jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 1997/6/10 10Ob523/94

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 10.06.1997

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisions- und Rekursgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr.Kropfitsch als Vorsitzenden und den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Mag.Engelmaier und die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr.Bauer, Dr.Ehmayr und Dr.Steinbauer als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Josef R*****, Elektromeister,***** vertreten durch Dr.Siegfried Dillersberger und Dr.Helmut Atzl, Rechtsanwälte in Kufstein, wider die beklagte Partei Hans K*****, Bau-Gesellschaft mbH & Co KG, ***** vertreten durch Dr.Friedrich Krall, Rechtsanwalt in Kufstein, wegen 552.347,04 S infolge Revision der beklagten Partei und Rekursen beider Parteien gegen das Urteil und den Beschluß des Oberlandesgerichtes Innsbruck als Berufungsgerichtes vom 25.Jänner 1994, GZ 1 R 294/93-19, womit das Urteil des Landesgeriches Innsbruck vom 13.August 1993, GZ 8 Cg 1179/92v-14, teilweise als Teilurteil bestätigt und teilweise aufgehoben wurde in nichtöffentlicher Sitzung beschlossen und zu Recht erkannt:

Spruch

Der Revision der Beklagten und den Rekursen beider Parteien wird nicht Folge gegeben.

Die Kosten des Rekurses des Klägers und seiner Revisions- und Rekursbeantwortung sowie des Rekurses und der Rekursbeantwortung der Beklagten sind weitere Verfahrenskosten.

Die Beklagte hat die Kosten ihrer Revision selbst zu tragen.

Text

Entscheidungsgründe:

Zugunsten der Beklagten war auf Grund der Schuld- und Pfandbestellungsurkunden vom 10.11.1985 auf den Peter E***** gehörenden Liegenschaften EZ 447 I KG W***** (mit dem Gasthof K*****) als Haupteinlage und EZ 272 II KG W***** als Nebeneinlage das Pfandrecht für die Forderung von 4,479.456,40 S samt 10 % Zinsen seit 26.6.1985 einverleibt. Diese Liegenschaften sollten in der beim Bezirksgericht K***** für den 25.2.1987 anberaumten Versteigerungstagsatzung zwangsversteigert werden. Das geringste Gebot betrug 18,208.197 S. Angesichts des schlechten Pfandranges und vorrangiger Hypotheken war nicht sicher, daß die Beklagte aus dem Meistbot volle Deckung erlangen werde. Am 24.2.1987 schlossen sich die Beklagte, der Kläger, der ein Elektroinstallationsunternehmen betreibt, und Anton P***** als Vertreter der Heizungs- und Sanitärfirma Anton P***** GesmbH & Co (in der Folge Fa P) in der Kanzlei des Rechtsanwaltes Dr.B***** (in der Folge Dr. B) auf der Basis eines von diesem Rechtsanwalt verfaßten Vereinbarungstextes zu einer Bietergemeinschaft zusammen. Der Kläger und die Fa P hatten aus dem Umbau des erwähnten Gasthofes gegen den Verpflichteten nicht titulierte und pfandrechtlich nicht sichergestellte Forderungen. Zweck der Bietergemeinschaft war, das Meistbot durch eigenes Mitbieten so in die Höhe zu treiben, daß das Pfandrecht der Beklagten daraus voll berichtigt würde. Der Erlös aus dem Meistbot sollte unter den drei "Gesellschaftern" im Verhältnis ihrer aufgerundeten unberichtigten Forderungen gegen

den Verpflichteten aufgeteilt werden, die der Kläger mit 1,692.430,17 S, die Beklagte mit 4,479.476,40 S und die Fa P mit 550.258,70 S beziffert hatten. Der Kläger und die Fa P gaben der Beklagten zu verstehen, daß sie eine Eigentumsvorbehaltsbesicherung im Werte von mindestens 500.000 S hätten. Für den Fall, daß der Kläger einen geringeren Exszindierungserlös als 500.000 S erzielen sollte, war bedungen, daß sich seine ursprünglich mit 1.690/6.550 bezifferte Anteilsquote am Verteilungserlös auf 1.500/6.550 reduziere. Weiters war vereinbart, daß die Bietergemeinschaft beim Versteigerungstermin nicht offengelegt wird, sondern nur die Beklagte als Bieterin auftritt. Das Vadium sollte von allen drei Vertragsparteien zu gleichen Teilen finanziert werden. Sie übergaben Dr. B auch drei Sparbücher mit einem Einlagenstand von je 1,000.000. In der Versteigerungstagsatzung traten nur Dr. B als Vertreter der Beklagten und ein weiterer Bieter auf, dem die Liegenschaft EZ 447 um das Meistbot von 23,200.000 S rechtskräftig zugeschlagen wurde. Hinsichtlich der Liegenschaft EZ 272 wurde das Versteigerungsverfahren eingestellt, weil das geringste Gebot nicht erreicht wurde. Mit Beschluß des Bezirksgerichtes K***** vom 12.2.1988 E 91/85-73 wurden der Beklagten aus dem Meistbot 3,022.420,11 S zugewiesen, und zwar 2.731.160,31 S auf das Kapital, der Rest auf die Zinsen. Die Beklagte hatte einschließlich Zinsen und Kosten 5,677.425,80 S angemeldet. Bei einer Nachtragsverteilungstagsatzung vom 7.9.1989 meldete die Beklagte einschließlich weiterer Kosten 2,959.716,89 S an und erhielt auf diese Anmeldung im Nachtragsverteilungsbeschluß vom 11.9.1989 E 91/85-92 weitere 637.779,41 S zugewiesen. Vor dieser zweiten Zuweisung einigten sich der Kläger und der Geschäftsführer der Beklagten, Hans K*****, am 17.6.1988 in der Kanzlei des Rechtsanwaltes Dr. B dahin, daß die an die Beklagte erfolgte Zuweisung - nach Abzug einer übergegangenen Forderung der Gemeinde W***** zur Vermeidung eines Rekurses gegen den Verteilungsbeschluß und nach Abzug des Honorars des genannten Rechtsanwaltes restliche 2,711.036 S - so aufzuteilen sei, daß der Kläger unter Berücksichtigung seiner 1500/6550-Anteile 620.487,90 S erhält. Die Beklagte überwies dem Kläger 450.000 S in neun Raten zu je 50.000 S in den Monaten August bis Dezember 1988, September, Oktober und Dezember 1989 und Jänner 1990.Zugunsten der Beklagten war auf Grund der Schuld- und Pfandbestellungsurkunden vom 10.11.1985 auf den Peter E***** gehörenden Liegenschaften EZ 447 römisch eins KG W***** (mit dem Gasthof K*****) als Haupteinlage und EZ 272 römisch II KG W***** als Nebeneinlage das Pfandrecht für die Forderung von 4,479.456,40 S samt 10 % Zinsen seit 26.6.1985 einverleibt. Diese Liegenschaften sollten in der beim Bezirksgericht K***** für den 25.2.1987 anberaumten Versteigerungstagsatzung zwangsversteigert werden. Das geringste Gebot betrug 18,208.197 S. Angesichts des schlechten Pfandranges und vorrangiger Hypotheken war nicht sicher, daß die Beklagte aus dem Meistbot volle Deckung erlangen werde. Am 24.2.1987 schlossen sich die Beklagte, der Kläger, der ein Elektroinstallationsunternehmen betreibt, und Anton P***** als Vertreter der Heizungs- und Sanitärfirma Anton P***** GesmbH & Co (in der Folge Fa P) in der Kanzlei des Rechtsanwaltes Dr.B***** (in der Folge Dr. B) auf der Basis eines von diesem Rechtsanwalt verfaßten Vereinbarungstextes zu einer Bietergemeinschaft zusammen. Der Kläger und die Fa P hatten aus dem Umbau des erwähnten Gasthofes gegen den Verpflichteten nicht titulierte und pfandrechtlich nicht sichergestellte Forderungen. Zweck der Bietergemeinschaft war, das Meistbot durch eigenes Mitbieten so in die Höhe zu treiben, daß das Pfandrecht der Beklagten daraus voll berichtigt würde. Der Erlös aus dem Meistbot sollte unter den drei "Gesellschaftern" im Verhältnis ihrer aufgerundeten unberichtigten Forderungen gegen den Verpflichteten aufgeteilt werden, die der Kläger mit 1,692.430,17 S, die Beklagte mit 4,479.476,40 S und die Fa P mit 550.258,70 S beziffert hatten. Der Kläger und die Fa P gaben der Beklagten zu verstehen, daß sie eine Eigentumsvorbehaltsbesicherung im Werte von mindestens 500.000 S hätten. Für den Fall, daß der Kläger einen geringeren Exszindierungserlös als 500.000 S erzielen sollte, war bedungen, daß sich seine ursprünglich mit 1.690/6.550 bezifferte Anteilsquote am Verteilungserlös auf 1.500/6.550 reduziere. Weiters war vereinbart, daß die Bietergemeinschaft beim Versteigerungstermin nicht offengelegt wird, sondern nur die Beklagte als Bieterin auftritt. Das Vadium sollte von allen drei Vertragsparteien zu gleichen Teilen finanziert werden. Sie übergaben Dr. B auch drei Sparbücher mit einem Einlagenstand von je 1,000.000. In der Versteigerungstagsatzung traten nur Dr. B als Vertreter der Beklagten und ein weiterer Bieter auf, dem die Liegenschaft EZ 447 um das Meistbot von 23,200.000 S rechtskräftig zugeschlagen wurde. Hinsichtlich der Liegenschaft EZ 272 wurde das Versteigerungsverfahren eingestellt, weil das geringste Gebot nicht erreicht wurde. Mit Beschluß des Bezirksgerichtes K***** vom 12.2.1988 E 91/85-73 wurden der Beklagten aus dem Meistbot 3,022.420,11 S zugewiesen, und zwar 2.731.160,31 S auf das Kapital, der Rest auf die Zinsen. Die Beklagte hatte einschließlich Zinsen und Kosten 5,677.425,80 S angemeldet. Bei einer Nachtragsverteilungstagsatzung vom 7.9.1989 meldete die Beklagte einschließlich weiterer Kosten 2,959.716,89 S an und erhielt auf diese Anmeldung im Nachtragsverteilungsbeschluß vom 11.9.1989 E 91/85-92 weitere 637.779,41 S zugewiesen. Vor dieser zweiten

