jusline®
»» Recht. Schnell

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

# TE OGH 1970/9/24 1Ob187/70

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 24.09.1970

**Norm**

ABGB §1409

**Kopf**

SZ 43/163

**Spruch**

Zur "Übernahme" eines Unternehmens nach§ 1409 ABGB bedarf es nicht der grundbücherlichen Durchführung des Erwerbsgeschäftes

OGH 24. September 1970, 1 Ob 187/70 (OLG Innsbruck 1 R 243/69; LG Innsbruck 5 Cg 52/68)

**Text**

Die Beklagten waren je zur Hälfte Eigentümer der Liegenschaft "S-Villa" in EZ 251 KG G, die sie im Jahre 1959 um den Preis von 240.000 S erworben haben. Mit dem Kaufvertrag vom 11. August 1967 veräußerten sie diese Liegenschaft um den Preis von 1.100.000 S an Brigitte G aus S bei München. In diesem Kaufvertrag ist u a bestimmt, daß die Käuferin auf den Kaufpreis bei der am Tage der Vertragserrichtung erfolgten Unterfertigung des Kaufvertrages eine Anzahlung v n 65.000 S zu leisten, weiters eine Hypothek in der Höhe von 106.000 S zu übernehmen, bis 1. November 1967 eine Teilzahlung von 325.000 S zu erbringen und den restlichen Kaufpreis in jährlichen Raten von 130.000 S abzuzahlen hat. Im P 3 des Kaufvertrages ist festgehalten, daß die Übergabe und Übernahme der Liegenschaft mit der Unterfertigung des Vertrages erfolgt (Beil 2). Brigitte G kam den im Kaufvertrag festgelegten Zahlungsverpflichtungen nicht nach. Dies bildete den Grund dafür, daß der Kaufvertrag am 19. Dezember 1967 von den Parteien einverständlich und mit sofortiger Wirkung aufgelöst wurde (Beil 3). Am 29. Dezember 1967 schlossen die Beklagten mit Brigitte G einen Pachtvertrag, demzufolge letztere die vorgenannte Liegenschaft gegen einen monatlichen Pachtzins von 8730 S ab 1. Dezember 1967 pachtet. In P XXII dieses Vertrages ist bestimmt, daß die Beklagten verpflichtet sind, zugunsten Brigitte G und auf deren Verlagen das Vorkaufsrecht an der gegenständlichen Liegenschaft grundbücherlich einverleiben zu lassen. Da Brigitte G auch die ihr im Pachtvertrag auferlegten Zahlungsverpflichtungen nicht erfüllte, wurde sie vom Vertreter der Beklagten mit dem Schreiben vom 17. Februar 1968 (Beil 5) aufgefordert, die inzwischen fällig gewordenen Pachtzinsraten von zusammen 26.190 S sowie einen weiteren Betrag von 24.796 S bis spätestens 26. Februar 1968 zu zahlen, widrigenfalls der Pachtvertrag als aufgelöst zu betrachten sei. Brigitte G hat auch auf dieses Schreiben hin keine Zahlungen geleistet und demzufolge wurde der Pachtvertrag von beiden Teilen als aufgelöst angesehen. Die Beklagten verkauften daraufhin am 4. April 1968 die Liegenschaft an die Eheleute Heinrich G und Aloisia G um den Betrag von 860.000 S. Schon bald nach dem Abschluß des Kaufvertrages vom 11. August 1967 hatte Alfons G, der Vater Brigitte G, den Architekten Heinz P mit der Planung von Umbauarbeiten in der "S-Villa" beauftragt und ihm dazu auch die Bauleitung übertragen. Architekt P hat auf Grund dieses Auftrages die Pläne erstellt und namens des Alfons G die klagende Partei mit der Ausführung der Baumeisterarbeiten beauftragt. Die klagende Partei

