu beurteilen ist (§ 1 Abs.1 IPRG; Schwimann in Rummel, ABGB, Rz 1 zu § 1 IPRG). Ihm ist beizustimmen, daß die Verträge der Streitteile über die Lieferung einer Fertigungsanlage und verschiedener Werkzeuge durch die Beklagte auf Grund deren Sitzes in Österreich nach österreichischem Recht zu beurteilen sind (§ 36 IPRG). Es trifft auch zu, daß dem Geschäftsstatut nicht nur die Gültigkeitsvoraussetzungen des Geschäftes, sondern auch die Folgen ihrer Verletzung, wie Unwirksamkeit, Nichtigkeit und Anfechtbarkeit etwa wegen Dissenses, Willensmängeln, Unerlaubtheit, Unmöglichkeit oder sonstiger Fehler, unterstehen (Schwimann, Grundriß des internationalen Privatrechtes 104). Soweit aber Fragen der Rechts- und Handlungsfähigkeit der klagenden GmbH zu prüfen sind, ist das Personalstatut maßgebend (§ 12 IPRG), also das Recht des Staates, in welchem der Rechtsträger den tatsächlichen Sitz seiner Hauptverwaltung hat (§ 10 IPRG), hier also im Hinblick auf den Sitz der Klägerin das Recht der Bundesrepublik Deutschland. Diesem "Sitzrecht" unterliegen alle Fragen, die das Leben der juristischen Person oder Gesellschaft begleiten, namentlich die Bereiche der inneren und äußeren Organisation; das umfaßt die Regelung von Satzung und Satzungsänderung, der Organe und ihrer Rechtsstellung im Innen- und Außenverhältnis, ihre Aufgaben und Haftung einschließlich Geschäftsführung und Vertretungsmacht (Schwimann aaO 83 f; derselbe in Rummel aaO Rz 9 zu § 12 IPRG). Die Fragen der Registereintragung sind stets nach dem Sachrecht am Registerort zu beurteilen (Schwimann aaO 86 und 98).

Sowohl nach österreichischem als auch nach deutschem Recht ist dann, wenn ein Vertreter seinen Auftrag überschreitet, sich dabei aber im Rahmen der ihm erteilten Vollmacht hält, die Vertretungshandlung grundsätzlich gültig; der Vertreter wird allerdings seinem Machtgeber ersatzpflichtig (Larenz, Allgemeiner Teil des deutschen bürgerlichen Rechts7, 599; Koziol-Welser8 I 168; Reich-Rohrwig, Das österreichische GmbH-Recht 121). Die institutionell gesicherte Vertretungsmacht soll aber nur den redlichen Geschäftsverkehr erleichtern und die redlich an ihm Beteiligten schützen, nicht aber unredliche Geschäfte ermöglichen (EvBl 1985/159 mwN). Erkennt der Geschäftspartner im einzelnen Fall, daß der Vertreter zum Nachteil des von ihm Vertretenen und damit pflichtwidrig handelt, dann verdient nicht er, sondern der Vertretene Schutz (Larenz aaO); das gilt insbesondere dann, wenn der Vertreter und der Dritte absichtlich zusammengewirkt haben, um den Vertretenen zu schädigen, also bei Kollusion (Koziol-Welser aaO; Larenz aaO, GesRZ 1978, 131; EvBl.1985/159). Unter diesen Voraussetzungen entfällt die Vertretungsmacht (Larenz aaO), ist also der Vertretungsakt unwirksam (Reich-Rohrwig aaO 122). Kollusion macht das Geschäft überdies wegen Sittenwidrigkeit ungültig, auch wenn der Vertreter innerhalb seiner Vertretungsmacht gehandelt hat (Stanzl in Klang IV/1, 857 ff, Koziol-Welser aaO; Reich-Rohrwig aaO; GesRZ 1978, 131 mwN). Zur Abwehr der Rechtswirkungen eines mit dem Geschäftsführer einer Gesellschaft mbH, der als solcher eine unbeschränkte und unbeschränkbare Vertretungsbefugnis hat (§ 36 Abs.2 dGmbHG und § 20 öGmbHG), abgeschlossenen Vertrages kann sich die Gesellschaft in den Fällen einer absichtlichen Schadenszufügung durch arglistiges Zusammenwirken eines Dritten mit ihrem Geschäftsführer zum Nachteil der Gesellschaft auch auf intern erteilte Vollmachtsbeschränkungen berufen (SZ 44/141). Von einem Mißbrauch der Vertretungsmacht kann aber dort nicht gesprochen werden, wo der Vertreter mit Wissen und Willen des Vertretenen, wenngleich zu dessen Lasten, handelt. Dem Geschäftsführer einer Gesellschaft mbH kann also nicht vorgeworfen werden, daß er unter Verletzung seiner Vertretungsmacht hinter dem Rücken der Gesellschaft zu deren Nachteil Geschäfte mache, wenn er damit dem Willen der Gesellschafter entspricht. Organe der Gesellschaft sind ja nicht nur die Geschäftsführer, sondern auch die Gesellschafter (Roth, GmbHG, 100 Anm.2 zu § 6 dGmbHG), wobei die Gesellschafter in ihrer Gesamtheit nach zwingendem Recht das oberste Willensbildungsorgan sind (Roth aaO 442 Rz 2.1.1 zu § 45). Die Gesellschafterversammlung ist insofern allzuständig, als sie - wenn die Satzung nichts anderes bestimmt - jede Angelegenheit an sich ziehen und für die Geschäftsführer im Innenverhältnis bindend entscheiden kann; ihre wichtigste Kompetenz besteht in der Befugnis zur Erteilung bindender Weisungen in Geschäftsführungsangelegenheiten (Baumbach-Hueck, GmbH-Gesetz15, 807 Rz 60 zu § 46). Die Gesellschafterversammlung kann ihre Beschlüsse, wenn alle Gesellschafter gleichzeitig anwesend sind und keiner der Fassung von Beschlüssen widerspricht, auch im Rahmen formloser Zusammenkünfte fassen (Baumbach-Hueck aaO 885 Rz 25 zu § 48). Sofern die Geschäftsführer Dipl.Ing. Sarwat A*** und Ing. Dieter H*** beim Abschluß der mehrfach erwähnten Rechtsgeschäfte mit der Beklagten die einzigen Gesellschafter der Klägerin waren, haben sie als