Zuweisung einigten sich der Kläger und der Geschäftsführer der Beklagten, Hans K*****, am 17.6.1988 in der Kanzlei des Rechtsanwaltes Dr. B dahin, daß die an die Beklagte erfolgte Zuweisung - nach Abzug einer übergegangenen Forderung der Gemeinde W***** zur Vermeidung eines Rekurses gegen den Verteilungsbeschluß und nach Abzug des Honorars des genannten Rechtsanwaltes restliche 2,711.036 S - so aufzuteilen sei, daß der Kläger unter Berücksichtigung seiner 1500/6550-Anteile 620.487,90 S erhält. Die Beklagte überwies dem Kläger 450.000 S in neun Raten zu je 50.000 S in den Monaten August bis Dezember 1988, September, Oktober und Dezember 1989 und Jänner 1990.

Der Kläger begehrt 552.347,04 S samt 12 % stufenweisen Zinsen und 20 % Umsatzsteuer aus den Zinsen. Dieser Betrag stünde ihm nach der vereinbarten Aufteilungsquote von 1500/6550 zu, weil die Beklagte unter Berücksichtigung der Meistbotzinsen und der nachträglich zugewiesenen Beträge insgesamt 3,738.485,16 S zugewiesen erhalten habe. Nach Abzug der anerkannten Forderung der Gemeinde W***** von 70.000 S und des Bruttohonorars des RA Dr. B von 242.000 S errechne sich der Aufteilungsbetrag mit 3,426.485,16 S. Demnach stünden dem Kläger 784.691,26 S zu. Die Beklagte habe zwar 450.000 S überwiesen. Davon seien aber nur 355.040,36 S anrechenbar, weil die Differenz zur Abdeckung zweier Rechnungen des Klägers gegen die Beklagte vom 1.8.1984 verwendet worden sei. Der anrechenbare Betrag sei zunächst auf 12 % Zinsen angerechnet worden, so daß der eingeklagte Kapitalbetrag aushafte.

Die Beklagte beantragt die Abweisung des Klagebegehrens. Sie wendete im wesentlichen ein, daß die Vereinbarung vom 24.2.1987 im Sinne des Hofdekretes vom 6.6.1838 JGS 277 absolut nichtig sei, weil der Kläger und die Fa P vereinbarungsgemäß nicht hätten mitbieten dürfen. Die Beklagte sei auch von RA Dr. B. in Irrtum geführt worden. Sie habe sich in die Bietergemeinschaft nur deshalb eingelassen, weil ihr dieser Rechtsanwalt in Aussicht gestellt habe, daß aus den Eigentumsvorbehalten der beiden anderen Partner zur versprochenen Zuweisung aus der Hypothek von etwa 5,000.000 S weitere 1,000.000 S in die Aufteilungsmasse eingebracht würden. Dr. B. habe als Vertreter des Klägers behauptet, daß die Ansprüche aus den Eigentumsvorbehalten "P*****" gesichert seien, ebenso die Ansprüche des Klägers, und daß nur bei dessen Ansprüchen hinsichtlich der Höhe des Erlöses Abzüge zu erwarten seien. Dr. B. sei die Unrichtigkeit dieser Darstellung am 24.2.1987 offensichtlich bewußt gewesen, weshalb die Vereinbarungen vom 24.2.1987 und 17.6.1988 auch gemäß § 870 ABGB angefochten würden. Die Beklagte habe nur 3,668.487,16 S zugewiesen erhalten, womit nicht einmal ihre pfandrechtlich gesicherte Forderung an Kapital abgegolten worden sei. Am 17.6.1988 sei keine rechtswirksame Vereinbarung zustandegekommen, weil Anton P***** damals nicht anwesend gewesen und ihr auch nicht beigetreten sei. Im übrigen erstreckten sich die behauptete Nichtigkeit und der Irrtum auch auf die letztgenannte Regelung, die mit der Vereinbarung vom 24.2.1987 in einem untrennbaren Zusammenhang stehe. Der Kläger hätte auch nicht eine Forderung von 1,692.430,17 S, sondern nur eine solche von etwa 900.000 S geltend machen dürfen; selbst wenn ihm noch eine Nachforderung zustünde, dann nur auf dieser Basis. Aus den Exszindierungsansprüche seien nur 20.000 S in die Verteilungsmasse geflossen und nicht - wie im schlimmsten Fall erwartet - 500.000 S. Die Beklagte sei am 17.6.1988 mit dem Verteilungsschlüssel nur deshalb einverstanden gewesen, weil Dr.B. weitere Zahlungen aus den Exszindierungsansprüchen angekündigt habe. Der von der Beklagten gezahlte Betrag sei ausschließlich auf die streitverfangene Forderung gewidmet und anrechenbar gewesen. Der Kläger hätte die ersten beiden Raten nicht auf die damals bereits verjährten Rechnungen vom 1.4.1984 anrechnen dürfen.Die Beklagte beantragt die Abweisung des Klagebegehrens. Sie wendete im wesentlichen ein, daß die Vereinbarung vom 24.2.1987 im Sinne des Hofdekretes vom 6.6.1838 JGS 277 absolut nichtig sei, weil der Kläger und die Fa P vereinbarungsgemäß nicht hätten mitbieten dürfen. Die Beklagte sei auch von RA Dr. B. in Irrtum geführt worden. Sie habe sich in die Bietergemeinschaft nur deshalb eingelassen, weil ihr dieser Rechtsanwalt in Aussicht gestellt habe, daß aus den Eigentumsvorbehalten der beiden anderen Partner zur versprochenen Zuweisung aus der Hypothek von etwa 5,000.000 S weitere 1,000.000 S in die Aufteilungsmasse eingebracht würden. Dr. B. habe als Vertreter des Klägers behauptet, daß die Ansprüche aus den Eigentumsvorbehalten "P*****" gesichert seien, ebenso die Ansprüche des Klägers, und daß nur bei dessen Ansprüchen hinsichtlich der Höhe des Erlöses Abzüge zu erwarten seien. Dr. B. sei die Unrichtigkeit dieser Darstellung am 24.2.1987 offensichtlich bewußt gewesen, weshalb die Vereinbarungen vom 24.2.1987 und 17.6.1988 auch gemäß Paragraph 870, ABGB angefochten würden. Die Beklagte habe nur 3,668.487,16 S zugewiesen erhalten, womit nicht einmal ihre pfandrechtlich gesicherte Forderung an Kapital abgegolten worden sei. Am 17.6.1988 sei keine rechtswirksame Vereinbarung zustandegekommen, weil Anton P***** damals nicht anwesend gewesen und ihr auch nicht beigetreten sei. Im übrigen erstreckten sich die behauptete Nichtigkeit und der Irrtum auch auf die letztgenannte Regelung, die mit der Vereinbarung vom 24.2.1987 in einem untrennbaren Zusammenhang stehe. Der Kläger hätte auch nicht eine Forderung von 1,692.430,17 S, sondern nur eine solche von etwa 900.000 S

