

TE OGH 2011/1/28 6Ob189/10b

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 28.01.2011

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Hon.-Prof. Dr. Pimmer als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Schramm, Dr. Gitschthaler, Univ.-Prof. Dr. Kodek und Dr. Nowotny als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei L***** B*****, vertreten durch Heinke Skribe + Partner Rechtsanwälte GmbH in Wien, gegen die beklagte Partei W***** M*****, vertreten durch Dr. Francisco J. Rumpf, Rechtsanwalt in Wien, wegen 75.834,27 EUR sA, über die außerordentliche Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Wien als Berufungsgericht vom 21. Juli 2010, GZ 11 R 101/10v-21, womit das Urteil des Landesgerichts für Zivilrechtssachen Wien vom 12. März 2010, GZ 23 Cg 29/09t-16, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluss

gefasst:

Spruch

Der Revision wird Folge gegeben.

Die Entscheidungen der Vorinstanzen werden aufgehoben.

Die Rechtssache wird zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung an das Erstgericht zurückverwiesen.

Die Kosten des Rechtsmittelverfahrens sind weitere Verfahrenskosten.

Text

Begründung:

Der Beklagte war Vermögensverwalter und vormals Alleingesellschafter der D***** GmbH. Durch Umwandlung gemäß §§ 2 ff UmwG wurde der Beklagte am 15. 11. 2007 deren Gesamtrechtsnachfolger.

Die Streitteile kennen einander schon seit rund 20 Jahren und unterhielten in dieser Zeit geschäftliche Beziehungen.

Mit Vermögensverwaltungsauftrag vom 10. 3. 2000 übergab der Kläger der D***** GmbH als Verwalterin ein Kapital von 300.000 S zur treuhändischen Verwaltung. In diesem auf 10 Jahre abgeschlossenen Vertrag wurde dem Kläger ein spesenbereinigter Auszahlungsbetrag von 618.309 S garantiert.

Mit Vermögensverwaltungsauftrag vom 21. 2. 2002 übergab der Kläger der D***** GmbH als Verwalterin ein Kapital von 15.000 EUR zur treuhändischen Verwaltung. In diesem ebenfalls auf 10 Jahre abgeschlossenen Vertrag wurde dem Kläger ein bereinigter Auszahlungsbetrag von 30.900 EUR garantiert.

Die D***** GmbH beschäftigte sich sowohl mit der Vermittlung von Versicherungsprodukten als auch mit der Kundenbetreuung, sie war als Versicherungsmaklerin tätig. Von den rund 4.000 Kunden traten einige an sie heran, um sich zu erkundigen, was mit größeren frei werdenden Beträgen wie Abfertigungen etc vermögensrechtlich gemacht

werden könne.

In diesen Fällen, wie auch in dem des Klägers, beriet der Beklagte die Kunden dahingehend, Gelder zu veranlagern, indem die D***** GmbH diese Kundengelder in Lebensversicherungen investierte. Nach den entsprechenden Vermögensverwaltungsaufträgen sollte die D***** GmbH nach Vertragsende garantierte Ausschüttungssummen bezahlen, wobei ein Zinssatz von rund 7 % p. a. in Ansatz gebracht wurde.

2005 erlitt der Beklagte einen Schlaganfall und wollte daher seine Geschäftstätigkeit beenden. 2006 stellte er den Kontakt zu den Geschäftsführern der im November 2006 gegründeten M***** GmbH (in der Folge „Käuferin“) her, um eine allfällige Übernahme der D***** GmbH durch die Käuferin zu besprechen. Er wollte sein Unternehmen zur Gänze aufgeben, also seinen Kundenstock samt den Versicherungsverträgen und auch jene Kunden, die Gelder veranlagt hatten, übergeben. Im Lauf des Jahres 2006 wurden die Verhandlungen zwischen dem Beklagten und den Verantwortlichen der Käuferin konkreter, auch der Kaufpreis von 500.000 EUR wurde fixiert. Weiters wurde auch die Frage erörtert, welches Personal in der Käuferin die Kundenbetreuung übernehmen würde. Aufgrund der Tatsache, dass in der D***** GmbH auch die Tochter des Beklagten 50%ige geschäftsführende Gesellschafterin war und im Fall einer Beendigung des Unternehmens eine Anstellung suchte, wurde überlegt, die Tochter des Beklagten bei der Käuferin für die Kundenbetreuung zu akquirieren. Gedacht war, dass neben der Tochter des Beklagten auch er selbst so lange für die Käuferin tätig wäre, bis deren eigenes Personal so weit eingeschult wäre, dass es die Tätigkeiten selbständig erledigen könnte. Der Beklagte wollte bis 2008 in der Käuferin mitwirken und dann in Pension gehen. Er sollte als geringfügig beschäftigter Angestellter tätig sein, seine Tochter sollte fix angestellt werden. Dem Beklagten war bezüglich des Kaufpreises wichtig, eine steuerschonende Variante zu wählen, insbesondere war ihm wichtig, jeweils monatlich eine fixe Zahlung zu erhalten. In der Folge einigten sich der Beklagte und die Käuferin darauf, bezüglich der Bezahlung des Kaufpreises einen Darlehensvertrag abzuschließen.