Geschäftsführer das vollzogen, was sie als Gesellschafter beschlossen hatten; ein Mißbrauch der Vertretungsmacht kann darin nicht liegen. Daß auf Grund der vereinbarten Vorgangsweise das zur Erhaltung des Stammkapitals der Klägerin erforderliche Vermögen unter Verletzung des § 30 Abs.1 dGmbHG an die Gesellschafter ausgezahlt worden wäre, so daß dadurch die Aktiva der Klägerin unter den nominalen Wert des Stammkapitals gesunken wären (Hachenburg-Goerdeler-Müller, Rz 21 zu § 30 dGmbHG; Rowedder, GmbHG, Rz 3 zu § 30 dGmbHG mwN), wurde nicht behauptet und ist auch den Feststellungen, die sich mit den wirtschaftlichen Verhältnissen der Klägerin im Jahre 1981 nicht näher befassen, nicht zu entnehmen. Auf die Rechtsfolgen einer Verletzung des § 30 Abs.1 dGmbHG (vgl. dazu Rowedder aaO Rz 17; Hachenburg aaO Rz 6 zu § 30; Baumbach-Hueck aaO Rz 21 zu § 30) sowie auf die damit zusammenhängende Frage, ob eine solche Verletzung auch die Gesellschafter selbst strafrechtlich der Untreue und zivilrechtlich ua der Kollusion schuldig werden läßt, braucht daher hier nicht eingegangen zu werden.