geltend machen dürfen; selbst wenn ihm noch eine Nachforderung zustünde, dann nur auf dieser Basis. Aus den Exszindierungsansprüche seien nur 20.000 S in die Verteilungsmasse geflossen und nicht - wie im schlimmsten Fall erwartet - 500.000 S. Die Beklagte sei am 17.6.1988 mit dem Verteilungsschlüssel nur deshalb einverstanden gewesen, weil Dr.B. weitere Zahlungen aus den Exszindierungsansprüchen angekündigt habe. Der von der Beklagten gezahlte Betrag sei ausschließlich auf die streitverfangene Forderung gewidmet und anrechenbar gewesen. Der Kläger hätte die ersten beiden Raten nicht auf die damals bereits verjährten Rechnungen vom 1.4.1984 anrechnen dürfen.

Der Kläger replizierte, daß der in der Bietergemeinschaft geltend gemachte Forderungsbetrag anläßlich der Vereinbarung vom 24.2.1987 von allen Beteiligten akzeptiert und die Forderung des Klägers durch die nachträgliche Ratenvereinbarung und Ratenzahlungen anerkannt worden sei. Der Irrtumseinwand sei verjährt. Ob aus den Eigentumsvorbehalten weitere 1,000.000 S in die Aufteilungsmasse eingebracht werden und ob aus dem Meistbot eine Zuweisung von etwa 5,000.000 S erfolge, sei für die Vereinbarung vom 24.2.1987 nicht entscheidend gewesen. Gemäß der Einschätzung Dr. B sei auch geäußert worden, daß die Durchsetzung der Eigentumsvorbehalte keinesfalls gesichert sei. Anton P***** sei auch an der Vereinbarung vom 17.6.1988 beteiligt gewesen, weil er Dr. B bereits vorher seine Zustimmung erteilt habe und später mit der gewählten Vorgangsweise schlüssig einverstanden gewesen sei. Es sei nicht Sinn und Zweck der Vereinbarung vom 24.2.1987 gewesen, den Kläger und Anton P***** von der Versteigerung auszuschließen. Es sei nur eine Risikogemeinschaft begründet worden, da nicht jedes Mitglied allein in der Lage gewesen wäre, die Liegenschaft optimal zu verwerten und das Risiko eines Meistbotes von 23,000.000 S zu übernehmen. Die Vereinbarung habe keinem gesetzlich verbotenem Zweck sondern der Erzielung eines höheren Meistbotes gedient und sei auch nicht geeignet gewesen, die Versteigerung in irgendeiner Hinsicht negativ zu beeinflussen. Ohne Bietgemeinschaft hätte auch die Beklagte keine Zuweisung aus dem Meistbot erhalten. Weder der Kläger noch Anton P***** hätten sich an der Versteigerung beteiligt. Die Vertragsteile hätten eine Erwerbsgesellschaft gebildet, die insbesondere ein einheitliches Verhalten in der Versteigerung bezweckte. Die Anrechnung der ersten beiden Raten auf offene Forderungen vom 1.4.1984 sei anläßlich der Ratenvereinbarung ausdrücklich vereinbart worden. Bis zum 19.1.1990 seien 122.696,14 S an Verzugszinsen aufgelaufen, auf die die Teilzahlungen kontokorrentmäßig verrechnet worden seien.

Das Erstgericht wies das Klagebegehren ab.

Es traf im wesentlichen noch folgende Feststellungen:

Zum Versteigerungstermin hatten vorrangige Hypothekargläubiger eine Simultanhypothek von 3,000.000 S samt Zinsen und Kosten, eine Höchstbetragshypothek von 600.000 S und weitere Höchstbetragshypotheken von zusammen 14,700.000 S zur Berichtigung durch Barzahlung angemeldet. Für die Beklagte war daher abschätzbar, welches Meistbot zur Deckung ihrer Hypothekarforderung erforderlich war. Der allein vertretungsbefugte Geschäftsführer der Beklagten verfolgte einerseits den Gedanken, bei der Versteigerung durch sein Mitbieten Konkurrenten in eine Gebotshöhe zu treiben, daß die Hypothekarforderungen der Beklagten in der angemeldeten Höhe von 5,184.442,87 S volle Deckung erhalte. Sollte dieses Ziel nicht erreicht werden, wollte er die Liegenschaft um ein niederes Meistbot erwerben, wobei allerdings die Bieterkonkurrenz des Klägers und der Fa P ausgeschaltet werden sollte. Der Geschäftsführer der Beklagten meinte, daß diese als Mitbieter in Frage kämen. Daß sie ihm gegenüber kein diesbezügliches Interesse bekundet hätten, kann nicht feststellt werden. Im Falle des Meistbotes brauchte die Beklagte zu dessen Finanzierung die Hilfe Dritter bzw entsprechender Finanzierungszusagen. Der Kläger und der Geschäftsführer der Fa P erklärten sich bei einem ersten Kontaktgespräch noch vor dem 24.2.1987 dazu und zur Beteiligung an der Aufbringung des Vadiums bereit. Dafür verlangten sie aber, an der Meistbotszuteilung mit ihren Forderungen gegen den Verpflichteten zu partizipieren. Sie behaupteten auch eine gewisse Einbringlichkeitschanche durch aufrechte Eigentumsvorbehalte, an deren Realisat die Beklagte partizipieren könne. Schon bei diesem Ausgangsgespräch teilten die Mitglieder der späteren Bietergemeinschaft einander die Höhe ihrer mit dem Gasthof des Verpflichteten zusammenhängenden Forderungen mit, ohne daß eine Rechnungsprüfung stattfand; dazu wäre eine Informationsaufnahme mit dem Verpflichteten erforderlich gewesen, die aber unterblieb. Der Kläger bezifferte seine diesbezüglichen nichttitulierten Forderungen mit über 1,600.000 S, die Fa P mit über 500.000 S. Schon bei diesen Vorgesprächen einigten sich die drei späteren Mitglieder der Bietergemeinschaft, daß die Forderungen bezüglich "K*****wirt" für die Befriedigungsquote maßgeblich sein sollten. Eine Einschränkung auf Umbaurechnungen erfolgte nicht. Daß der Kläger dabei offenlegte, daß seine Rechnungen bis 1978 zurückreichen, ist nicht erwiesen. Über diese Vorgespräche wurde RA Dr. B informiert, der schon den Kläger und die Fa P, nicht aber die Beklagte vertreten hatte. Er