Vor Abschluss der Verträge im November 2007 fragte der Beklagte während der laufenden Vertragsverhandlungen nach Sicherheiten nach. In diesem Zusammenhang wurde dem Beklagten ein Schreiben der N*****bank AG vom 25. September 2007 gezeigt, worin Folgendes festgehalten wurde:

„... dass wir die Finanzierung für den Ankauf der Versicherungsmaklerbüros ...[hier werden zwei andere Gesellschaften genannt] und des Versicherungsbestandes an der D***** GmbH sowie für die Umschuldung des Kreditobligos bei der V*****bank ***** und der B***** übernehmen werden.

Diese Zusage gilt vorbehaltlich der Unterfertigung der erforderlichen Kredit- und Sicherungsverträge.“

Darüber hinaus wusste der Beklagte, dass die Käuferin die Lebensversicherungen bei der A***** Versicherung in Millionenhöhe als Sicherheit für die Bank abgeschlossen hatte. Diesbezüglich sah er Provisionsauszüge betreffend die A***** Versicherung ein. Der Beklagte drang auf Vorlage weiterer Sicherheiten. Die Käuferin teilte dem Beklagten mit, dass eine Schweizer Gesellschaft, die W***** AG, eine Bürgschaftserklärung übernehmen werde. Der Beklagte schaute sich den Handelsregisterauszug dieser Gesellschaft an. Der Beklagte nahm aber keine Einsicht in sonstige Geschäftsunterlagen der Käuferin wie Bilanzen, Gewinn- und Verlustrechnungen oder Ähnliches, und hatte keine Kenntnisse der wirtschaftlichen Gebarung der Käuferin. Er stellte auch keine Erkundigungen zur Zahlungsfähigkeit dieses Unternehmens an. Er ging davon aus, dass die Auszahlung der von ihm übergebenen Kunden samt deren veranlagten Gelder erst in den nächsten Jahren fällig würde, er die Sicherheiten betreffend die Finanzierungszusage und die Bürgschaftserklärung hatte und dass die Käuferin einen Jahresumsatz von rund 5.000.000 EUR erwirtschaften werde und davon jedenfalls die Auszahlungen an Kunden umfasst wären.

In dem am 9. 11. 2007 abgeschlossenen Kaufvertrag zwischen dem Beklagten als Verkäufer und der Käuferin wurde festgehalten, dass der Vertragsgegenstand der gesamte Kundenstock der Verkäuferin, die im Zuge der Umwandlung von der D***** GmbH auf das Einzelunternehmen des Verkäufers übergehe, bilde. Diesem Vertrag wurde als integrierender Bestandteil auch eine Kundenliste beigegeben. Der vereinbarte Kaufpreis sollte binnen drei Tagen nach Unterfertigung des Kaufvertrags von der Käuferin auf ein Treuhandkonto überwiesen werden. Der Kundenstock sollte innerhalb von drei Tagen nach Firmenbucheintragung der Umwandlung der D***** GmbH auf deren Alleingesellschafter, den Beklagten, übergeben werden.

Mit Darlehensvertrag vom selben Tag zwischen denselben Parteien wurde auf den Kaufvertrag Bezug genommen und festgehalten, dass der Beklagte als Darlehensgeber der Käuferin als Darlehensnehmerin ein Darlehen von 500.000 EUR gewähre und dieser Betrag gemäß Treuhandvereinbarung zu übergeben sei. Bezüglich der Rückzahlung wurde unter

Punkt 5. festgehalten, dass die Darlehensnehmerin dem Darlehensgeber 25.000 EUR binnen drei Tagen nach Übergabe des Kundenstocks an die Käuferin zu bezahlen habe. 125.000 EUR waren zum Zeitpunkt des Bescheid datums der Einkommensteuer 2007, frühestens jedoch am 1. 1. 2009 zu bezahlen. Darüber hinaus sollte die Darlehensnehmerin dem Darlehensgeber 100 Monatsraten à 1.000 EUR bezahlen. Unter Punkt 5.4. wurde die Rückzahlung des Darlehens derart festgehalten, dass die Darlehensnehmerin erklärte, die in diesem Punkt angeführten Verbindlichkeiten des Darlehensgebers gegenüber den ebenfalls angeführten Gläubigern als Alleinschuldnerin zu übernehmen. In dieser Auflistung war auch der Kläger als Gläubiger einmal mit 44.934,27 EUR, fällig am 1. 4. 2010, ein zweites Mal mit 30.900 EUR, fällig am 1. 4. 2012, angeführt. Am Ende dieses Darlehensvertrags übernahm die W***** AG schriftlich die Bürgschaft als Bürge und Zahler gemäß § 1357 ABGB für die Verbindlichkeiten der Darlehensnehmerin, der Beklagte als Darlehensgeber erklärte mit seiner Unterschrift die Annahme dieser Bürgschaft.

