

TE OGH 1987/2/26 80b526/87

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 26.02.1987

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr.Stix als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr.Kralik, Dr.Vogel, Dr.Kropfitsch und Dr.Zehetner als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Firma F*** R*** Gesellschaft mbH, 9100 Völkermarkt, Klagenfurterstraße 44, vertreten durch Dr.Gert Seeber, Rechtsanwalt in Klagenfurt, wider die beklagte Partei Firma B*** Gesellschaft mbH, 4600 Wels, Straubingerstraße 25, vertreten durch Dr.Johannes Zach, Rechtsanwalt in Wien, wegen S 2,270.000,-- s.A., infolge Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Graz als Berufungsgerichtes vom 6.November 1986, GZ. 3 R 151/86-37, womit infolge Berufung der beklagten Partei das Urteil des Landesgerichtes Klagenfurt vom 6.Juni 1986, GZ. 18 Cg 283/84-13, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Die beklagte Partei ist schuldig der klagenden Partei die mit S 24.535,65 (darin S 4.800,-- Barauslagen und S 1.794,15 Umsatzsteuer) bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens binnen 14 Tagen bei Exekution zu ersetzen.

Text

Entscheidungsgründe:

Die Klägerin forderte von der Beklagten S 2,270.000,-- s.A. unter anderem mit dem Vorbringen, sie habe nach Kenntnis, daß die Beklagte an der Errichtung einer Niederlassung in Klagenfurt interessiert sei, dieser mit Schreiben vom 25.August 1983 angeboten, ihr ein geeignetes Grundstück für die Errichtung einer Halle zum Betrieb dieser Niederlassung zu verschaffen, wenn die Klägerin mit dem - selbstverständlich zu marktgerechten Preisen auszuführenden - Bau der Halle beauftragt werde. Die Beklagte habe dieses Anbot mit Schreiben vom 30.August 1983 angenommen. Obwohl die Klägerin der Beklagten in der Folge ein geeignetes und dann auch tatsächlich für die Bauführung verwendetes Areal beschafft habe, habe die Beklagte vertragswidrig den Auftrag zur Bauausführung nicht der Klägerin, sondern dem schon längere Zeit mit der Beklagten in Verbindung gestandenen Grazer Architekten Dipl.Ing.Alfred Feneberg erteilt und ihre Vorgangsweise nachträglich mit nicht stichhaltigen Argumenten zu rechtfertigen versucht. Durch das vertragswidrige Verhalten der Beklagten sei der Klägerin ein Schaden in Höhe der Klagsforderung entstanden, weil sie diesen Betrag bei Erhalt des Bauauftrages ins Verdienen gebracht hätte. Die Klägerin habe wegen des Vertrages der Streitteile bereits fix mit dem Auftrag gerechnet und es sei auch die Behauptung der Beklagten unrichtig, daß die Klägerin ohnedies nicht zur Auftragserfüllung in der Lage gewesen sei. Die Klägerin habe nur mit Bezug auf das weitere Bauvorhaben der Beklagten in Villach eine diesbezügliche Erklärung über Ersuchen des Architekten abgegeben, der den Villacher Auftrag selbst erhalten wollte. In Wahrheit sei das Unternehmen der Klägerin wegen der vertragswidrigen Nichterteilung des Bauauftrages für Klagenfurt nicht

ausgelastet gewesen und Unterbeschäftigung eingetreten. Dieser Schaden habe nicht durch andere, gleichartige Aufträge mit entsprechenden wirtschaftlichen Resultaten ausgeglichen werden können. Der Schaden bestehe im einzelnen aus dem entgangenen Gewinn von S 750.000,-- wegen Unterbleibens der Lieferung und Montage von Stahlbetonfertigteilen und einem solchen von S 1.520.000,-- als dem üblichen Generalunternehmerzuschlag aus der Einschaltung sonstiger Professionisten.

Die Beklagte beantragte die Abweisung des Klagebegehrens und wendete u.a. ein, daß ein Vertrag mit Verpflichtung der Beklagten zur Auftragerteilung an die Klägerin nicht zustandegekommen sei, weil dem von der Klägerin zitierten Annahmeschreiben der Beklagten mangels ordnungsgemäßer Zeichnung die Rechtsverbindlichkeit mangle. Die Beklagte habe ein Versprechen der Auftragsvergabe an die Klägerin auch gar nicht einlösen können, weil nicht sie Bauherr gewesen sei, sondern die von der Österreichischen Leasing-Ges.m.b.H. wirtschaftlich abhängige Grabau-Grundstücksverwertungsges.m.b.H. den Bauauftrag in Eigenverantwortung vergeben habe. Leasingnehmerin hinsichtlich des errichteten Gebäudes sei ebenfalls nicht die Beklagte, sondern die Bauhaus- Grundstücks- und Vermögensverwaltungs-Ges.m.b.H. Selbst wenn ein Auftragsversprechen vorgelegen wäre, sei ein solches nicht für Rechtsnachfolger verbindlich. Im Zeitpunkt der Verfassung des Schreibens der Beklagten vom 30.August 1983 habe ihr Unternehmenskonzept noch dahin gelautet, daß sie das Grundstück kaufen, den Bauauftrag selbst vergeben und auch aus eigenen Mitteln bezahlen werde. Später sei dann aber über Anordnung der Gesellschafter aus steuerlichen Gründen in Österreich ein eigener kleiner Konzern gegründet worden, nämlich eben die Bauhaus- Grundstücks- und Vermögensverwaltungs-Ges.m.b.H. Dieser Umstand habe der Klägerin bekannt sein müssen. Mit der Gründung dieser Gesellschaft sei aber die Rechtsgrundlage der von der Klägerin behaupteten Auftragsvergabepflicht weggefallen, weshalb die Beklagte auch deshalb nicht schadenersatzpflichtig sei. Im übrigen habe die Klägerin auch gar kein zur Bauführung geeignetes Grundstück vermittelt; das von der Klägerin angebotene Grundstück sei nach Besichtigung als ungeeignet abgelehnt worden, worauf die Beklagte von sich aus zwei Nachbargrundstücke als in Betracht kommend ausfindig gemacht habe. Diese beiden Grundstücke, mit deren Eigentümern die Klägerin niemals in Kontakt getreten sei, habe dann die Österreichische Leasing-Ges.m.b.H. im Einvernehmen mit der Beklagten gepachtet. Abgesehen davon habe die Klägerin kein Anbot mit marktgerechten Preisen erstattet. Die Klägerin habe außerdem erklärtermaßen ohnehin über keine freien Kapazitäten für die Ausführung des Baues mehr verfügt, weshalb ihr aus dem Nichterhalt des Auftrages kein Schaden entstanden sein könne.