sollte im Interesse aller Beteiligten eine Vertragsgrundlage für die Bietergemeinschaft verfassen und dabei für alle Eventualitäten, die durch die Versteigerung entstehen könnten, versorgen. Der genannte Rechtsanwalt, der entsprechende Informationen über die Höhe der Forderungen der drei Partner erhalten hatte, verfaßte einen Vertragstext, der bei der Besprechung vom 24.2.1987 vorlag. Bei dieser Gelegenheit wurde die Höhe der erwähnten Forderungen nicht näher diskutiert. Hans K***** machte auch keinerlei Bemerkung, daß die Aufstellung des Klägers erst überprüft werden müsse. Rechnungen lagen nicht auf, Dr.B errechnete mit dem Kläger, Hans K***** und Anton P*****, daß das Gebot der Bietergemeinschaft auf 23,000.000 S hinausliziert werden müsse, damit die Hypothek der Beklagten volle Deckung erhalte. Deshalb wurde das Maximalgebot für Dr. B als Bietervertreter mit 23,000.000 S festgelegt. Hans K***** zeigte sich optimistisch, daß das Meistbot der Konkurrenz über dieser Grenze liegen werde. Dr. B hatte allerdings davor gewarnt, daß kein Bieter erscheinen werde, so daß die Gründung einer Bietgemeinschaft schon deshalb sinnvoll sei. Hans K***** erklärte, er erhoffe sich ein Realisat aus den Eigentumsvorbehalten von mindestens 1,000.000 S als Teilausgleich seiner Leistungen für die Gemeinschaft. Dr. B machte diesbezüglich allerdings insbesondere hinsichtlich des Klägers Vorbehalte. Daß er damals bereits wußte, daß für den Eigentumsvorbehalt seiner Klientel nicht zu erzielen sein werde, ist nicht erwiesen. Bei Erfüllung der vom Kläger und P***** erkannten Erwartungen K***** wäre ein Gesamterlös von jedenfalls 6,000.000 S zu verteilen gewesen, so daß sich für die Beklagte ein Gewinn ergeben hätte. Für den Fall, daß sich die Hoffnungen hinsichtlich des Realisates nicht erfüllen sollten, hatte Dr. B in seinem Vertragsentwurf zum Teil mit Klauseln vorgesorgt. Dieser Entwurf wurde von ihm vollständig vorgelesen und von den Vertragspartnern mündlich voll akzeptiert; er wurde jedoch nicht unterfertigt. Auf die in der Entscheidung des Berufungsgerichtes wiedergegebenen wesentlichen Punkte dieses Entwurfes wird verwiesen. Der Kläger und die Fa P erhielten die beiden Sparbücher über je 1,000.000 S nach dem 25.2.1987 zurück. Es war der ausdrückliche Wille der Partner, daß sich nur die Beklagte, nicht aber der Kläger und die Fa P als Bieter an der Versteigerung beteiligen dürfen. Daß sich diese ohnehin nicht an der Versteigerung beteiligt hätten, ist nicht erwiesen. Über den Hintergrund dieser vom Rechtsanwalt entworfenen Vertragsklausel wurde am 24.2.1987 zwischen den drei Partnern nicht gesprochen; insbesondere ist nicht erwiesen, daß Dr. B diesbezüglich von einem Grunderwerbssteuernachlaß sprach, den nur die Beklagte beim Finanzamt hätte geltend machen können, zumals es nur bei ihr um das Hochtreiben des Meistbotes zwecks Bedeckung ihrer sonst uneinbringlichen Hypothek ging. Der Fall, daß die Bedeckung von 5,000.000 S für die Hypothek der Beklagten aus dem Meistbot nicht erzielt wird, wurde am 24.2.1987 nicht besprochen. Für diesen Fall hatte Dr. B in seinem Vertragsentwurf keine Änderung der Anteile vorgesehen. Hans K***** erklärte auch namens der Beklagten nicht, daß die Vereinbarung für ihn nur dann gültig sei, wenn er auf die Hypothek aus dem Meistbot eine Zuweisung in der genannten Höhe erhalte. Aus den Eigentumsvorbehalten wurden keine Realisate erzielt. Über das Vermögen des Verpflichteten wurde mit Beschluß des Landesgerichtes Innsbruck vom 11.7.1988 zu S 87/88 der Konkurs eröffnet. Der Masseverwalter prüfte den Meistbotsverteilungsbeschluß und entdeckte überhöhte Zuweisungen an die Vorhypothekare der Beklagten. Aus den Rückzahlungen ergab sich die Nachtragsverteilungsmasse von 637.779,41 S. Ende April 1988 erhielt die Beklagte einschließlich Zinsen auf Grund des Verteilungsbeschlusses 3,067.036,16 S und auf Grund des Nachtragsverteilungsbeschlusses einschließlich Zinsen Ende Oktober 1989 451.449 S. Im Konkurs des Verpflichteten meldete der Kläger auf Grund eines am 7.1.1987 fällig gewesenen Wechsels 1,126.464 S zuzüglich Protestkosten von 6.115 S und 6 % Zinsen vom 7.1.1987 bis zum Tag der Konkurseröffnung von 102.583,73 S, insgesamt 1,235.162,73 S an. Diese Forderung wurde vom Masseverwalter zur Gänze bestritten. Der Kläger ließ die festgesetzte Monatsfrist zur Geltendmachung der bestrittenen Forderung ungenützt verstreichen. An die Konkursgläubiger konnte keine Quote ausgeschüttet werden. Der Konkurs wurde mit Beschluß vom 6.3.1991 aufgehoben. Noch vor der Konkurseröffnung schloß die Beklagte mit dem Kläger ein Übereinkommen, die am 17.6.1988 übernommenen 620.847,90 S zuzüglich Bankzinsen in Monatsraten von 50.000 S zu zahlen. Dem Kläger war klar, daß sich diese Zahlung auf die Sache "K*****wirt" bezog. Daß die Beklagte jemals die Salden der beiden Rechnungen vom 1.8.1994 zur Zahlung anerkannt hat, ist nicht erwiesen. Daß Anton P***** für die Fa P jemals die Festlegung der Streitteile vom 17.6.1988 anerkannt hat, ist nicht erwiesen. Die Fa P erhielt auf die ihr am 17.6.1988 von den beiden anderen Partnern zugedachten 227.644,40 S insgesamt 200.000 S, und zwar vor Beginn der Ratenzahlung der Beklagten an den Kläger, zwischen den Partnern herrschte Einvernehmen, daß aus der Zuweisung auf die Hypothek der Beklagten zunächst die beidseits anerkannten Kosten Dr. B von brutto 242.000 S sowie 70.000 S an die Gemeinde W***** bestritten werden. Vor dem Versteigerungstermin existierte auch das Modell einer Bürgengemeinschaft, um die betreibende Partei mit zusätzlichen Sicherheiten zu einer Verschiebung des Versteigerungstermines zu bewegen. Der Befürworter dieses

Projektes, RA Dr. K*****, hatte versucht, die Beklagte als seine ständige Klientin zu bewegen, dieser Gemeinschaft beizutreten. Sie entschied sich aber letztlich für die Bietergemeinschaft. Daß Dr. B die Vor- und Nachteile der beiden Systeme Hans K***** unrichtig dargelegt hat, um diese so zum Beitritt zur Bietergemeinschaft zu bewegen, ist nicht erwiesen. Der Kläger arbeitet mit Bankkredit, der seit 20.1.1991 mit stets über 552.000 S ausgenützt ist und dessen variabler Zinsfuß im Juli 1993 12 % betrug.