hat diesen Auftrag übernommen, mit der Ausführung unverzüglich begonnen und über die geleisteten Arbeiten am 10. Oktober, 6. November, 6. Dezember und 18. Dezember 1967 Teilrechnungen im Gesamtbetrage von 167.481.86 S gestellt. Weil inzwischen hervorgekommen war, daß nicht Alfons G, sondern dessen Tochter Brigitte G Käuferin der Liegenschaft ist, wurden diese Rechnungen einvernehmlich an Alfons, Anni (Mutter der Brigitte G und Ehefrau des Alfons G) und an Brigitte G zu Handen des Architekten P gerichtet. Weder Brigitte G noch deren Eltern haben auf diese Rechnungen hin Zahlungen geleistet. Die klagende Partei stellte daher die Arbeiten ein und erhob am 17. Jänner 1968 gegen Brigitte G und die nunmehrigen Beklagten Klage auf Zahlung des Betrages von 167.481.68 S s A. Die gegen Brigitte G gerichtete Klage wurde vom Erstgericht mit dem Beschluß vom 19. Jänner 1968 wegen Unzuständigkeit des angerufenen Gerichtes zurückgewiesen.

Das gegen Hermann M und Lieselotte M gerichtete Klagebegehren begrundete die klagende Partei im wesentlichen damit, daß diese Eigentümer der Liegenschaft "S-Villa" seien, ihr der Auftrag zu den Umbauarbeiten von der (ursprünglichen) Erstbeklagten Brigitte G im Einvernehmen und mit Zustimmung der Ehegatten M erteilt worden und durch diese Bauarbeiten zweifellos eine Werterhöhung der Liegenschaft um die Rechnungssummen eingetreten sei. In der Streitverhandlung vom 18. April 1968 brachte die Klägerin noch vor, daß die Beklagten anläßlich ihres vor einigen Wochen erfolgten Besuches bei Anna und Brigitte G in S diesen gegenüber die Klagsforderung anerkannt und zugesagt haben, daß die klagende Partei für die in ihrem Hause geleisteten Arbeiten restlos entschädigt werden würde. Schließlich hat die Klägerin in der Tagsatzung vom 24. September 1969 noch erklärt, daß sie ihren Klagsanspruch in eventu auf ein im Beweisverfahren hervorgekommenes Anerkenntnis und auf die Bestimmung des § 1409 ABGB stütze.

Die Beklagten haben eingewendet, daß sie der Klägerin keinen Auftrag erteilt, der Auftragserteilung durch Alfons G auch nicht zugestimmt und die von der Klägerin erbrachten Bauleistungen auch zu keiner Werterhöhung der Liegenschaft geführt haben.

Mit dem Schriftsatz vom 26. September 1968 verkundeten die Beklagten den Eheleuten Heinrich G und Aloisia G den Streit. Sie begrundeten diese Streitverkündigung damit, daß zwischen ihnen und den Eheleuten G eine Vereinbarung bestehe, derzufolge diese die allfälligen Forderungen der Handwerker aus der Zeit, zu der Brigitte G außerbücherliche Eigentümerin der S-Villa war, zu berichtigen und sie in dieser Hinsicht vollkommen schad- und klaglos zu halten haben. Heinrich G und Aloisia G erklärten sodann mit dem Schriftsatz vom 23. Jänner 1969 den Beklagten im Rechtsstreit beizutreten.