Das Erstgericht sprach der Klägerin S 2.059.581,-- s.A. zu und wies das Mehrbegehren von S 210.419,-- s.A. ab, wobei es im wesentlichen von folgenden Feststellungen ausging:

Die Beklagte beabsichtigte die Errichtung zweier Baugroßmärkte im Raum Klagenfurt und Villach. In Klagenfurt war zuerst die Errichtung eines Hallenzubaues auf dem Geschäftsgelände des Einkaufsgroßmarktes "A***-Nord" geplant. Die Standortverhandlungen wurden zwischen dem Geschäftsführer der Klägerin Ing.Wolfgang Röhrs und Herrn Sonvico von der Firma A*** geführt; nachdem dieses Bauvorhaben gescheitert war, bot die Klägerin der Beklagten mit Schreiben vom 25.August 1983 ein nach eigenen Worten noch günstigeres Grundstück für die Errichtung eines Baumarktes in Klagenfurt an. Die Klägerin machte in diesem Schreiben der Beklagten das Angebot, selbst mit dem Grundstückseigentümer die Verhandlungen zu führen, unter der Voraussetzung, daß ihr die Beklagte die Garantie gibt, der Klägerin für den Fall des Baues auf den vermittelten Grundstücken den Bauauftrag zu marktgerechten Preisen zu erteilen. Später übersandte die Klägerin an die Beklagte einen Lageplan des Grundstückes des Franz Kaiser. Bereits zuvor wurde Ing.Wolfgang Röhrs von Franz Kaiser mitgeteilt, daß er auch mit seinem Bruder Reinhold Kaiser sprechen werde, ob auch dieser bereit sei, sein angrenzendes Grundstück zu verkaufen bzw. zu verpachten. Mit Reinhold Kaiser und Gerhard Kropfitsch, den Eigentümern der ebenfalls angrenzenden Grundstücke, sprach Ing.Wolfgang Röhrs nicht. Am 30.August 1983 kam es zu einem Treffen zwischen Ing.Wolfgang Röhrs, Erich Spring und Peter Maier, dem Verkaufsdirektor der Beklagten. Bei diesem Treffen wurde über das von Ing.Röhrs in seinem Schreiben vom 25.August 1983 bezeichnete Grundstück gesprochen. Spring übergab Röhrs das mit 30.August 1983 datierte Schreiben (Beil./i) mit dem Inhalt: "Die Firma B*** erklärt sich hiemit bereit, im Falle einer Realisierung eines Baues auf dem im Brief vom 25. August 1983 erwähnten Grundstück, der Firma F*** Röhrs den Bauauftrag zu erteilen." Das Schreiben war von Erich Spring und Andreas Burger unterfertigt. Zum Zeitpunkt der Übergabe dieses Schreibens waren Erich Spring und Heinz Georg Baus Geschäftsführer der Beklagten. Gesamtprokuristen waren Franz Josef Bischoff und Hans Haider. Zeichnungsberechtigt waren je zwei Gesamtprokuristen gemeinsam oder je einer von ihnen mit einem Geschäftsführer. Andreas Burger hatte zu diesem Zeitpunkt noch keine Prokura. Ing.Röhrs wurde von der Beklagten