In der rechtlichen Beurteilung führte das Erstgericht aus, daß die Festlegung der Aufteilungsbeträge vom 17.6.1988 nicht die gesamte Zuweisung erfasse. Die Vereinbarung vom 24.2.1987 habe nur die beiden anderen Unternehmen begünstigt und sei als societas leonina zu bezeichnen. Ohne Bietergemeinschaft hätte sich die Beklagte, da die Eigentumsvorbehalte ihrer Partner keinerlei Realisate erbrachten, jegliche Partizipation ihrer Partner an der Zuweisung auf die eigene Hypothek erspart. Nach dem Hofdekret JGS 1838/277 sei jede Vereinbarung mit Nichtigkeit bedroht, wenn sich jemand verpflichte, bei einer öffentlichen Versteigerung als Mitbieter nicht zu erscheinen oder nicht mitzubieten. Es genüge, wenn die Vereinbarung möglicherweise für den Verpflichteten bzw Pfandgläubiger nachteilig sei. Deshalb könne sich der Kläger auf die am 17.6.1988 getroffene Aufteilungsvereinbarung, die lediglich der Durchführung der Vereinbarung vom 24.2.1987 gedient habe, nicht berufen.

In der Berufung beantragte der Kläger, das angefochtene Urteil in der Hauptsache durch vollständige Klagestattgebung, allenfalls durch teilweise Klagestattgebung hinsichtlich eines Teilbetrages von 468.978,96 S, bezüglich der Zinsen durch Stattgebung hinsichtlich von 12 % Zinsen aus 468.978,96 S seit 12.1.1992, allenfalls seit 18.10.1990 und 20 % Umsatzsteuer aus den Zinsen abzuändern oder es allenfalls aufzuheben.

Das Berufungsgericht gab der Berufung Folge. Mit Urteil änderte es das angefochtene Urteil teilweise dahin ab, daß die Beklagte dem Kläger binnen vierzehn Tagen 170.847,90 S zu zahlen hat. Die Kostenentscheidung blieb der Endentscheidung vorbehalten. Im übrigen hob es das angefochtene Urteil mit Beschluß auf und verwies die Rechtssache im Umfang der Aufhebung zur Verfahrensergänzung und neuerlichen Entscheidung an das Erstgericht zurück. Weiters sprach es aus, daß die ordentliche Revision nach § 502 Abs 1 ZPO und der Rekurs an den Obersten Gerichtshof zulässig seien.Das Berufungsgericht gab der Berufung Folge. Mit Urteil änderte es das angefochtene Urteil teilweise dahin ab, daß die Beklagte dem Kläger binnen vierzehn Tagen 170.847,90 S zu zahlen hat. Die Kostenentscheidung blieb der Endentscheidung vorbehalten. Im übrigen hob es das angefochtene Urteil mit Beschluß auf und verwies die Rechtssache im Umfang der Aufhebung zur Verfahrensergänzung und neuerlichen Entscheidung an das Erstgericht zurück. Weiters sprach es aus, daß die ordentliche Revision nach Paragraph 502, Absatz eins, ZPO und der Rekurs an den Obersten Gerichtshof zulässig seien.

Nach der rechtlichen Beurteilung des Berufungsgerichtes ging es bei der Vereinbarung vom 24.2.1987 um die Gründung einer Bietergemeinschaft als Innengesellschaft. Dieser sei auch der Zweck zugrunde gelegen, die Ersteigung der Liegenschaft durch Hans K***** durch Bereitstellung des erforderlichen Vadiums (pro Kopf je 1,000.000 S) zu ermöglichen und gleichzeitig eine vorweggenommene Liquidationsvereinbarung hinsichtlich dieser Innengesellschaft zu treffen. Die als vertragliche Verpflichtung übernommene Erklärung des Klägers und Anton P*****, nicht als Bieter im Versteigerungsverfahren aufzutreten, könne nur mit diesem vorrangigen Zweck der Bietergemeinschaft gesehen werden. Ein weiterer Zweck dieser Gemeinschaft sei gewesen, durch das Mitbieten Hans K***** eine volle Deckung für die Hypothek der Beklagten aus dem Meistbot zu erhalten. Gleichzeitig sei für den Fall des Scheiterns des vorrangigen Zweckes (Zuschlag an Hans K*****) die Aufteilung der erwarteten Zuweisungen aus dem Meistbot an die Beklagte geregelt worden. Dabei sei schon damals eine Realisierung der Absonderungsansprüche des Klägers und der Fa P fraglich gewesen. Zielsetzung des Hofdekretes JGS 1838/277 sei es, Verträgen, die darauf abzielen, den Erfolg einer öffentlichen Versteigerung zu vereiteln, die Rechtswirksamkeit zu nehmen. Die im Hofdekret genannten Rechtsgeschäfte würden verboten, um den damit möglicherweise verbundenen Erfolg nachteiliger Verabredungen zu verhindern. Soweit in der Vereinbarung vom 24.2.1987 der Kläger und die Fa P die Verpflichtung übernommen haben, bei der Versteigerung nicht mitzubieten, und von Hans K***** die weitere Verpflichtung übernommen wurde, ein Meistbot von höchstens 23,000.000 S zu stellen, widerspräche dies der Zielsetzung des Hofdekretes, weshalb die Vereinbarung diesbezüglich nichtig sei. Andererseits habe die Bietergemeinschaft den offenkundigen Zweck verfolgt, durch das Mitbieten den Zuschlag an einen Dritten zu einem der Beklagten nachteiligen geringeren Meistbot zu verhindern. Insoweit habe die Vereinbarung einen gesetzlich erlaubten Zweck verfolgt. Ob die gesamte Vereinbarung vom 24.2.1987 nichtig sei oder nur Teilnichtigkeit vorliege, hänge vom Normzweck ab. Es komme daher nicht darauf an, ob die Parteien den Restvertrag auch ohne die nichtigen Vertragsklauseln geschlossen hätten. Nur wenn