Gegen Ende des Jahres 2007 schrieb der Beklagte seine Kunden an und teilte mit, dass er in Pension gehe. Kurz vor Weihnachten 2007 erschien der Beklagte beim Kläger und gab ihm folgende Schreiben zum Durchlesen:

In einem mit „Veranlagung/Information“ titulierten Schreiben vom 18. 12. 2007 wurde der Kläger darüber informiert, dass der Beklagte den gesamten Kundenstock inklusive aller Verbindlichkeiten und Forderungen im Hinblick auf seine Pensionierung an die Käuferin übergeben habe. Als Beilage werde eine Erklärung übersandt, in der die Käuferin die Verbindlichkeiten des Beklagten als Rechtsnachfolger der bereits gelöschten D***** GmbH als Alleinschuldner übernehme und die Schweizer „W***** AG“ zusätzlich als Bürge und Zahler in den Vertrag eintrete, was in einem Notariatsakt vertraglich festgehalten worden sei. Der Kläger wurde im Schreiben aufgefordert, die „beiliegende Erklärung“ zu unterschreiben und dem Beklagten zukommen zu lassen.

In den beiden ebenfalls ausgehändigten „Erklärungen“ wurde jeweils auf die Übernahme der am 1. 4. 2010 bzw 1. 4. 2012 fällig werdenden Verbindlichkeiten des Beklagten in Höhe von 44.934,27 EUR bzw 30.900 EUR gegenüber dem Kläger durch die Käuferin als Alleinschuldnerin und die Bürgschaft der Schweizer Gesellschaft hingewiesen. Unter dem letzten Punkt 5. ist in beiden Erklärungen jeweils festgehalten:

„Der Gläubiger erklärt sich mit der Entlastung von [Beklagter] im Hinblick auf die Annahme der [Käuferin] als Neu- und Alleinschuldnerin, sowie im Hinblick auf die Bürgschaftserklärung der W***** AG einverstanden. Diese Erklärung wird von [Beklagter] angenommen.“

Bei Übergabe dieser Unterlagen gab der Beklagte keine sonstigen Erklärungen ab. Er wies den Kläger nur darauf hin, wenn er Fragen habe, könne er ihn fragen. Aufgrund der Weihnachtsfeiertage kam der Kläger vorerst nicht dazu, sich diese Unterlagen anzuschauen. Die Streitparteien verbrachten auch Silvester zusammen, ohne auf die kurz davor übergebenen Unterlagen einzugehen.

Weil der Kläger diese Unterlagen dem Beklagten nicht unterschrieben retournierte, suchte der Beklagte den Kläger am 16. 1. 2008 auf und fragte ihn, ob er die Unterlagen bereits gelesen habe, was der Kläger verneinte. Tatsächlich habe er diese Unterlagen nur „überflogen“, aber bereits die Situation mit seiner Frau besprochen. Insbesondere wurde erörtert, dass der Beklagte in Pension gehe und somit mit seiner Tätigkeit aufhören möchte. Der Kläger verstand diese Erklärungen bzw auch das Informationsschreiben so, der Beklagte wolle seine Verbindlichkeiten an die Käuferin weiterverkaufen. Dem Kläger war die Käuferin nicht bekannt. Der Beklagte erklärte dem Kläger, dass sich für ihn nichts ändern würde, die Käuferin seinen Kundenstock übernommen habe, er selbst aber den Kläger weiterhin betreuen werde. Dass auch die Tochter des Beklagten bei der Käuferin arbeiten würde, wusste der Kläger durch dieses Gespräch ebenfalls. Ohne dass der Beklagte darauf hinwies, ging der Kläger davon aus, dass der Beklagte irgendeine Position in der Käuferin innehatte. In der Folge unterfertigte der Kläger die „Erklärungen“ insbesondere deshalb, weil sich aufgrund des Gesprächs mit dem Beklagten sich für ihn die Situation so dargestellt hatte, dass der Beklagte nach wie vor sein Ansprechpartner wäre und sich so für ihn nichts ändern werde. Der Kläger ging sogar davon aus, dass der Beklagte ein Vertreter bei der Käuferin sei. Der Kläger holte keine Informationen über die Käuferin ein. Bezüglich der W***** AG war dem Kläger klar, dass es sich dabei um ein Schweizer Unternehmen handle, das die Haftung übernehme, sollte der Käuferin etwas „passieren“. Der Beklagte klärte den Kläger über keine Risiken betreffend die Übernahme der Verbindlichkeiten durch die Käuferin auf, weil er selbst davon ausging, dass es keine Risiken gebe.