jedoch nicht darauf hingewiesen, daß Andreas Burger zum Zeitpunkt der Übergabe des Schreibens Beilage./i nicht zeichnungsberechtigter Prokurist war. Die Frage Röhrs, ob dieses Schreiben auch zeichnungsmäßig richtig sei, wurde von Spring bejaht. Nach außen hin ist Andreas Burger bereits als vertretungsbefugter Prokurist aufgetreten. Es war firmenintern bereits beschlossen, daß Andreas Burger die Gesamtprokura erhält. Am 20.Oktober 1983 wurde die Gesamtprokura an Andreas Burger erteilt. Er ist zeichnungsberechtigt mit einem Geschäftsführer oder einem zweiten Gesamtprokuristen. Am 30.August 1983 besichtigten Röhrs, Spring und Maier auch das Grundstück des Franz Kaiser. Bei dieser Besichtigung wurde von der Beklagten das Grundstück des Franz Kaiser für das Bauvorhaben als zu klein erachtet. Franz Kaiser erklärte jedoch, daß er bereits mit seinem Bruder Reinhold Kaiser gesprochen habe und dieser ebenfalls bereit sei, sein angrenzendes Grundstück zur Verfügung zu stellen. Franz Kaiser bot sich auch an, sich mit Gerhard Kropfitsch über eine eventuelle Grundstücksverpachtung in Verbindung zu setzen. Bei diesem Zusammentreffen teilte Spring Ing.Röhrs mit, daß es eine Selbstverständlichkeit sei, daß er mit der Bauvergabe an die Klägerin rechnen könne. Am 31.August 1983 ersuchte die Klägerin Franz Kaiser um Anfertigung eines Lageplanes von den am 30.August 1983 besichtigten Grundstücken, um diesen an die Beklagte weiterleiten zu können. Weiters ersuchte Röhrs Franz Kaiser, mit Prof.Kropfitsch wegen einer eventuellen Grundstücksverpachtung Rücksprache zu halten und das Ergebnis der Klägerin mitzuteilen. In der Folge sprach Franz Kaiser mit Gerhard Kropfitsch. Dieser erklärte sich bereit, sein Grundstück zur Verfügung zu stellen. Franz Kaiser teilte dies telefonisch Röhrs mit. Röhrs selbst wiederum teilte Spring mit Schreiben vom 13. September 1983 mit, daß Gerhard Kropfitsch bereit sei, sein Grundstück zu verkaufen. Neben Franz Kaiser setzte sich auch Erich Spring im Oktober 1983 mit Kropfitsch wegen seines Grundstückes in Verbindung. Am 6.Oktober 1983 kam es zu einem weiteren Zusammentreffen zwischen Röhrs, Spring, Peter Maier und dem Architekten Müller, wobei weitere Planungsgespräche geführt wurden. Es wurde davon gesprochen, daß die von der Klägerin vermittelten Kaiser- und Kropfitschgründe von der Beklagten gepachtet werden würden und die Klägerin damit mit der Planung beginnen könne. Spring zeigte sich bei diesem Gespräch über die Vermittlungsbemühungen Röhrs sehr zufrieden. Die Beziehung des Architekten Mag.Müller ist über Vorschlag Röhrs erfolgt. Spring übergab bei diesem Treffen Müller ein Raumprogramm. Gleichzeitig teilte er mit, daß er noch weitere Pläne für das Bauvorhaben von der Beklagten erhalten werde. Röhrs selbst hat ein Raumbuch bereits einige Monate zuvor von Spring erhalten. Noch am selben Tag fand eine weitere Besichtigung der Kaiser-Gründe statt, wobei Spring, Röhrs und Mag.Müller anwesend waren. Zwischen Spring und Müller erfolgten noch weitere Planungsgespräche, wobei auch das Honorar für Müller besprochen wurde. Weiters wurde Müller ersucht, beim Magistrat Klagenfurt zu klären, in welcher Form das Projekt errichtet werden könne. Auch bei diesen weiteren Gesprächen zwischen Müller und Spring war nie die Rede davon, daß Ing.Röhrs die Kaiser-Gründe und den Kropfitsch-Grund nicht vermittelt hätte. Zum Zeitpunkt dieser Vertragsverhandlungen stand für die Beklagte noch nicht fest, ob sie das Bauvorhaben selbst durchführen oder aus steuerlichen Gründen einer neu zu gründenden Gesellschaft überlassen wird. Im Spätherbst 1983 wurde schließlich die Firma Graba, welche eine Tochtergesellschaft der Österreichischen Leasing-GesmbH ist, mit der Durchführung des Bauvorhabens beauftragt. Die Firma Graba war Bauherr und Eigentümer der in der Folge errichteten Objekte "Bauhaus-Klagenfurt" und "Bauhaus-Villach". Die Beklagte hat der Österreichischen Leasing-GesmbH das Schreiben vom 30.August 1983 (Beil./i) in der Folge zukommen lassen. Im November 1983 wurde der Pachtvertrag zwischen der Firma Graba und den Brüdern Franz und Reinhold Kaiser im Notariat Leixner abgeschlossen. Den Pachtvertrag mit Gerhard Kropfitsch unterzeichnete die Firma Graba im Juli 1984, nachdem bereits im November 1983 Gespräche über die Modalitäten des Vertrages zwischen Spring, Kropfitsch, einem Prokuristen der Beklagten, einem Juristen der Österreichischen Leasing-GesmbH sowie einem Rechtsanwalt aus Deutschland stattfanden. Von der Bauwerberin Graba wurde auf den Grundstücken, welche von der Klägerin vermittelt wurden, ein Superädikat errichtet und dieses im Wege eines Leasingvertrages an die mit Gesellschaftsvertrag vom 21. November 1984 gegründete, im Handelsregister am 14.Jänner 1985 eingetragene Bauhaus-Grundstücksvermögens- und Verwaltungs-GesmbH verleast. Geschäftsführer der neugegründeten Gesellschaft sind Heinz Georg Baus und Erich Spring. Die Österreichische Leasing-GesmbH beauftragte in der Folge das Architektenbüro Alfred Feneberg mit der Planung der Bauprojekte "Bauhaus-Klagenfurt" und "Bauhaus-Villach". Von Feneberg wurden Ausschreibungen hinausgegeben. Von der Österreichischen Leasing-GesmbH wurde mitgeteilt, daß die Klägerin bei der Vergabe des Bauauftrages bevorzugt zu behandeln ist. Feneberg wurde von der Österreichischen Leasing-GesmbH in diesem Zusammenhang weiters mitgeteilt, daß zwischen der Klägerin und der Beklagten eine Vereinbarung bestehen soll, diese jedoch für die Österreichische Leasing-GesmbH nicht bindend sei.