wesentliche Vertragsbestimmungen gesetzwidrig seien, sei der gesamte Vertrag von der Nichtigkeit erfaßt, nicht aber im Falle der Nichtigkeit von Nebenabreden, ohne die das Geschäft fortbestehen könnte. Im vorliegenden Fall stünden die von der Nichtigkeit erfaßten Verpflichtungen mit den zugunsten des Klägers und der Fa P letztlich daraus erwachsenden Vorteilen (teilweise Befriedigung ihrer titellosen Forderung) derart in einem untrennbaren Zusammenhang, daß von einer Gesamtnichtigkeit der Vereinbarung vom 24.2.1987 auszugehen sei. Deshalb müsse darauf, ob wegen Wegfalls der Geschäftsgrundlage (Zuweisung von mindestens 5,000.000 S aus dem Meistbot) eine Anfechtung möglich sei, nicht eingegangen werden. Die Einwendungen eines Willensmangels und Irrtums (Realisierbarkeit der Absonderungsansprüche des Klägers und der tatsächlichen Höhe der Forderung des Klägers gegen den Verpflichteten) bzw der darauf gegründeten Anfechtungsanspruch nach § 871 ABGB seien gemäß § 1487 ABGB verjährt. Ein nicht der dreijährigen Verjährungsfrist unterliegender Anfechtungstatbestand nach § 870 leg cit sei nach dem festgestellten Sachverhalt nicht erwiesen, weil nicht feststeht, daß Dr. B eine Aufklärungspflicht grob fahrlässig verletzt habe.Nach der rechtlichen Beurteilung des Berufungsgerichtes ging es bei der Vereinbarung vom 24.2.1987 um die Gründung einer Bietergemeinschaft als Innengesellschaft. Dieser sei auch der Zweck zugrunde gelegen, die Ersteigung der Liegenschaft durch Hans K***** durch Bereitstellung des erforderlichen Vadiums (pro Kopf je 1,000.000 S) zu ermöglichen und gleichzeitig eine vorweggenommene Liquidationsvereinbarung hinsichtlich dieser Innengesellschaft zu treffen. Die als vertragliche Verpflichtung übernommene Erklärung des Klägers und Anton P*****, nicht als Bieter im Versteigerungsverfahren aufzutreten, könne nur mit diesem vorrangigen Zweck der Bietergemeinschaft gesehen werden. Ein weiterer Zweck dieser Gemeinschaft sei gewesen, durch das Mitbieten Hans K***** eine volle Deckung für die Hypothek der Beklagten aus dem Meistbot zu erhalten. Gleichzeitig sei für den Fall des Scheiterns des vorrangigen Zweckes (Zuschlag an Hans K*****) die Aufteilung der erwarteten Zuweisungen aus dem Meistbot an die Beklagte geregelt worden. Dabei sei schon damals eine Realisierung der Absonderungsansprüche des Klägers und der Fa P fraglich gewesen. Zielsetzung des Hofdekretes JGS 1838/277 sei es, Verträgen, die darauf abzielen, den Erfolg einer öffentlichen Versteigerung zu vereiteln, die Rechtswirksamkeit zu nehmen. Die im Hofdekret genannten Rechtsgeschäfte würden verboten, um den damit möglicherweise verbundenen Erfolg nachteiliger Verabredungen zu verhindern. Soweit in der Vereinbarung vom 24.2.1987 der Kläger und die Fa P die Verpflichtung übernommen haben, bei der Versteigerung nicht mitzubieten, und von Hans K***** die weitere Verpflichtung übernommen wurde, ein Meistbot von höchstens 23,000.000 S zu stellen, widerspräche dies der Zielsetzung des Hofdekretes, weshalb die Vereinbarung diesbezüglich nichtig sei. Andererseits habe die Bietergemeinschaft den offenkundigen Zweck verfolgt, durch das Mitbieten den Zuschlag an einen Dritten zu einem der Beklagten nachteiligen geringeren Meistbot zu verhindern. Insoweit habe die Vereinbarung einen gesetzlich erlaubten Zweck verfolgt. Ob die gesamte Vereinbarung vom 24.2.1987 nichtig sei oder nur Teilnichtigkeit vorliege, hänge vom Normzweck ab. Es komme daher nicht darauf an, ob die Parteien den Restvertrag auch ohne die nichtigen Vertragsklauseln geschlossen hätten. Nur wenn wesentliche Vertragsbestimmungen gesetzwidrig seien, sei der gesamte Vertrag von der Nichtigkeit erfaßt, nicht aber im Falle der Nichtigkeit von Nebenabreden, ohne die das Geschäft fortbestehen könnte. Im vorliegenden Fall stünden die von der Nichtigkeit erfaßten Verpflichtungen mit den zugunsten des Klägers und der Fa P letztlich daraus erwachsenden Vorteilen (teilweise Befriedigung ihrer titellosen Forderung) derart in einem untrennbaren Zusammenhang, daß von einer Gesamtnichtigkeit der Vereinbarung vom 24.2.1987 auszugehen sei. Deshalb müsse darauf, ob wegen Wegfalls der Geschäftsgrundlage (Zuweisung von mindestens 5,000.000 S aus dem Meistbot) eine Anfechtung möglich sei, nicht eingegangen werden. Die Einwendungen eines Willensmangels und Irrtums (Realisierbarkeit der Absonderungsansprüche des Klägers und der tatsächlichen Höhe der Forderung des Klägers gegen den Verpflichteten) bzw der darauf gegründeten Anfechtungsanspruch nach Paragraph 871, ABGB seien gemäß Paragraph 1487, ABGB verjährt. Ein nicht der dreijährigen Verjährungsfrist unterliegender Anfechtungstatbestand nach Paragraph 870, leg cit sei nach dem festgestellten Sachverhalt nicht erwiesen, weil nicht feststeht, daß Dr. B eine Aufklärungspflicht grob fahrlässig verletzt habe.

Das Klagebegehren sei jedoch insoweit berechtigt, als es sich auch auf die zwischen den Parteien getroffene Vereinbarung vom 17.6.1988 stütze. Zwischen den Vereinbarungen vom 24.2.1987 und vom 17.6.1988 bestehe schon deshalb kein untrennbarer Zusammenhang, weil es zunächst um die Gründung einer Bietergemeinschaft und die Verteilung fiktiver Erträge der gemeinsamen Bemühungen gegangen sei, später - nach dem Fehlschlagen der Erwartungen - um die Verteilung der konkreten Zuweisung aus dem Meistbot. Möge auch bei der ursprünglichen Vereinbarung von einer sicheren Zuweisung aus dem Meistbot von 5,000.000 S ausgegangen worden sein, so sei den Vertragsparteien jedenfalls bei Abschluß der Vereinbarung vom 17.6.1988 klar gewesen, daß die als sicher erwartete

Zuweisung in dieser Höhe sich tatsächlich nicht erfüllt hat. Der Beklagten sei die Höhe der tatsächlichen Zuweisung bekannt gewesen. Nach der zweiten Vereinbarung sollte der Kläger 620.847,90 S erhalten, worauf die Beklagte lediglich 450.000 S gezahlt habe. Damit bleibe ein offener Kapitalanspruch des Klägers von 170.847,90 S.

Hinsichtlich der Höhe eines möglichen Zinsenzuspruches reichten die erstgerichtlichen Feststellungen nicht aus. Insbesondere gehe nicht hervor, ob die Beklagte den Kapitalbetrag mit dem Eckzinssatz oder mit dem Zinssatz, mit dem der Kläger belastet wird, zu verzinsen habe. Dies gelte auch für die Frage, ob es sich bei den monatlichen Ratenzahlungsbeträgen von 50.000 S um sogenannte "gemeine Raten" handle, und ob die Zinsen zu kapitalisieren waren.

Ob dem Kläger auf Grund der Vereinbarung vom 17.6.1988 noch ein weiterer Betrag zusteht, hänge vom Inhalt dieser Vereinbarung ab. Der Kläger habe vorgebracht, bei der Besprechung am 17.6.1988 (auch am 22.11.1988) sei vereinbart worden, daß sämtliche noch zu vereinnahmenden Beträge wiederum der gemeinsamen Masse zuzuführen seien, und zwar im Sinne des vereinbarten Verteilungsschlüssels. Zu diesem Zeitpunkt, als alle Beteiligten gewußt hätten, daß die Zuteilung aus dem Meistbot nicht 5,000.000 S betrage, habe sich niemand die Überprüfung der Rechnungen vorbehalten oder auf eine Änderung des Verteilungsschlüssels gedrängt. Sollte damals tatsächlich zwischen den Streitteilen vereinbart worden sein, einen der Beklagten nachträglich zukommenden Betrag ebenfalls in bestimmter Weise aufzuteilen, dann hätte der Kläger daraus einen weiteren Anspruch. Da diesbezüglich Feststellungen fehlten, sei die Rechtssache an das Erstgericht zurückzuverweisen.