Sowohl im Jänner als auch im Februar 2008 erhielt der Beklagte von der Käuferin aufgrund seiner Tätigkeiten einen Bezug. Zu einem nicht mehr feststellbaren Zeitpunkt im Februar 2008 teilte ihm seine Tochter, die in der Käuferin gearbeitet hatte und die Post öffnete, mit, dass es Probleme mit der Bank gebe.

Mit Beschluss des Handelsgerichts Wien vom 12. 3. 2008 wurde über das Vermögen der Käuferin das Konkursverfahren eröffnet. Sowohl der Kläger als auch der Beklagte meldeten ihre Forderungen im Konkursverfahren an. Die vom Beklagten mit 238.500 EUR bezifferte Forderung wurde vom Masseverwalter anerkannt.

Es konnte nicht festgestellt werden, seit wann die Käuferin zahlungsunfähig war, insbesondere ob sie bereits im November 2007 hohe Verbindlichkeiten bzw Außenstände hatte und diese in den Bilanzen auch ersichtlich gewesen wären.

Der Kläger begehrte 75.834,27 EUR sA, in eventu die Feststellung der Haftung des Beklagten für sämtliche Schäden „aus dem Titel der Falschberatung“ im Zusammenhang mit der Veranlagung seiner Vermögenswerte und dem Verkauf an die Käuferin. Er brachte vor, der Beklagte habe es unterlassen, ihn umfassend über die Veranlagung und den Verkauf an die Käuferin, über deren Zahlungsunfähigkeit bzw Überschuldung zu beraten bzw aufzuklären und ihn auf entsprechende Risiken und Informationen hinzuweisen. Er sei auch nicht über das Unternehmen der Bürgin aufgeklärt worden, dass die Bürgin überhaupt genug Liquiditätsfonds und eine gute Bonität habe. Dem Beklagten sei bekannt gewesen oder hätte bekannt sein müssen, dass die Käuferin zahlungsunfähig bzw überschuldet gewesen sei. Der Beklagte habe es unterlassen, unter Anwendung gehöriger Sorgfalt eines Vermögensberaters die Voraussetzungen des Verkaufs an die Käuferin zu prüfen und diese einer umfassenden und ordentlichen Prüfung, insbesondere hinsichtlich ihrer Liquiditätssituation, zu unterziehen und sich wie ein ordentlicher und vernünftiger Vermögensberater einen zuverlässigen und liquiden Vertragspartner für seine Kunden auszuwählen. Der Beklagte habe den Kundenstock an eine bereits in Zahlungsunfähigkeit befindliche Treuhandgesellschaft verkauft, die das veranlagte Vermögen der Kunden gefährdet und wahrscheinlich veruntreut und vermögensmindernd bzw schädigend verwaltet habe. Die Vermögenswerte des Kundenstocks und somit auch diejenigen des Klägers seien somit bei Unterfertigung des Kaufvertrags bereits gefährdet gewesen. Der Beklagte habe die Bürgschaft nicht auf die Bonität des Bürgen geprüft. Durch den Verkauf an eine unseriöse Gesellschaft habe der Beklagte grob fahrlässig gehandelt. Der Beklagte hätte eine Unternehmensprüfung vornehmen und schauen müssen, wo die Kundengelder veranlagt würden, mit welcher Sorgfalt die Geschäftsführer das Unternehmen führten bzw die Mitarbeiter die Kunden betreuten. Der Umstand, dass durch den Darlehensvertrag der Kaufpreis kreditiert worden sei, sei Indiz für die Zahlungsunfähigkeit der Käuferin. Der Beklagte als Sachverständiger für Vermögensverwaltungen hätte bereits damals in die Bücher der Käuferin, insbesondere die Gewinn- und Verlustrechnungen, Einsicht nehmen oder Abfragen bei Gläubigerschutzverbänden einholen und sich erkundigen müssen, ob die Käuferin überhaupt in der Lage gewesen wäre, die unter Punkt 5.4. des Darlehensvertrags genannten Verbindlichkeiten erfüllen zu können. Der Kläger habe auch ein rechtliches Interesse an der Feststellung, dass der Beklagte aufgrund der Falschberatung für künftige Schäden hafte. Außergerichtlich habe er die Bürgin angeschrieben, um den Schaden zu minimieren, darauf sei jedoch auch über Urgenz keine Antwort gekommen, woraus den Schluss zu ziehen sei, dass es die Bürgschaft nicht gegeben habe bzw die Bürgin nicht bestehe.