Die Klägerin wurde Anfang Dezember 1983 von einem Mitarbeiter des Büro Feneberg um eine Anbotserstellung

ersucht. Gleichzeitig wurde Röhrs mitgeteilt, daß die Grundstücksverhandlungen zwischen der Beklagten und den Grundstückseigentümern soweit vorangeschritten seien, daß mit der Planung begonnen werden könne. Wolfgang Röhrs teilte Feneberg am 6. Dezember 1983 mit, daß die Klägerin eine "Option" auf das Bauprojekt "Bauhaus-Klagenfurt" habe. Am 12. Dezember 1983 rief Feneberg Röhrs an. Er erklärte, daß aufgrund eines Gespräches zwischen ihm und Spring die Klägerin den Auftrag für das Bauhaus Klagenfurt bekomme. Nähere Einzelheiten nannte Feneberg jedoch nicht. Am 19. Dezember 1983 teilte die Klägerin der Beklagten mit, daß sie die Baupläne von Feneberg erhalten habe und ein Angebot erstellen werde. Weiters ersuchte sie um Bekanntgabe des Termines für den Baubeginn. Bei einem Treffen zwischen Feneberg und Röhrs am 19. Jänner 1984 erklärte Feneberg erneut, daß er wisse, daß die Klägerin für die Durchführung des Baues vorgesehen sei. Am 27. Jänner 1984 erhielt Röhrs von Feneberg eine schriftliche Einladung zu einer Anbotserstellung. Bis zum Zeitpunkt der Ausschreibung durch das Architektenbüro Feneberg war es der Klägerin nicht bekannt, daß das Bauvorhaben nicht von der Beklagten, sondern von der Österreichischen Leasing-GesmbH bzw. der Tochterfirma Graba durchgeführt werden soll. Röhrs hat erstmals im Zuge der Ausschreibung von der Existenz der Firma Graba erfahren. Er maß diesem Umstand jedoch keine größere Bedeutung zu, da ohnehin viele Bauvorhaben von Leasinggesellschaften finanziert werden. Die Klägerin beteiligte sich an der Ausschreibung Feneberg und erstellte ein schriftliches Angebot. Neben jenem der Klägerin langten auch die Angebote der Firma Rauppach, Mayreder, Steiner und B.K.F. bei Feneberg ein. Am 2. Februar 1984 erhielt die Klägerin von Feneberg ein Schreiben, in dem ihr das "Einstiegsrecht" für das "Bauhaus-Klagenfurt" zugesichert wurde, wenn sie bei den Bauverhandlungen behilflich sei, sodaß diese bis Ende Februar 1984 abgeschlossen sind. Unter "Einstiegsrecht" hat Feneberg das Recht verstanden, den Bauauftrag als Billigstbieter erteilt zu bekommen. Die Klägerin war stets um die Erlangung einer Baugenehmigung durch den Magistrat Klagenfurt bemüht. Am 12. Februar 1984 teilte die Klägerin Feneberg mit, daß sie, nachdem Schwierigkeiten bei der Erteilung der Baubewilligung durch den Magistrat Klagenfurt entstanden sind, alles unternehmen werde, daß die Bauverhandlung rechtzeitig durchgeführt wird. Weiters wurde darauf hingewiesen, daß sich eine Verzögerung durch das Auswechseln einiger Pläne ergeben hat. Am 28. Februar 1984 wurden die Klägerin und die übrigen Anbotssteller von der Österreichischen Leasing-GesmbH in Wien zu weiteren Vertragsgesprächen eingeladen. Bei diesen Gesprächen waren die Mitarbeiter der Österreichischen Leasing-GesmbH Reinhard Scheucher, Mag. Hermann Holbach und Ertfried Gerwig anwesend. Es wurden die Bauprojekte Klagenfurt und Villach besprochen. Feneberg selbst teilte Röhrs mit, daß eine Baugenehmigung für Villach problemlos erlangt werden könne, der Bauauftrag für Villach also früher zu vergeben sei. Die Klägerin, die auch für Villach ein Anbot erstellt hat, welches von Spring als zu hoch erachtet wurde, verminderte dieses auf einen Betrag von S 16,732.000,-- was gleichzeitig auch Bestangebot war. Am 27. März 1984 rief Feneberg Röhrs an und ersuchte ihn dringend, er möge auf einen Bauauftrag für Villach verzichten, da Feneberg selbst diesen Auftrag benötige. Röhrs solle, so Feneberg weiter, der Beklagten mitteilen, daß die Klägerin für den Bauauftrag Villach keine Zeit habe. Gleichzeitig sicherte Feneberg Röhrs die Anfertigung der Stahlbetonfertigteile für Villach zu. Er erwähnte, daß Röhrs ohnehin nach Abschluß der Bauverhandlungen den Bauauftrag für das Bauhaus-Klagenfurt bekomme. In einem darauffolgenden Telefongespräch mit Spring teilte Röhrs mit, daß er für Villach keine Kapazitäten frei habe, das Bauprojekt Klagenfurt jedoch durchführen wolle. Ca. eine Stunde nach diesem Telefongespräch rief Feneberg bei Röhrs an, bedankte sich für die Überlassung des Bauauftrages und versprach nochmals als Gegenleistung den Auftrag für die Herstellung der Stahlbetonfertigteile. Am 28. März 1984 erteilte Feneberg per Telex Röhrs den zugesicherten Auftrag für Villach. Ein mündlicher oder schriftlicher Bauauftrag für das Bauhaus-Villach ist an die Klägerin vor deren telefonischer Absage nicht erfolgt. Mit Schreiben vom 4. Juni 1984 machte die Klägerin die Beklagte nochmals auf die zwischen den Streitteilen bestehende Vereinbarung über die Vergabe des Bauauftrages für das Bauhaus-Klagenfurt aufmerksam. Gleichzeitig teilte die Klägerin mit, daß die Behandlung des Bauansuchens durch den Magistrat Klagenfurt erst nach Einlangen der Austauschpläne Ende Februar/Anfang März erfolgen habe können. Das geplante Ausmaß des Bauprojektes "Bauhaus-Klagenfurt" wurde in der Folge aufgrund einer Auflage der Behörde in seinem Bauumfang verkleinert. Die Entscheidung für die Vergabe der Bauaufträge Villach und Klagenfurt hatte die Österreichische Leasing-GesmbH zu treffen. Nach Ansicht der Österreichischen Leasing-GesmbH war der Bauauftrag nur an den Billigstbieter zu erteilen.