Der Kläger bekämpft den Aufhebungsbeschluß mit Rekurs. Er macht unrichtige rechtliche Beurteilung geltend und beantragt, den angefochtenen Beschluß im Sinne einer gänzlichen Stattgebung abzuändern oder ihn allenfalls aufzuheben.

Die Beklagte bekämpft das Urteil mit Revision, den Aufhebungsbeschluß mit Rekurs. Sie macht unrichtige rechtliche Beurteilung geltend und beantragt, das angefochtene Urteil im Sinne der Abweisung des davon betroffenen Teiles des Klagebegehrens abzuändern oder es allenfalls aufzuheben; der angefochtene Beschluß möge im Sinne der Abweisung des davon betroffenen Teiles des Klagebegehrens abgeändert werden.

Die Parteien erstatteten Rechtsmittelbeantwortungen. Darin beantragen sie, dem Rechtsmittel des Prozeßgegners nicht Folge zu geben.

Die Rechtsmittel sind zulässig, aber nicht berechtigt.

Rechtliche Beurteilung

Der Kläger bekämpft die Meinung des Berufungsgerichtes, daß die Vereinbarung vom 24.2.1987 wegen Widerspruchs zu den Zielen des Hofdekretes JGS 1838/277 (idF HfD) teilnichtig und wegen eines untrennbaren Zusammenhanges des erlaubten und unerlaubten Vereinbarungsteiles auch in ihrer Gesamtheit nichtig sei. Die Streitteile hätten vielmehr das Gegenteil von dem bezweckt, was das HfD verhindern möchte. Es sei zwischen der Willensbildung und Kalkulation einer zur Erreichung eines gemeinsamen Zieles gebildeten Gemeinschaft und der Verabredung von Personen zu unterscheiden, die sich außerhalb einer Gemeinschaft zu bestimmten Verhaltensweisen verpflichten. Nur das letztere sei iSd HfD dann mit Nichtigkeit belegt, wenn sich daraus für irgendwen nachteilige Folgen ergeben. Auch im Falle einer Teilnichtigkeit der Vereinbarung vom 24.2.1987 wäre deren restlicher Teil, nämlich die Verabredung über die Aufteilung einer Zuweisung aus einem Meistbot, gültig, weil sie nicht gegen den Normzweck des HfD verstoße. Der zulässige Hauptzweck der Vereinbarung (Erreichen einer Zuweisung aus dem Pfandrecht für die Beklagte und die Aufteilung dieser Zuweisung) und der (möglicherweise unzulässige) Nebenzweck der Ersteigerung durch die Beklagte unter Ausschluß des Klägers und P***** als Mitbieter stünden in keinem untrennbaren Zusammenhang. Außerdem überwiege die legale Absicht der Parteien, eine bestmögliche Pfandrechtsdeckung zu finden, "geradezu unendlich" eine allfällige Verpflichtung des Klägers und P*****, sich nicht an der Versteigerung zu beteiligen. Deshalb hätte das Berufungsgericht den eingeklagten Anspruch dem Grunde nach zur Gänze bejahen müssen und das erstgerichtliche Urteil nur im Zinsenbereich aufheben dürfen.Der Kläger bekämpft die Meinung des Berufungsgerichtes, daß die Vereinbarung vom 24.2.1987 wegen Widerspruchs zu den Zielen des Hofdekretes JGS 1838/277 in der Fassung HfD) teilnichtig und wegen eines untrennbaren Zusammenhanges des erlaubten und unerlaubten Vereinbarungsteiles auch in ihrer Gesamtheit nichtig sei. Die Streitteile hätten vielmehr das Gegenteil von dem bezweckt, was das HfD verhindern möchte. Es sei zwischen der Willensbildung und Kalkulation einer zur Erreichung eines gemeinsamen Zieles gebildeten Gemeinschaft und der Verabredung von Personen zu unterscheiden, die sich außerhalb einer

Gemeinschaft zu bestimmten Verhaltensweisen verpflichten. Nur das letztere sei iSd HfD dann mit Nichtigkeit belegt, wenn sich daraus für irgendwen nachteilige Folgen ergeben. Auch im Falle einer Teilnichtigkeit der Vereinbarung vom 24.2.1987 wäre deren restlicher Teil, nämlich die Verabredung über die Aufteilung einer Zuweisung aus einem Meistbot, gültig, weil sie nicht gegen den Normzweck des HfD verstoße. Der zulässige Hauptzweck der Vereinbarung (Erreichen einer Zuweisung aus dem Pfandrecht für die Beklagte und die Aufteilung dieser Zuweisung) und der (möglicherweise unzulässige) Nebenzweck der Ersteigerung durch die Beklagte unter Ausschluß des Klägers und P***** als Mitbieter stünden in keinem untrennbaren Zusammenhang. Außerdem überwiege die legale Absicht der Parteien, eine bestmögliche Pfandrechtsdeckung zu finden, "geradezu unendlich" eine allfällige Verpflichtung des Klägers und P*****, sich nicht an der Versteigerung zu beteiligen. Deshalb hätte das Berufungsgericht den eingeklagten Anspruch dem Grunde nach zur Gänze bejahen müssen und das erstgerichtliche Urteil nur im Zinsenbereich aufheben dürfen.

Der Kläger, die Beklagte und Fa P errichteten mit dem Vertrag vom 24.2.1987 eine Gesellschaft bürgerlichen Rechts (GesbR) iSd der § 1175 ff ABGB. Dabei handelte es sich um eine Gelegenheitsgesellschaft, deren Vertragsgegenstand bloß die Durchführung eines einzelnen Geschäftes, nämlich die Beteiligung an einem bestimmten Zwangsversteigerungsverfahren, umfaßte. Die gemeinsame Zweckverfolgung der GesbR muß erlaubt sein. Bei der diesbezüglichen Prüfung steht regelmäßig nicht der allgemeine Zweck (also zB der Erwerbszweck als solcher), sondern der konkrete Gegenstand der GesbR im Blickpunkt. Der von der GesbR verfolgte Zweck darauf nicht gegen das Gesetz verstoßen. Ist das der Fall, ist die Rechtsfolge - wie stets - nach dem Normzweck zu beurteilen (zB Jabornegg/Resch in Schwimann, ABGB2 VI § 1175 Rz 14).Der Kläger, die Beklagte und Fa P errichteten mit dem Vertrag vom 24.2.1987 eine Gesellschaft bürgerlichen Rechts (GesbR) iSd der Paragraph 1175, ff ABGB. Dabei handelte es sich um eine Gelegenheitsgesellschaft, deren Vertragsgegenstand bloß die Durchführung eines einzelnen Geschäftes, nämlich die Beteiligung an einem bestimmten Zwangsversteigerungsverfahren, umfaßte. Die gemeinsame Zweckverfolgung der GesbR muß erlaubt sein. Bei der diesbezüglichen Prüfung steht regelmäßig nicht der allgemeine Zweck (also zB der Erwerbszweck als solcher), sondern der konkrete Gegenstand der GesbR im Blickpunkt. Der von der GesbR verfolgte Zweck darauf nicht gegen das Gesetz verstoßen. Ist das der Fall, ist die Rechtsfolge - wie stets - nach dem Normzweck zu beurteilen (zB Jabornegg/Resch in Schwimann, ABGB2 römisch VI Paragraph 1175, Rz 14).