Das Erstgericht wies die Klage ab und begrundete seine Entscheidung wie folgt: Für eine Haftung der Beklagten aus dem Titel des Werkvertrages fehle jede Grundlage. Es stehe fest, daß die Beklagten der Klägerin keine Aufträge zur Erbringung von Bauarbeiten erteilt oder von anderen Personen erteilte Aufträge nachträglich genehmigt haben. Den Auftrag an die Klägerin habe vielmehr Architekt Heinz P im Namen und auf Rechnung des Alfons G erteilt. Die Beklagten seien auch weder von der Art und dem Umfang der von G in Auftrag gegebenen Bauarbeiten verständigt worden, noch haben sie auf die Ausführung der Arbeiten irgendeinen Einfluß genommen oder sich diesbezüglich mit der Klägerin auch nur in Verbindung gesetzt. Die Beklagten seien an den Umbauarbeiten nicht interessiert gewesen, weil sie die Liegenschaft bereits verkauft und übergeben hatten. Mit der "Haftung als Eigentümer der Liegenschaft" könnte die Klägerin sowohl einen Versionsanspruch im Sinne des § 1041 ABGB als auch einen Bereicherungsanspruch geltend gemacht haben, doch seien für keinen dieser Ansprüche die erforderlichen gesetzlichen Voraussetzungen gegeben. Nach den Beweisergebnissen sei von den Beklagten weder ein Anerkenntnis noch eine Erfüllungsübernahme erklärt worden. Abgesehen davon könne sich die Klägerin auch aus rechtlichen Gründen nicht auf ein gegenüber Anna G und Brigitte G erklärtes Anerkenntnis oder auf eine diesen Personen zugesagte Erfüllungsübernahme berufen. Ein Anerkenntnisvertrag könne nämlich nur dann wirksam zustandekommen, wenn das Anerkenntnis dem Vertragspartner selbst oder dessen Vertreter erklärt wird. Auf eine Erfüllungsübernahme könne das Klagebegehren deshalb nicht gestützt werden, weil aus einer solchen dem Gläubiger kein unmittelbares Recht erwachse (§ 1404 ABGB). Eine Haftung der Beklagten nach den Bestimmungen des§ 1409 ABGB komme nur im Falle eines Vermögensüberganges auf Grund einer rechtsgeschäftlichen Veräußerung in Frage. Eine solche liege hier nicht vor, denn die Beklagten haben ihr Eigentum an der Liegenschaft, die ein der Fremdenbeherbergung gewidmetes Unternehmen bilde, mit Rücksicht darauf, daß das Erwerbungsgeschäft im Grundbuch nicht eingetragen worden sei, nicht verloren und es daher auch nicht durch die einvernehmlich erfolgte Auflösung des Kaufvertrages vom 11. August 1967 wieder neu erwerben können.

Das Berufungsgericht gab - nach einer teilweisen Wiederholung des Beweisverfahrens - der von der klagenden Partei erhobenen Berufung Folge, hob das erstgerichtliche Urteil unter Rechtskraftvorbehalt auf und verwies die Streitsache an das Erstgericht zurück. Abweichend von diesem erachtete das Berufungsgericht, das die übrigen im Ersturteil zur Darstellung gebrachten Rechtsansichten teilte, eine Haftung der Beklagten auf Grund der Bestimmungen des § 1409 ABGB als gegeben. Der Erstrichter habe richtig erkannt, daß es sich bei der in Frage stehenden Liegenschaft um ein der Fremdenbeherbergung gewidmetes Unternehmen gehandelt habe und die Beklagten die zugehörigen Schulden ihrer Vertragspartnerin kannten, bzw kennen mußten, es verneine aber das Vorliegen einer rechtsgeschäftlichen Veräußerung, da diese einen Eigentumsübergang voraussetze, ein solcher aber mangels Verbücherung des zwischen den Beklagten und Brigitte G geschlossenen Kaufvertrages nicht stattgefunden habe. Das Berufungsgericht sei demgegenüber der Ansicht, daß das Unterbleiben der bücherlichen Durchführung des sodann mit der Vereinbarung vom 19. Dezember 1967 einvernehmlich aufgelösten Kaufvertrages vom 11. August 1967 - das naturgemäß eine bücherliche Rückübertragung erspart habe - der Annahme einer "rechtsgeschäftlichen Veräußerung" keineswegs entgegenstehe. Das Unternehmen sei Brigitte G von den Beklagten verkauft und übergeben, der Käuferin also der Besitz eingeräumt worden. Diese sei dadurch in die Lage gekommen, als Eigentümerin des Objektes aufzutreten, in dieser Eigenschaft die klagende Baufirma mit umfangreichen Bauarbeiten am Kaufobjekt zu beauftragen, sohin einen Werkvertrag auf Kredit abzuschließen, zu dem sich die Firma sicherlich nicht verstanden haben würde, wenn sich G nicht im faktischen Besitz des Hauses befunden hätte. Die Beklagten haben Brigitte G, damit die Kreditbasis verschafft. Es stehe weiter fest, daß die Beklagten nicht nur von der Durchführung der Bauarbeiten am Verkaufsobjekt gewußt und auch Kenntnis von der Höhe der unbeglichen aushaftenden Forderung der klagenden Partei erlangt haben. Es sei ihnen bekannt gewesen, daß Brigitte G diese Schulden ebensowenig beglichen habe wie den Kaufpreis für die S-Villa". In diesem Bewußtsein sei der mit Brigitte G geschlossene Kaufvertrag einverständlich am 19. Dezember 1967 rückgängig gemacht worden. Brigitte G habe den Beklagten das bereits in Besitz genommene Haus zurückgegeben und diese haben es rückübernommen. Die Beklagten seien nicht nur wegen der ihnen sonst zufallenden, völlig grundlosen Bereicherung, sondern auch deswegen, weil sie ja selbst durch die Übergabe des Hauses an die Käuferin die Durchführung dieser Investitionen und das Eingehen der entsprechend hohen Verbindlichkeiten der Käuferin erst ermöglicht hatten, verpflichtet gewesen, anläßlich der Vertragsaufhebung auf die Regelung der ihnen bekannten, zum Kaufgegenstand gehörigen Verbindlichkeiten bedacht zu sein. Die rechtsgeschäftlich vereinbarte Rücknahme des der Käuferin bereits in den Besitz übergebenen Objektes könne zwanglos als Vermögensübernahme, als Veräußerungsgeschäft im Sinne der Rechtsprechung zu § 1409 ABGB aufgefaßt werden. Selbst wenn die unmittelbare Anwendung dieser Gesetzesstelle abzulehnen wäre, erschiene - auch wenn die offenkundige Unbilligkeit der erstgerichtlichen Entscheidung außer Betracht bliebe - die analoge Anwendung dieser Bestimmung wegen der unverkennbaren Ähnlichkeit der Rechtslage unbedingt geboten.