Nachdem Feneberg der Österreichischen Leasing-GesmbH mitgeteilt hatte, daß die Angebote der Firma Rauppach sowie der Firmen Mayreder, Steiner, B.K.F. und jenes der Klägerin überhöht seien, wurde ihm von der Österreichischen Leasing-GesmbH das Angebot gemacht, das Bauprojekt "Bauhaus-Klagenfurt" selbst als Generalunternehmer durchzuführen. Feneberg erstellte ein Angebot. Die Österreichische Leasing-GesmbH erteilte ihm schließlich den

Auftrag als Generalunternehmer um S 25,500.000,-- netto. Die weitere Vergabe der Subaufträge, so auch der bereits erwähnte Auftrag an die Klägerin zur Herstellung der Fertigbetonteile für Villach, war Aufgabe Fenebergs. Am 12.Juni 1984 wurde schließlich Ing.Röhrs schriftlich von der Beklagten mitgeteilt, daß die Klägerin den Bauauftrag für das Objekt Klagenfurt aus Preisgründen nicht erhält. Es wurde ausgeführt, daß die Klägerin selbst in ihrem Brief vom 4. Juni 1984 geschrieben habe, den Bauauftrag zu marktgerechten Preisen durchzuführen, ihr Angebot jedoch wesentlich über jenen der Mitbewerber gelegen sei. Am 1.August 1984 teilte Dr.Hammerschlag, der mit der Vertretung beider Parteien im Verwaltungsverfahren zur Erlangung der Baugenehmigung betraut war, dem Beklagtenvertreter unter anderem mit, daß bei der Durchführung des Bauprojektes Klagenfurt eine gleiche Interessenslage der Klägerin und der Beklagten vorgelegen habe und daß beide Parteien um eine Herbeiführung der Baugenehmigung durch den Magistrat Klagenfurt bemüht waren. Weiters wurde von Dr.Hammerschlag in diesem Schreiben auch erwähnt, daß er über die zwischen den Streitteilen bestehende Vereinbarung über die Erteilung des Bauauftrages informiert sei. Die Klägerin wurde bis zur Vergabe des Bauauftrages an Feneberg nie von der Beklagten bzw. von Feneberg selbst verständigt, daß ihr Angebot im Vergleich zu den Mitbewerbern überhöht sei. Weiters ist ihr auch nie mitgeteilt worden, in welcher Höhe das niedrigste Angebot erfolgt sei. Sie ist auch nie aufgefordert worden, ihr Angebot für das Bauhaus-Klagenfurt zu verringern. Feneberg selbst hat die bei ihm eingelangten Angebote lediglich der Österreichischen Leasing-GesmbH und der Beklagten zukommen lassen. Die Klägerin hat aufgrund der Ausschreibung des Architektenbüros Feneberg ein Angebot für die Errichtung des Baumarktgeländes in Klagenfurt in der Höhe von S 32,078.398,01 netto erstellt, wobei ein Nachlaß von 3 % bereits berücksichtigt wurde. Die Klägerin lag bei der von ihr vorgenommenen Kalkulation für den Bauauftrag in Klagenfurt im Vergleich zu ihren vier Mitbütern 3,4 % unter dem Durchschnitt und nur 1,47 % über dem Billigstbieter. Von einer geschätzten Auftragssumme von S 24,000.000,-- hat die Klägerin für Herstellungskosten für die Stahlbetonfertigteile inklusive Montage S 4,250.000,-- und einen Gewinn in der Höhe von 17,65 % das sind S 750.000,-- kalkuliert. In der Bauindustrie muß grundsätzlich jedoch mit höheren Ansätzen für Wagnis und Gewinn kalkuliert werden. Je nach Betriebsstruktur, Auslastung und Marktgegebenheit ist aus betriebswirtschaftlicher Sicht in der Bauindustrie ein kalkulatorischer Gewinnzuschlag von 10 bis 20 % zu empfehlen. Die Klägerin lag mit dem von ihr verzeichneten Gewinnzuschlag von 17,65 % sehr nahe dem Billigstangebot. An Subunternehmerleistungen hat die Klägerin S 17,480.000,-- und einen Generalunternehmerzuschlag von 8,7 %, das sind S 1,520.000,-- kalkuliert.

Die Klägerin hätte bei einer (ihrem Vorbringen entsprechenden) Kalkulation von 15 % Gewinn bei den Stahlbetonfertigteilen und von 8 % Generalunternehmerzuschlag bei Subunternehmerleistung einen Betrag von S 2,059.581,-- ins Verdienen gebracht. Die verrechneten Zuschläge liegen im oberen Bereich branchenüblicher Zuschläge. Sie werden im Firmenwettbewerb häufig abgemindert. Da die Klägerin mit der Erteilung des Auftrages für das Bauhaus Klagenfurt gerechnet hat, sind andere Aufträge von ihr nicht übernommen worden. Durch die Nichterteilung des Auftrages ist ihr in diesem Umfang eine Auftragslücke von etwa sechs bis acht Wochen entstanden. Sie mußte Mitarbeiter auf Zwangspause schicken. Die Klägerin hat seit 1. September 1984 einen Kredit in der Höhe von S 2,300.000,-- bei der Bank für Kärnten und Steiermark in Anspruch genommen. Der Zinssatz beträgt 9 1/2 % per annum.