Die Klägerin hat sich allerdings darauf berufen, daß sie zur Zeit der "treu- und gesetzwidrigen Handlungen" ihrer seinerzeitigen Geschäftsführer schon einen weiteren Gesellschafter - nämlich den jetzigen Geschäftsführer Karlheinz H*** - gehabt habe, welcher seit 16.Oktober 1981 an ihr beteiligt sei. Auf Grund des von der Klägerin vorgelegten, in seiner Echtheit unbestritten gebliebenen Notariatsaktes Beilage A ist davon auszugehen, daß die Gesellschafter der Klägerin am 16.Oktober 1981 eine Gesellschafterversammlung abgehalten und darin eine Erhöhung des Stammkapitals der Klägerin um DM 50.000 auf insgesamt DM 150.000 beschlossen haben, Karlheinz H*** zur Übernahme der Stammeinlage von DM 50.000 zugelassen wurde und erklärte, diese Stammeinlage bis spätestens 30.Oktober 1981 einzahlen zu wollen. Durch die Übernahme der Stammeinlage von DM 50.000 im Zuge der gleichzeitig beschlossenen Kapitalerhöhung war Karlheinz H*** aber noch nicht zum Gesellschafter der Klägerin geworden; vielmehr erlangte die in der Kapitalerhöhung gelegene Abänderung des Gesellschaftsvertrages erst mit der Eintragung in das örtlich zuständige Handelsregister rechtliche Wirkung (§ 54 Abs.3 dGmbHG; Baumbach-Hueck aaO Rz 30 zu 5; Hachenburg-Ulmer7 Rz 27 und 28 zu § 54 und Rz 33 zu § 57 dGmbHG). Dem Prozeßvorbringen der Beklagten, daß die entsprechende Registereintragung nicht vor dem April 1982 geschehen sei (S.146), ist die Klägerin - deren jetziger Geschäftsführer Karlheinz H*** bekundete, die Eintragung sei "erst im Jahre 1982" erfolgt (S.151 f) - nicht entgegengetreten; diese Behauptung ist demnach gemäß § 267 Abs.1 ZPO als zugestanden anzusehen (vgl. SZ 55/116). Auf das Vorhandensein stiller Gesellschafter kommt es in diesem Zusammenhang ebensowenig an wie auf sonstige Gläubiger, waren doch diese "Stillen" nicht Gesellschafter der klagenden Gesellschaft mbH, sondern der zwischen der Klägerin und ihnen bestandenen stillen Gesellschaft (Schilling im Großkomm z HGB3, Rz 5 zu § 335 dHGB). Zur Zeit der endgültigen Willenseinigung über die Lieferung der Fertigungsanlage zu dem "offiziellen" Preis von DM 1.941.600 und dem "internen" Preis von DM 723.000 (spätestens im Dezember 1981) waren demnach Dipl.Ing. Sarwat A*** und Ing. Dieter H*** nach wie vor die einzigen Gesellschafter der Klägerin, so daß eine Kollusion zwischen ihnen und der Beklagten auch dann nicht angenommen werden kann, wenn man entgegen der Meinung der Beklagten sehr wohl eine Absicht der Beteiligten annimmt, die Klägerin zugunsten ihrer Gesellschafter und Geschäftsführer zu schädigen.

Zur Lieferung von Werkzeug für flächenbündige Flügelprofile zum Preis von DM 59.400 fehlen jegliche Feststellungen; die Klägerin hat dazu allerdings auch kein konkretes Vorbringen erstattet. Das Verbundfensterkämpferwerkzeug laut Rechnung vom 30.September 1982 hatten die Geschäftsführer der Klägerin nach den Feststellungen "im Frühjahr 1982" bestellt. Ob der Vertrag hierüber vor oder nach dem Wirksamwerden der Kapitalerhöhung um DM 50.000 (und damit des Eintritts des Gesellschafters Karlheinz H***) zustande gekommen ist, steht demnach nicht fest. Schon deshalb kann das Vorliegen einer Kollusion in diesem Fall noch nicht beurteilt werden. Dazu kommt, daß bisher nur festgestellt wurde, Karlheinz H*** sei über die "Überfakturierung" der Fertigungsanlage nicht unterrichtet worden. Ob das auch für das - allenfalls nach seinem (wirksam gewordenen) Eintritt in die klagende Gesellschaft - geschlossene Rechtsgeschäft über das zusätzliche Werkzeug gilt, läßt sich den Feststellungen nicht entnehmen. Die Frage, ob eine allfällige Kollusion die Unwirksamkeit des gesamten Rechtsgeschäftes zur Folge hätte oder ob ein Teil des Vertrages "Restgültigkeit" behielte, braucht daher noch nicht untersucht zu werden.

Die Sache ist aber auch insoweit, als nach der derzeitigen Aktenlage ein Mißbrauch der Vertretungsmacht durch die früheren Geschäftsführer der Klägerin zu verneinen ist, noch nicht spruchreif, weil die Klägerin ihren Anspruch auch darauf gestützt hat, daß sie, weil die Beklagte diese Geschäftsführer über das Alter, den Zustand, die Funktionstüchtigkeit und den Wert der gelieferten Anlage in Irrtum geführt habe, den Vertrag anfechte; außerdem

begehrte sie aus demselben Grund Schadenersatz. Soweit ihr Vorbringen nicht ausreichend konkretisiert ist, wird der Erstrichter darauf hinzuwirken haben, daß die für die Entscheidung erheblichen tatsächlichen Angaben gemacht und ungenügende Angaben vervollständigt werden (§ 182 Abs.1 ZPO).

Da somit das Verfahren erster Instanz tatsächlich einer Ergänzung bedarf, war der angefochtene Beschuß zu bestätigen. Die Entscheidung über die Kosten des Rekursverfahrens war der Endentscheidung vorzubehalten (§ 52 ZPO), weil das Rechtsmittel Anlaß zur weiteren Klärung der Rechtslage gegeben hat.

Anmerkung

E21885

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1990:0040OB00544.9.0925.000

Dokumentnummer

JJT_19900925_OGH0002_0040OB00544_9000000_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