Der Beklagte wendete ein, er habe selbst erhebliche Forderungen im Konkurs der Käuferin angemeldet. Die Konkursquote und somit die Schadenshöhe stünden noch nicht fest. Er habe umsichtig im Interesse seiner langjährigen Kunden agiert und keine Aufklärungs- oder Informationspflichten verletzt. Er habe keine Kenntnisse über die wirtschaftliche Gebarung der Käuferin gehabt, weil er in dieses Unternehmen keinen Einblick gehabt habe. Er habe die Bonität der Käuferin geprüft und dabei auch auf einer Bürgschaftserklärung der Schweizer Gesellschaft bestanden. Überdies habe es auch die festgestellte Finanzierungszusage der Bank gegeben, woraus sich eben kein Zweifel an der Bonität der Käuferin ergeben habe. Der Verkauf des Kundenstocks des Beklagten sei nur ein Bruchteil der Finanzierungszusage der Bank gewesen, sodass der Beklagte davon ausgehen habe können, dass die Bonität jedenfalls vorhanden sei.

Das Erstgericht wies sowohl das Zahlungshauptbegehren als auch das Eventualfeststellungsbegehren ab. Es traf die schon wiedergegebenen Feststellungen und führte in rechtlicher Hinsicht aus, ein Vermögensverwalter unterliege gemäß § 1299 ABGB einer erhöhten Diligenzpflicht. Eine Haftung des Beklagten würde aber voraussetzen, dass die Käuferin im November 2007 zahlungsunfähig gewesen sei, was aber nicht feststehe. Wollte man dem Beklagten Erkundigungen über die Geschäftsgebarung bzw die Liquiditätssituation der Käuferin oder gar eine umfassende

Unternehmensprüfung auferlegen, so würde dies voraussetzen, dass der Beklagte die Kenntnisse eines Steuerberaters bzw Wirtschaftsprüfers haben müsste. Davon abgesehen sei fraglich, ob der Beklagte überhaupt die Möglichkeit gehabt hätte, Einsicht in Bilanzen oder Geschäftsbücher der Käuferin zu nehmen. Von einem Verkäufer sei zu verlangen, dass er sich um Sicherheiten für die Bezahlung des Kaufpreises und der Verbindlichkeiten (hier Kundengelder) kümmere. Der Beklagte habe eine Finanzierungszusage, die durch abgeschlossene Lebensversicherungen garantiert erschienen sei, und eine Bürgschaftserklärung einer Schweizer Firma vorliegen gehabt. Damit habe der Beklagte ausreichend die Interessen seiner Kunden gewahrt. Es sei nicht zu verlangen, dass er zur Prüfung der Geschäftsgebarung der Käuferin einen Wirtschaftsprüfer beauftrage. Dem Beklagten sei kein rechtswidrig schuldhaftes Verhalten anzulasten.

Das Berufungsgericht gab der Berufung des Klägers nicht Folge. Es führte in rechtlicher Hinsicht aus, der Beklagte sei nicht als Anlageberater, sondern als Vermögensverwalter tätig gewesen. Dessen Pflichten seien mit den (Aufklärungs-)Pflichten eines Anlageberaters nicht zu vergleichen. Es gehe nicht um die Beratung des Klägers bei Abschluss der Vermögensverwaltungsverträge, sondern um die vom Beklagten nach Ansicht des Klägers unzureichend durchgeführten Prüfungen beim Verkauf des Kundenstocks und bei der Übertragung der Verbindlichkeiten gegenüber dem Kläger an die Käuferin und um die Beratung des Klägers bei der vom Beklagten erbetenen Unterfertigung der Haftungsentlassungserklärung. Der Verkauf des Unternehmens des Beklagten hätte auf die Rechtsposition des Klägers überhaupt keinen Einfluss gehabt, da es sich dabei um eine Schuldübernahme durch die Käuferin handle, die nur dann den Altschuldner (den Beklagten) von seiner Verbindlichkeit befreie, wenn der Gläubiger (der Kläger) einwillinge (§ 1405 ABGB). Dies habe der Kläger offensichtlich auch so verstanden. Den Beklagten hätten trotz des mit dem Kläger bestehenden Vertragsverhältnisses diesbezüglich keine besonderen Aufklärungspflichten getroffen, da es doch allein die eigenverantwortliche Entscheidung des Klägers gewesen sei, ob er nach der Schuldübernahme durch die Käuferin den Beklagten aus der Haftung entlasse. Dem Kläger sei offenbar bewusst gewesen, dass er diese Erklärung nicht unterschreiben müsse. Der Beklagte habe somit nicht rechtswidrig gehandelt.

Das Berufungsgericht ließ die ordentliche Revision nicht zu, weil die Beurteilung der Rechtsfrage, ob der Beklagte eine Beratungs- oder Aufklärungspflicht verletzt hat, von den konkreten Umständen des Einzelfalls abhängig sei.

Rechtliche Beurteilung

Die außerordentliche Revision des Klägers ist zur Wahrung der Rechtssicherheit zulässig und auch berechtigt.