Das Erstgericht habe über die Höhe des dem Grund nach gegebenen Anspruches der klagenden Partei zwar Beweise aufgenommen, dazu jedoch keine Feststellungen getroffen, so daß das Ersturteil gemäß 496 Z 3 ZPO zur Ergänzung des Sachverhaltsbildes aufzuheben und die Streitsache an das Erstgericht zurückzuverweisen gewesen sei.

Der Oberste Gerichtshof gab den Rekurse der Streitteile und der Nebenintervenientin nicht Folge.

**Rechtliche Beurteilung**

Aus der Begründung:

1. Die Rekurse der Beklagten und der Nebenintervenienten, die in ihren Rechtsausführungen mit einer noch zu erörternden Ausnahme übereinstimmen und deshalb eine gemeinsame Behandlung erlauben, ziehen die Unternehmenseigenschaft der "S-Villa" nicht in Zweifel und gehen zutreffend davon aus, daß der Lösung der Frage, ob es im Zusammenhang mit den zwischen den Beklagten und Brigitte G getroffenen Vereinbarungen jeweils auch zu einer Übernahme des Unternehmens gekommen ist, streitentscheidende Bedeutung zukommt. Der Auffassung der Rekurswerber, daß diese Frage nur dann bejaht und damit eine Haftung der Beklagten nach § 1409 ABGB angenommen werden könnte, wenn die betreffenden Erwerbungsgeschäfte jeweils in die öffentlichen Bücher eingetragen worden wären (§ 431 ABGB), kann jedoch nicht beigetreten werden.

Die von Klang in einer Monographie zu § 1409 ABGB ausführlich behandelte Entstehungsgeschichte dieser Gesetzesstelle (JBl 1948, 437) macht deutlich, daß es dem Gesetzgeber darum ging, die Schädigung von Gläubigern zu verhindern, die nach dem früheren Rechtszustand dadurch herbeigeführt wurde, daß der Inhaber eines Vermögens

oder eines Unternehmens seine Aktiven ohne gleichzeitige Übernahme der Haftung des Erwerbers für die Passiven, veräußerte.