Zur Rechtsfrage führte das Erstgericht aus, zwischen den Streitteilen sei durch Übergabe des Schreibens der Beklagten vom 30. August 1983 eine Vereinbarung des Inhaltes, daß die Beklagte für den Fall der Realisierung des "Bauhauses Klagenfurt" auf dem zuvor mit Schreiben der Klägerin vom 25.August 1983 bezeichneten Grundstück an die Klägerin den Bauauftrag zu marktgerechten Preisen erteilen werde, ungeachtet der nicht ordnungsgemäßigen Zeichnung dieses Annahmeschreibens der Beklagten deshalb rechtswirksam zustandegekommen, weil die Klägerin im Vertrauen auf den äußeren Tatbestand zu schützen sei. Der damalige Geschäftsführer der Beklagten habe dem Geschäftsführer der Klägerin über dessen ausdrückliche Frage die ordnungsgemäße Unterfertigung dieses Schreibens bestätigt. Die Klägerin sei daher mangels ersichtlicher Anhaltspunkte nicht verhalten gewesen, erst nach Nachforschungen darüber anzustellen, ob die zweite Person, welche das Schreiben mitunterfertigt hatte, auch tatsächlich zeichnungsberechtigter Prokurist sei. Die Klägerin habe auch die erste Bedingung der Vereinbarung nämlich die Vermittlung des Areals für die Bauführung, erfüllt. Was unter marktgerechten Preisen zu verstehen sei, hätten die Streitteile zwar nicht erörtert. Das Angebot der Klägerin für die Errichtung des Bauhauses Klagenfurt sei aber im Vergleich zu jenen der Mitbewerber 3,4 % unter dem Durchschnitt und nur 1,74 % über dem Billigstangebot gelegen. Die von der Klägerin verrechneten Zuschläge hätten sich im oberen Bereich der branchenüblichen Zuschläge bewegt. Unter solchen Voraussetzungen und nachdem auch die Mitbewerber nach ähnlichen Grundsätzen kalkuliert hätten, sei daher das Anbot der Klägerin zu marktgerechten Preisen erfolgt. Dem Standpunkt der Beklagten, daß unter marktgerechten Preisen nur das

Billigstangebot zu verstehen sei, könne nicht beigepflichtet werden. Somit habe die Klägerin also ihrerseits die Vertragsbedingungen, nämlich die Vermittlung der Baugrundstücke und die Erstattung eines Angebotes zu marktgerechten Preisen, erfüllt. Die Beklagte habe hingegen, obwohl es zur Realisierung des Baues auf den von der Klägerin vermittelten Grundstücken gekommen sei, durch Zulassung der Erteilung des Bauauftrages an den Architekten Dipl.Ing.Feneberg den Vertrag nicht erfüllt. Der von der Beklagten erhobene Einwand des Wegfalles der Geschäftsgrundlage sei schon deshalb unberechtigt, weil die nachträgliche Änderung der Verhältnisse in Form einer Bauführung nicht durch die Beklagte, sondern durch die Firma Graba und der Verschaffung des Bauwerkes mittels Leasingvertrages eine von der Beklagten aus steuerlichen Gründen gewählte Vorgangsweise bedeute, von der nur ihre eigene Interessensphäre berührt werde. Die Beklagte, die auch an der neu gegründeten und als Leasingnehmerin hinsichtlich des Bauwerkes fungierenden Bauhaus- Grundstücks- und Vermögensverwaltungs-Ges.m.b.H. beteiligt sei, da die Geschäftsführer beider Firmen ident seien, habe auf Grund ihres Vertrages mit der Klägerin die Pflicht getroffen, dafür zu sorgen, daß bei dem von der Klägerin zu marktgerechten Preisen erstellten Anbot der Bauauftrag auch tatsächlich an die Klägerin vergeben werde. Diese Vertragspflicht sei durch die Übergabe der Bauherrschaft an die Firma Graba nicht weggefallen. Die Beklagte sei daher wegen Verletzung ihrer Vertragspflicht gegenüber der Klägerin schadenersatzpflichtig. Der Schadee der Klägerin sei mit S 2,059.581,-- s.A. erwiesen.

Die Berufung der Beklagten blieb erfolglos. Das Berufungsgericht erachtete das erstgerichtliche Verfahren als mängelfrei, übernahm die Feststellungen des Erstgerichtes als unbedenklich und billigte auch die rechtliche Beurteilung der ersten Instanz. Gegen das Urteil des Berufungsgerichtes wendet sich die Revision der Beklagten aus den Anfechtungsgründen nach § 503 Abs.1 Z.2 und 4 ZPO mit dem Antrag auf Abänderung im Sinne der Klagsabweisung; hilfsweise werden Aufhebungsanträge gestellt.

Die Klägerin beantragt in ihrer Revisionsbeantwortung, der Revision nicht Folge zu geben.

Die Revision ist nicht berechtigt.

Rechtliche Beurteilung

Der Revisionsgrund nach § 503 Abs.1 Z 2 ZPO liegt nicht vor, was nicht näher zu begründen ist (§ 510 Abs.3 ZPO).