Der Revisionswerber bringt im Wesentlichen vor, entgegen der Rechtsansicht des Berufungsgerichts hätte der Beklagte Erkundigungen über die Geschäftsgebarung bzw die Liquidationssituation der Käuferin, etwa durch Einholung von Auskünften der Gläubigerschutzverbände oder Einsichtnahme in die Gewinn- und Verlustrechnung, einholen und eine Unternehmensprüfung durchführen müssen, insbesondere deshalb, weil er sich (durch die Entlastungserklärung) von eigenen Verpflichtungen befreit habe. Im Fall eines negativen Ausgangs dieser Prüfung hätte der Beklagte vom Verkauf des Kundenstocks an die Käuferin Abstand nehmen müssen. Selbst wenn man wie die Vorinstanzen davon ausginge, dass der Beklagte die Interessen des Klägers ausreichend gewahrt habe und ihm die Einholung von weitergehenden Informationen nicht zumutbar bzw nicht möglich gewesen sei, so hätte der Beklagte den Kläger darauf ausdrücklich hinweisen müssen. § 38 UGB sei auch anwendbar, wenn nicht das Unternehmen selbst, sondern nur dessen Kern von einem Dritten fortgeführt werde. Dem Kläger stehe daher ein den Klagsanspruch begründendes Widerspruchsrecht nach dieser Bestimmung zu, da der Beklagte den Kläger niemals auf das Widerspruchsrecht gemäß § 38 Abs 3 UGB hingewiesen habe.

Hiezu wurde erwogen:

Der Kläger wirft dem Beklagten im Wesentlichen zwei voneinander zu unterscheidende Verhaltensweisen vor, nämlich zum Einen, sich nicht ausreichend über die Bonität der Käuferin (und der Bürgin) erkundigt zu haben, zum Anderen, den Kläger nicht ausreichend bzw unrichtig beraten zu haben.

Zum ersten Vorwurf billigt der Oberste Gerichtshof die Rechtsansicht der Vorinstanzen nicht: Nach den Feststellungen lag zwischen den Streitteilen ein Treuhandverhältnis mit dem Kläger als Treugeber und dem Beklagten als Treuhänder vor. Dabei handelte es sich um eine fremdnützige Treuhand. Nach oberstgerichtlicher Rechtsprechung darf der Treuhänder keine Erhöhung des Risikos für einen oder mehrere Treugeber herbeiführen (RIS-Justiz RS0112065). Die Treuhandverpflichtung ist jedenfalls auch und vorrangig nach dem Zweck des Treuhandgeschäfts zu beurteilen (RIS-Justiz RS0112065 [T1]). Welche Interessen der Treuhänder gegenüber einem bestimmten Treugeber zu wahren hat,

bestimmt sich in erster Linie nach Inhalt und Zweck des ihm erteilten Treuhandauftrags (RIS-Justiz RS0112065 [T3]).

Im vorliegenden Fall war Sinn und Zweck der Treuhand die Vermögensverwaltung und Vermögensvermehrung für den Kläger. Dem Treugeber wird zwar im Konkurs des Treuhänders ein Aussonderungsrecht eingeräumt, das aber von der „Abgrenzbarkeit des Treuguts“ abhängt (vgl. RIS-Justiz RS0064764 [T3, T4, T5]; P. Bydlinski in Koziol/Bydlinski/Bollenberger³; § 1002 Rz 7 mwN). Daran fehlt es im vorliegenden Fall offensichtlich. Daher verpflichtet hier der Zweck der Treuhand die Treuhänder zunächst, soweit wie möglich eine Insolvenz, von der auch das Treuhandgut betroffen ist, hintanzuhalten.

Durch die konkrete Gestaltung des Verkaufs des Kundenstocks hat jedoch der Beklagte gegen diese Pflicht verstoßen: Im Normalfall schadet ein Unternehmensverkauf einem Unternehmensgläubiger nicht, weil er in der Regel keinen Schuldner verliert, sondern einen neuen (den Erwerber, etwa gemäß § 1409 ABGB, § 38 UGB oder einen vertraglich vereinbarten Schuldbeitritt) dazu bekommt. Die Bonität des Altschuldners (Unternehmensveräußerers) wird im Zuge eines Unternehmensverkaufs dann ungefähr gleich bleiben, wenn anstelle des Unternehmenswerts ein diesem entsprechender Geldbetrag als Wertäquivalent in das Vermögen des Veräußerers hinzukommt. Die Bonität des Altschuldners wird aber etwa dann leiden, wenn er das Unternehmen verschenkt oder unter seinem Wert verkauft. Im vorliegenden Fall hat der Beklagte durch die festgestellte Darlehenskonstruktion der Käuferin den Kaufpreis zum größten Teil kreditiert. Mit anderen Worten: Statt des Unternehmens (Treuhandgelder des „Kundenstocks“) befindet sich im Vermögen des Beklagten kein Wertäquivalent in Form von Bargeld, sondern eine Forderung gegen die Erwerberin. Selbst vorausgesetzt, dass der Kaufpreis dem Wert des übertragenen Vermögens entsprochen hat, ist aber die Forderung des Beklagten gegen die Erwerberin auf Bezahlung des Kaufpreises dann nicht vollwertig, wenn die Erwerberin selbst keine gute Bonität aufweist oder gar zahlungsunfähig ist. In einem solchen Fall nützt den Treugebern als Gläubigern des Beklagten auch das Hinzutreten eines (zahlungsunfähigen) Neuschuldners nichts.