§ 1409 ABGB knüpft die Haftung für die Schulden, die auf einem Vermögen oder Unternehmen haften, an eine Übernahme dieses Vermögens oder Unternehmens durch denjenigen, der haften soll. "Übernahme" ist nach dem Sprachgebrauch des ABGB das Gegenstück zu "übergeben" (vgl §§ 315, 425, 1050 ABGB). Beide Handlungen zusammen ergeben den Tatbestand eines Verfügungsgeschäftes, so daß der Tatbestand, an welchen die Haftung geknüpft ist, der eines Rechtsgeschäftes und zwar der eines Veräußerungsgeschäftes sein muß (Wolff in Klang[2] VI 356; Klang, Fragen aus dem Anwendungsgebiete des § 1409, RZ 1937, 469 ff; Wellacher, Schuldenhaftung, 9 und 32; SZ 25/266 und die dort enthaltene Judikatur - und weitere Literaturhinweise).

Nach den Urteilsfeststellungen hat Brigitte G am 11. August 1967 das Unternehmen von den Beklagten käuflich erworben. Dieser vertraglich entstandene Titel begrundete den Anspruch der Käuferin auf Überlassung des Eigentums, also sowohl auf Gestattung der Einverleibung der zum Unternehmen gehörigen Liegenschaft als auch die Einräumung des Besitzes, d i die Übergabe des gesamten Unternehmens einschließlich der Liegenschaft. Die Beklagten haben zwar durch die Übergabe der Liegenschaft nur einen Vollzugsakt gesetzt, Brigitte G ist damit aber jedenfalls rechtmäßige Besitzerin des Unternehmens und der dazugehörigen Liegenschaft geworden. Vom Zeitpunkt der Übernahme des Unternehmens bis zur einverständlichen Aufhebung des Kaufvertrages konnte sich die genannte gegenüber einer allfälligen Eigentumsklage der Beklagten mit der Einrede aus dem Recht zum Besitz schützen (Klang in Klang[2] II 357). Durch den erwähnten, dem Veräußerungsvertrag nachfolgenden Vollzugsakt - Übergabe bzw Übernahme des Unternehmens - wurde zunächst einmal hinsichtlich Brigitte G als Erwerberin des Unternehmens der Haftungstatbestand des § 1409 ABGB begrundet, der eindeutig auf eine Vermögens- bzw Unternehmensübernahme abstellt. Das Vermögen als Ganzes ist weder beweglich, noch unbeweglich. Seine Bestandteile sind nach ihrer Beschaffenheit zu behandeln. Das Unternehmen ist im allgemeinen als bewegliche Sache anzusehen und wird demzufolge nach den Regeln über den Erwerb beweglicher Sachen übertragen (Klang in Klang[2] II 34, Ehrenzweig,[2] I/2 18, Hämmerle, Handelsrecht,[2] I 95). Das erklärt aber auch, warum sich der Gesetzgeber mit dem Vorliegen eines Veräußerungsgeschäftes und der Tatsache der Übernahme des davon erfaßten Vermögens bzw des Unternehmens als haftungsauslösende Merkmale zur Herstellung des Tatbestandes nach § 1409 ABGB begnügen durfte. Darüber hinaus ist aber den Rekursausführungen, die unter Hinweis auf die fehlende Verbücherung des Erwerbsgeschäftes die Anwendbarkeit der Haftungsbestimmungen des § 1409 ABGB negieren, zu erwidern, daß im Verhältnis zwischen Veräußerer und Erwerber die Übergabe einer unbeweglichen Sache ohne Bucheintragung eine dem Eigentum stark angenäherte Stellung des Erwerbers bewirkt, welche sich von jener des Eigentümers nur dadurch unterscheidet, daß ihm die Möglichkeit bücherlicher Verfügung genommen ist und daß sie durch bücherliche Verfügungen des Veräußerers zufolge des Publizitätsprinzips untergraben werden kann (Klang in Klang[2] II 358).

Die weitere Problemstellung besteht nun darin, ob durch die am 19. Dezember 1967 erfolgte einverständliche Aufhebung des Kaufvertrages vom 11. August 1967 und die daran anschließende Rückübertragung des Unternehmens an die Beklagten, deren Haftung für die zwischenzeitlich aufgelaufenen Geschäftsschulden erneut ein Haftungstatbestand nach § 1409 ABGB, diesmal zu Lasten der Beklagten, begrundet werden konnte.