In der Rechtsrüge führt die Beklagte aus, gemäß § 914 ABGB sei die Auslegung der Erklärungen der Parteien, insbesondere auch des Schreibens der Beklagten vom 30.August 1983 am "Empfängerhorizont zu messen". Die Auswahl der an einem Bauvorhaben mitwirkenden Firmen und die Koordinierung des Arbeitsablaufes sei herkömmliche Aufgabe des Bauherrn bzw. dessen Beauftragten, üblicherweise eines Architekten. Da die Klägerin nicht Architekt sei und auch der Gegenstand ihres Unternehmens der "Handel mit Waren aller Art, insbesondere mit Baumaterialien, die Beteiligung und Geschäftsführung bei anderen Gesellschaften" sei, habe die Klägerin nach der Übung des redlichen Verkehrs nicht damit rechnen können, von der Beklagten als Generalunternehmer beauftragt zu werden. Nach den Feststellungen hatte die Entscheidung über die Vergabe der Bauaufträge Klagenfurt und Villach die Österreichische Leasing-Ges.m.b.H zu treffen; schon daraus ergebe sich, daß die Beklagte gar nicht in der Lage gewesen wäre, dieser Gesellschaft irgendwelche bauausführende Unternehmungen "aufzuzwingen"; es habe daher keines Freibeweises der Beklagten von einem Verschulden an der Nichterteilung des Bauauftrages an die Klägerin bedurft. Im Schreiben vom 30.August 1983 habe die Beklagte der Klägerin den Abschluß eines in keiner Weise näher definierten Werkvertrages versprochen, weder der Umfang des Auftrages, noch die Auftragssumme seien näher bestimmt worden. Aus dieser Zusage sei keinesfalls eine Verpflichtung der Beklagten abzuleiten, die zugesagte Leistung durch einen Dritten zu bewirken. Für einen Dritten, also auch für etwaige Rechtsnachfolger der Beklagten, sei daraus keine Bindung entstanden. Die Beklagte habe aber das Bauvorhaben gar nicht selbst realisiert, sondern eine andere Gesellschaft.

Diesen Ausführungen kann nicht gefolgt werden. Nach den vom Berufungsgericht übernommenen Feststellungen bot die Klägerin der Beklagten mit Schreiben vom 25.August 1983 ein nach eigenen Worten noch günstigeres Grundstück für die Errichtung eines Baumarktes in Klagenfurt an. Die Klägerin machte in diesem Schreiben der Beklagten das Anbot, selbst mit dem Grundstückseigentümer die Verhandlungen zu führen, unter der Voraussetzung, daß ihr die Beklagte die Garantie gibt, der Klägerin für den Fall des Baues auf den vermittelten Grundstücken den Bauauftrag zu marktgerechten Preisen zu erteilen. Im Schreiben vom 30.August 1983, Beilage./i erklärte sich die Beklagte gegenüber der Klägerin bereit, "im Falle einer Realisierung eines Baues auf dem im Brief vom 25.August 1983 erwähnten Grundstück, der Firma F*** Röhrs den Bauauftrag zu erteilen". Insbesondere die Auslegung dieser Erklärungen der

Parteien ist für die Entscheidung des gegenständlichen Rechtsstreites bedeutsam. Gemäß § 914 ABGB ist bei der Auslegung von Verträgen nicht an dem buchstäblichen Sinne des Ausdruckes zu haften, sondern die Absicht der Parteien zu erforschen und der Vertrag so zu verstehen, wie es der Übung des redlichen Verkehrs entspricht. Dabei ist unter der Absicht der Parteien im Sinne dieser Gesetzesstelle keineswegs etwa die Auffassung einer Partei oder ein nicht erklärter und nicht kontrollierbarer Parteiwille, sondern nichts anderes als der Geschäftszweck zu verstehen, den jeder der vertragsschließenden Teile redlicherweise der Vereinbarung unterstellen muß. Es kommt nicht darauf an, welchen subjektiven, dem Gegner nicht erkennbaren Willen die erklärende Partei hatte, sondern nur darauf, wie der andere Vertragsteil die Erklärung redlicherweise verstehen mußte (Gschnitzer in Klang 2 IV/1, 404; EvBl.1973/177; EvBl.1974/220; MietSlg.23.080; 8 Ob 505/82 u.a.).