Genau dieses Risiko eines (letztlich) zahlungsunfähigen Erwerbers hat sich im vorliegenden Fall verwirklicht.

Daraus folgt: Veräußert ein Treuhänder das Treugut und kreditiert der Treuhänder dem Erwerber die Bezahlung des (wenngleich angemessenen) Kaufpreises, so treffen den Treuhänder besondere Erkundigungspflichten hinsichtlich der Bonität des Erwerbers.

Die Erkundigungen, die der Beklagte hinsichtlich der Bonität der Käuferin gepflogen hat, sind keineswegs ausreichend: Von der ausländischen Bürgin hat der Beklagte nur den Handelsregisterauszug eingesehen. Damit hat sich der Beklagte zwar über die Existenz der Bürgin als juristischer Person vergewissert, jedoch in keiner Weise über deren Bonität, die für den Wert einer Bürgschaft maßgeblich ist. Dazu kommt im vorliegenden Fall, dass der Geschäftsführer der Erwerberin auch Zeichnungsberechtigter der Bürgin war, was enge Verflechtungen zwischen Hauptschuldnerin und Bürgin nahe legt. Der Beklagte hat auch nicht geprüft, ob die Erwerberin als Kapitalgesellschaft ihrer Offenlegungspflicht gemäß § 277 UGB nachgekommen ist. Hätte er festgestellt, dass ein oder mehrere Jahresabschlüsse nicht (rechtzeitig) beim Firmenbuchgericht eingereicht worden wären (was - wie sich aus dem offenen Firmenbuch ergibt - im November 2007 für den Jahresabschluss zum 31. 12. 2006 der Fall war), hätte er allein daraus Verdacht schöpfen müssen. Allenfalls eingereichte Jahresabschlüsse hätte er einsehen und die Erwerberin so zunächst zumindest auf die (buchmäßige) Werthaltigkeit prüfen müssen. Auch der vom Berufungsgericht erwähnte Bilanzverlust zum Jahresende 2006 von „nur“ 14.505,20 EUR ist in diesem Zusammenhang nicht unbeachtlich, macht dieser Betrag doch immerhin 41 % des Mindeststammkapitals der Käuferin aus. Auch die Finanzierungszusage der Bank macht das Bild nicht besser. Daraus ergibt sich nämlich, dass die Käuferin die Unternehmensankäufe nicht selbst bezahlen konnte, sondern fremdfinanzieren musste und schon Schulden hatte, die umgeschuldet hätten werden müssen. Ihre weitere Zahlungsfähigkeit hing daher davon ab, dass sie die Kreditraten pünktlich bezahlen konnte und ihr der Kredit nicht etwa wegen Terminverlust fällig gestellt würde. Überdies ist diese Finanzierungszusage nicht unbedingt abgegeben, sondern von „erforderlichen Kredit- und Sicherungsverträgen“ abhängig, von denen nicht feststeht, ob sie (in ausreichendem Maß) vorhanden sind. Der Beklagte hat sich auch nicht einmal die Mühe gemacht, bei einem Gläubigerschutzverband hinsichtlich der Erwerberin Informationen einzuholen. Der Beklagte hat somit nicht einmal die Informationen, die er ohne die Mitwirkung bzw Zustimmung der Käuferin über deren Bonität erlangen hätte können, eingeholt.

Da sich im vorliegenden Fall das Risiko aus der Kreditierung eines Großteils des Kaufpreises ergab, hätte der Beklagte hinsichtlich der Bonität der Erwerberin wenigstens die Sorgfalt einhalten müssen, die Banken bei der Kreditvergabe in entsprechender Höhe einzuhalten haben.