Ein Schuldverhältnis kann kraft übereinstimmenden Parteiwillens, und zwar durch den sogenannten Aufhebungsvertrag wieder zum Erlöschen gebracht werden. Eine derartige Aufhebung durch Vertrag wirkt im Zweifel ex nunc. Diesmal ist ausdrücklich eine Aufhebung mit sofortiger Wirkung, also ex nunc abgesprochen worden. Wird erwogen, daß der Aufhebungsvertrag demselben Gedanken entspringt und dieselben Zielsetzungen verfolgt wie die Aufhebung durch "contrarius actus" des römischen Rechtes (Gschnitzer, Schuldrecht, Allgemeiner Teil, 132), dann zeigt sich, daß die zwischen Brigitte G und den Beklagten am 19. Dezember 1967 getroffene Vereinbarung ihrem Wesen nach als eine "Rückveräußerung" des Unternehmens aufzufassen ist. Die Beklagten haben in der Folge auf Grund des Aufhebungsvertrages das Unternehmen auch wieder in Besitz genommen.

Nach den Urteilsfeststellungen waren den Beklagten die klagsgegenständlichen, hinsichtlich ihrer Höhe noch näher zu überprüfenden Geschäftsschulden im Zeitpunkt der Rücknahme des Unternehmens von Brigitte G bekannt. Es wurde weder behauptet, noch ist im Verfahren hervorgekommen, daß die Beklagten an Unternehmensschulden schon so viel berichtigt haben, wie der Wert des (rück-) übernommenen Unternehmens beträgt.

Unter diesen Umständen ist in der Entscheidung des Berufungsgerichtes, daß die Haftung der Beklagten aus dem Rechtsgrund des § 1409 ABGB als gegeben erachtete, ein Rechtsirrtum nicht zu erkennen.

Was aber die (nur) von den Nebenintervenienten bekämpfte, vom Erstgericht gegen den Widerspruch der Beklagten zugelassene Klagsänderung anlangt, so war diese sachlich berechtigt und aus diesem Gründe ist es auch entbehrlich zur Frage Stellung zu nehmen, ob dieser in der mündlichen Streitverhandlung vom 24. September 1969 verkundete, im erstinstanzlichen Urteil näher begrundete Beschluß nicht bereits in Rechtskraft erwachsen ist (Fasching, III 123, JBl 1953, 270 f).

II. Die Rekursausführungen der klagenden Partei, in denen auf die Feststellung des Erstgerichtes verwiesen wird, wonach Bauleistungen im Rechnungsbetrag von 167.481.86 S erbracht worden seien, lassen unberücksichtigt, daß das Erstgericht den Haftungstatbestand des § 1409 ABGB als nicht gegeben erachtet und deshalb weitere Erörterungen und Feststellungen über die - von den Beklagten bestrittene - Angemessenheit der in Rechnung gestellten Beträge unterlassen hat. Allein das Fehlen diesbezüglicher Feststellungen verbietet die von der klagenden Partei geforderte Annahme einer Spruchreife der Sache.

**Anmerkung**

Z43163

**Schlagworte**

Einverleibung, Unternehmensübernahme vor -, Erwerbsgeschäft, Unternehmensübernahme vor grundbücherlicher, Durchführung des -, Erwerbsgeschäft, Vermögensübernahme vor grundbücherlicher Durchführung, des -, Grundbuch, Unternehmensübernahme vor Durchführung des Erwerbsgeschäftes, im, Grundbuch, Vermögensübernahme vor Durchführung des Erwerbsgeschäftes im, Übernahme nach § 1409 ABGB vor grundbücherlicher Durchführung des, Erwerbsgeschäftes, Unternehmen, Übernahme vor grundbücherlicher Durchführung des, Erwerbsgeschäftes, Unternehmensübernahme vor grundbücherlicher Durchführung des, Erwerbsgeschäftes, Vermögen, Übernahme vor grundbücherlicher Durchführung des, Erwerbsgeschäftes, Vermögensübernahme vor grundbücherlicher Durchführung des, Erwerbsgeschäftes

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1970:0010OB00187.7.0924.000

**Dokumentnummer**

JJT_19700924_OGH0002_0010OB00187_7000000_000

**Quelle:** Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, http://www.ogh.gv.at

© 2025 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at