Werden diese Grundsätze auf den im vorliegenden Fall festgestellten Sachverhalt angewendet, ist aber dem Berufungsgericht beizupflichten, daß zwischen den Streitteilen ein rechtsverbindlicher Vertrag zustande gekommen ist, auf Grund dessen sich die Klägerin verpflichtete, der Beklagten ein zur Bauführung geeignetes Areal zu verschaffen und den dort zu errichtenden Bau zu marktgerechten Preisen auszuführen, wogegen die Beklagte die Verpflichtung einging, im Falle der Bauführung auf dem von der Klägerin verschafften Areal dieser den Bauauftrag zu erteilen. Entgegen der Auffassung der Revision kann nach den Grundsätzen des § 914 ABGB die von der Beklagten gegenüber der Klägerin abgegebene Zusage nach Treu und Glauben nur dahin ausgelegt werden, daß, falls auf einem von der Klägerin vermittelten Areal in Klagenfurt ein Gebäude zum Betrieb einer "Bauhaus"-Niederlassung errichtet werde, die Klägerin als Gegenleistung für die Verschaffung des Areals den Auftrag zur Errichtung des Gebäudes gegen marktgerechte Preise erhalte. Aus den Feststellungen ergibt sich nun, daß die Klägerin ihren vertraglich übernommenen Verpflichtungen zur Verschaffung des Areals und, für den Fall der Erteilung des zugesagten Bauauftrages, zu dessen Ausführung, und zwar entgegen der Meinung der Revision auch zu marktgerechten Preisen, nachgekommen ist. Hat aber die Klägerin ihre Vertragspflicht erfüllt, oblag es gemäß § 1298 ABGB der Beklagten, zu behaupten und zu beweisen, daß sie ihrerseits an der Erfüllung der vertragsmäßigen Verbindlichkeiten ohne ihr Verschulden verhindert war. Zur Erbringung dieses Beweises war es aber nicht hinreichend, daß sich die Beklagte darauf berief, nicht sie selbst sondern die Österreichische Leasing-GmbH sei schließlich als Bauherr aufgetreten und die letztgenannte Gesellschaft sei an die Vereinbarung zwischen der Klägerin und der Beklagten nicht gebunden gewesen, der Betrieb der Niederlassung auf dem von der Klägerin vermittelten Areal finde nicht durch sie (die Beklagte) selbst, sondern durch eine zu diesem Zweck neu gegründete Tochtergesellschaft des Unternehmens statt, die sich die örtliche Betriebsgelegenheit dadurch beschaffte, daß sie das über Veranlassung der Beklagten von einem Dritten errichtete Betriebsgebäude mietete. Die Beklagte hätte vielmehr behaupten und beweisen müssen, daß sie alles ihr Mögliche unternommen habe, um den dann tatsächlich auftretenden Bauherrn dazu zu veranlassen, gemäß der von ihr der Klägerin gegenüber übernommenen Verpflichtung der Klägerin den Bauauftrag zu erteilen, alle ihre diesbezüglichen Anstrengungen aber erfolglos geblieben seien. Diesbezüglich fehlt es aber in erster Instanz schon an entsprechendem konkreten Vorbringen der Beklagten. Die festgestellte Übermittlung des Schreibens vom 30. August 1983 (Beil./i), an die Österreichische Leasing-GmbH durch die Beklagte kann jedenfalls nicht als ausreichende Bemühung der Beklagten im oben aufgezeigten Sinn gewertet werden. Hiezu kommt, wie das Berufungsgericht zutreffend ausführte, daß die Beklagte zwar ohne weiteres die vertragliche Vorleistung der Klägerin - und zwar im unmittelbaren Kontakt zwischen den Streitteilen - in Anspruch nahm, die Klägerin aber dabei im unklaren ließ, daß die Verwertung dieser Vertragsleistung der Klägerin auf eine Weise erfolgen werde oder könne, bei der die vertraglich zugesicherte Gegenleistung der Beklagten in Frage gestellt sei, weil der tatsächliche Bauherr die Auftragsvergabe seiner eigenen Entscheidung vorbehalten wolle und sich daher an die von der Beklagten eingegangene Zusage der Auftragsvergabe an die Klägerin nicht gebunden fühle. Vielmehr wäre die Beklagte nach den Grundsätzen von Treu und Glauben verpflichtet gewesen, die Klägerin rechtzeitig davon in Kenntnis zu setzen, daß allenfalls ein Unternehmenskonzept zum Zuge kommen würde, bei dem dieser Fall eintreten könnte. Wie sich aus den Feststellungen ergibt, wurde die Klägerin aber bis zur Bauausschreibung durch den von der Österreichischen Leasing-GmbH beauftragten Architekten Dipl.Ing.Feneberg selbst darüber noch im unklaren gelassen, daß das Bauvorhaben schließlich nicht von der Beklagten selbst durchgeführt werde. Andererseits war es aber schon im Herbst 1983, als die Vertragsverhandlungen mit den von der Klägerin ausfindig gemachten und zur Vertragsbereitschaft bewogenen Eigentümern der benötigten Grundstücke bereits im Gange waren, bei der Beklagten fraglich, ob sie selbst als Bauherrin auftreten oder das Bauvorhaben einer anderen Rechtspersönlichkeit überlassen werde. Obgleich sich aber die Österreichische Leasing-GmbH, die nach den eigenen Behauptungen der Beklagten als Bauherr die alleinige

Entscheidungsbefugnis hatte, an die ihr von der Beklagten mitgeteilte Vereinbarung mit der Klägerin nicht gebunden erachtete, wurde die Klägerin noch am 12. Dezember 1983 aufgrund einer Besprechung zwischen dem Architekten und dem Geschäftsführer der Beklagten davon verständigt, daß sie den Bauauftrag für das Bauhaus Klagenfurt erhalten werde. Zutreffend hat das Berufungsgericht daraus abgeleitet, daß, als die Auftragsvergabe an die Klägerin für die Beklagte längst zweifelhaft geworden war, die Klägerin nach wie vor geradezu im Vertrauen darauf bestärkt wurde, sie werde den Auftrag tatsächlich erhalten. Durch rechtzeitige Verständigung der Klägerin von der Fraglichkeit des Auftragserhaltes wäre diese aber in die Lage versetzt worden, statt fest mit dem Auftrag zu rechnen und deshalb auf andere, die betriebliche Auslastung sichernde Aufträge zu verzichten, einem Schaden für den Fall des Nichterhaltes der Bauausführung durch Annahme anderweitiger Aufträge vorzubeugen.

In der Auffassung, daß die Beklagte durch ihr den Regeln des redlichen Verkehrs widersprechendes Verhalten ihre Vertragspflichten gegenüber der Klägerin verletzt und dieser gegenüber dadurch schadenersatzpflichtig wurde, kann daher keine unrichtige rechtliche Beurteilung des Berufungsgerichtes erblickt werden. Die Höhe des Schadens wurde vom Erstgericht auf Grund eines Sachverständigungsgutachtens, in dem ein Widerspruch zu den Denkgesetzen nicht zu erblicken ist, festgestellt, das Berufungsgericht hat diese Feststellungen übernommen. Die Schadenshöhe ist daher im Revisionsverfahren nicht mehr überprüfbar. Eine Einwendung der Verletzung der Schadensminderungspflicht durch die Klägerin dadurch, daß diese sich durch das Unterbleiben der Ausführung des Bauauftrages eigenen Aufwand hätte ersparen können, hat die Beklagte im Verfahren erster Instanz nicht in beachtlicher Form erhoben.

Der Revision war daher ein Erfolg zu versagen.

Die Kostenentscheidung beruht auf den §§ 41 und 50 ZPO.

Anmerkung

E10598

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1987:0080OB00526.87.0226.000

Dokumentnummer

JJT_19870226_OGH0002_0080OB00526_8700000_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