Auf subjektives Unvermögen oder subjektive Unkenntnis kann sich der Beklagte nicht berufen, weil - wie schon das Erstgericht zutreffend ausgeführt hat - für ihn der Sorgfaltsmaßstab gemäß § 1299 ABGB gilt. Von dieser Bestimmung ist ua erfasst, wer ohne Not freiwillig ein Geschäft übernimmt, dessen Ausführung eigene Kunstkenntnisse oder einen nicht gewöhnlichen Fleiß erfordert. Für einen Vermögensverwalter (insbesondere, wenn er wie hier Treuhänder seiner Kunden ist) sind derartige besondere Kenntnisse (auch) zur Hintanhaltung einer die Treuhandgelder betreffenden Insolvenzgefahr unbedingt nötig. Sollte der Beklagte selbst nicht die für die ausreichende Bonitätsprüfung der Käuferin erforderlichen Kenntnisse haben, so hätte er entsprechend kundige Personen als Gehilfen beiziehen müssen, um dem Sorgfaltsmaßstab des § 1299 ABGB zu genügen. Auch das Argument des Erstgerichts, es sei fraglich, ob der Beklagte überhaupt die Möglichkeit gehabt hätte, Einsicht in Bilanzen oder Geschäftsbücher der Käuferin zu nehmen, geht fehl: Einerseits ist auf die Offenlegungspflicht gemäß § 277 UGB zu verweisen, andererseits hätte der Beklagte dann, wenn ihm die potenzielle Käuferin maßgebliche Informationen oder ausreichende Einsicht in entsprechende Geschäftsunterlagen nicht gegeben hätte, Verdacht hinsichtlich deren Seriosität und Bonität schöpfen und schon aus Vorsicht den Verkauf an diese unterlassen müssen.

Zusammengefasst ist festzuhalten: Der Beklagte hat schon dadurch, dass er sein Unternehmen (den Kundenstock) ohne ausreichende Bonitätsprüfung der Erwerberin an diese unter überwiegender Stundung des Kaufpreises veräußert hat, gegen Treuhänderpflichten gegenüber dem Kläger als Treugeber verstoßen und somit rechtswidrig gehandelt.

Bei Unterlassung dieses Verkaufs wäre der durch die Insolvenz der Käuferin eingetretene Schaden beim Kläger nicht eingetreten. Die Anspruchsvoraussetzungen für den klageweise geltend gemachten Schadenersatzanspruch sind daher grundsätzlich gegeben.

Die Haftungsfreistellungserklärung des Klägers steht diesem Schadenersatzanspruch nicht entgegen: Mit dieser Erklärung hat der Kläger den Beklagten zwar aus seiner vertraglichen Haftung auf Auszahlung der garantierten Beträge entlassen, der Kläger hat aber nicht auf Schadenersatzforderungen gegen den Beklagten aus Vertragsverletzung verzichtet. Dies folgt im Zweifel schon aus § 915 erster Fall ABGB, ist doch die Haftungsfreistellungserklärung ein Verzicht ohne Gegenleistung, somit ein einseitig verbindliches Geschäft.

Da die hier vorgenommene rechtliche Würdigung sowohl für die Vorinstanzen als auch für die Parteien neu ist, erweist sich die Aufhebung der Urteile der Vorinstanzen als notwendig, um den Parteien (zunächst vor allem dem Beklagten) die Möglichkeit zu geben, auf Grundlage der überbundenen Rechtsansicht des Obersten Gerichtshofs allenfalls weiteres Vorbringen zu erstatten und Beweisanträge dazu zu stellen.

Sollte nach dieser Verfahrensergänzung der Klagsanspruch wegen Verletzung der Prüfpflicht des Beklagten betreffend die Bonität der Erwerberin (teilweise) doch nicht zu Recht bestehen, wäre zu prüfen, ob der Beklagte wegen Verletzung seiner Aufklärungspflichten gegenüber dem Kläger im Zusammenhang mit der Unterfertigung der Haftungsfreistellungserklärung haftbar gemacht werden könnte. Diesbezüglich können hier weitere Erörterungen unterbleiben, weil insoweit das Klagsvorbringen unschlüssig und gegebenenfalls in erster Instanz erörterungsbedürftig ist: Der Kläger hat zwar eine (rechtswidrige und schuldhaft) Verletzung der Aufklärungspflichten durch den Beklagten behauptet. Darauf allein lässt sich aber der Klagsanspruch nicht gründen, weil es kein Klagsvorbringen dazu gibt, wie sich der Kläger bei ordnungsgemäßer Aufklärung verhalten hätte, woraus erst ein verursachter Schaden ableitbar wäre.

Auf die Überlegungen der Revision, eine Haftung des Beklagten auch auf § 38 UGB zu stützen, ist nicht einzugehen, weil es sich beim diesbezüglichen Tatsachenvorbringen (kein Hinweis auf das Widerspruchsrecht) um eine unzulässige Neuerung handelt. Dieses Vorbringen kann auch im fortgesetzten Rechtsgang nicht mehr nachgetragen werden (§ 496 Abs 2 iVm § 513 ZPO).

Der Kostenvorbehalt gründet sich auf § 52 ZPO.

Textnummer

E96250

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2011:0060OB00189.10B.0128.000

Im RIS seit

16.02.2011

Zuletzt aktualisiert am

02.08.2013

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

© 2024 JUSLINE

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

www.jusline.at