Vereinigen sich zB Gesellschafter zum Zweck des Erwerbes einer Liegenschaft im Zwangsversteigerungsverfahren mit der Abrede, andere Konkurrenten von der Versteigerung abzuhalten (ACI 528; ähnlich GlU 8952), ist der Gesellschaftsvertrag wegen Verstoßes gegen das HfD ungültig (Jabornegg/Resch aaO).

In diesem HfD wird zur Beseitigung nachteiliger Verabredungen bei öffentlichen Versteigerungen erklärt: "Verträge, wodurch jemand bei einer von was immer für einer Behörde veranstalteten öffentlichen Versteigerung als Mitbieter nicht zu erscheinen, oder nur bis zu einem bestimmten Preise, oder sonst nur nach einem gegeben Maßstab, oder gab nicht mitzubieten verspricht, sind ungültig, und auf die für die Erfüllung dieses Versprechens zugesicherten Beträge, Geschenke oder andere Vorteile findet kein Klagerecht statt. Hinsichtlich desjenigen, was dafür wirklich bezahlt oder übergeben worden ist, hat die Anordnung des § 1174 ABGB ihre Anwendung zu finden. Auch kann die Gültigkeit der Versteigerung aus dem Grunde einer solchen unerlaubten Verabredung nicht angefochten werden."In diesem HfD wird zur Beseitigung nachteiliger Verabredungen bei öffentlichen Versteigerungen erklärt: "Verträge, wodurch jemand bei einer von was immer für einer Behörde veranstalteten öffentlichen Versteigerung als Mitbieter nicht zu erscheinen, oder nur bis zu einem bestimmten Preise, oder sonst nur nach einem gegeben Maßstab, oder gab nicht mitzubieten verspricht, sind ungültig, und auf die für die Erfüllung dieses Versprechens zugesicherten Beträge, Geschenke oder andere Vorteile findet kein Klagerecht statt. Hinsichtlich desjenigen, was dafür wirklich bezahlt oder übergeben worden ist, hat die Anordnung des Paragraph 1174, ABGB ihre Anwendung zu finden. Auch kann die Gültigkeit der Versteigerung aus dem Grunde einer solchen unerlaubten Verabredung nicht angefochten werden."

Das Berufungsgericht hat zutreffend ausgeführt, daß es Zielsetzung des HfD ist, Verträgen, die darauf abzielen, den Erfolg einer öffentlichen Versteigerung zu vereiteln, die Rechtswirksamkeit zu nehmen. Die im HfD genannten Rechtsgeschäfte werden verboten, um den damit möglicherweise verbundenen Erfolg nachteiliger Verabredungen zu verhindern. Es ist einhellige Auffassung, daß die gegen das HfD verstoßenden Vereinbarungen ungültig bzw nichtig sind (vgl SZ 16/139; EvBl 1982/112; ÖBA 1992, 936 [Karollus]). Wie Gschnitzer in Klang IV/1, 199 zutreffend ausführt, soll bei öffentlichen Versteigerungen durch ungehemmte Konkurrenz ein möglichst hoher Erlös erzielt werden. Jede Machenschaft, die die Konkurrenz zu beseitigen geeignet ist, fielen unter das Verbot, auch wenn sie keine

Benachteiligung des Verpflichteten, der Pfandgläubiger oder sonstiger Interessenten verursache. Klare Fälle böten die E GlU 8952 und GlUNF 3541. Im erstgenannten Fall klagte jemand, der bei der Versteigerung selbst gern mitgeboten hätte, den Ersteher auf Zahlung des ihm (offenbar für das Nichtbieten) versprochenen Betrages. Der Oberste Gerichtshof bestätigte die Abweisung des Klagebegehrens ua deshalb, weil der Kläger nicht einmal behauptet hatte, daß ein gesetzlich erlaubter Vertrag vorliege. Verboten sei ferner ein Gesellschafsvertrag zwischen mehreren Bietern (GlU 12865). In diesem Fall hatte der Kläger mit den Beklagten und einer weiteren Person einen Gesellschaftsvertrag geschlossen, in dem sie sich verpflichteten, die Gemeindehutweide auf gemeinschaftliche Rechnung im Lizitationswege zu pachten und für gemeinsame Rechnung bis zu einem bestimmten Betrag mitzulizitieren. Weiters war vereinbart, daß dann, wenn einer von ihnen bei der Lizitation die Pachtung erstehe, er die übrigen Gesellschafter als Mitpächter anzuerkennen und sich mit ihnen den Gewinn zu teilen habe. Die auf Anerkennung des Klägers als Mitpächter gerichtete Klage wurde in allen Instanzen abgewiesen. Der Oberste Gerichthof führte aus, es liege auf der Hand, daß es im gemeinsamen Interesse der vier Gesellschafter gelegen sein mußte, im Falle einer von ihnen Ersteher blieb, dessen Höchstbot nicht mehr zu überbieten oder gar nicht weiter zu bieten. Deshalb sei der Vertrag nach § 879 ABGB und dem HfD unerlaubt.Das Berufungsgericht hat zutreffend ausgeführt, daß es Zielsetzung des HfD ist, Verträgen, die darauf abzielen, den Erfolg einer öffentlichen Versteigerung zu vereiteln, die Rechtswirksamkeit zu nehmen. Die im HfD genannten Rechtsgeschäfte werden verboten, um den damit möglicherweise verbundenen Erfolg nachteiliger Verabredungen zu verhindern. Es ist einhellige Auffassung, daß die gegen das HfD verstoßenden Vereinbarungen ungültig bzw nichtig sind vergleiche SZ 16/139; EvBl 1982/112; ÖBA 1992, 936 [Karollus]). Wie Gschnitzer in Klang IV/1, 199 zutreffend ausführt, soll bei öffentlichen Versteigerungen durch ungehemmte Konkurrenz ein möglichst hoher Erlös erzielt werden. Jede Machenschaft, die die Konkurrenz zu beseitigen geeignet ist, fielen unter das Verbot, auch wenn sie keine Benachteiligung des Verpflichteten, der Pfandgläubiger oder sonstiger Interessenten verursache. Klare Fälle böten die E GlU 8952 und GlUNF 3541. Im erstgenannten Fall klagte jemand, der bei der Versteigerung selbst gern mitgeboten hätte, den Ersteher auf Zahlung des ihm (offenbar für das Nichtbieten) versprochenen Betrages. Der Oberste Gerichtshof bestätigte die Abweisung des Klagebegehrens ua deshalb, weil der Kläger nicht einmal behauptet hatte, daß ein gesetzlich erlaubter Vertrag vorliege. Verboten sei ferner ein Gesellschafsvertrag zwischen mehreren Bietern (GlU 12865). In diesem Fall hatte der Kläger mit den Beklagten und einer weiteren Person einen Gesellschaftsvertrag geschlossen, in dem sie sich verpflichteten, die Gemeindehutweide auf gemeinschaftliche Rechnung im Lizitationswege zu pachten und für gemeinsame Rechnung bis zu einem bestimmten Betrag mitzulizitieren. Weiters war vereinbart, daß dann, wenn einer von ihnen bei der Lizitation die Pachtung erstehe, er die übrigen Gesellschafter als Mitpächter anzuerkennen und sich mit ihnen den Gewinn zu teilen habe. Die auf Anerkennung des Klägers als Mitpächter gerichtete Klage wurde in allen Instanzen abgewiesen. Der Oberste Gerichthof führte aus, es liege auf der Hand, daß es im gemeinsamen Interesse der vier Gesellschafter gelegen sein mußte, im Falle einer von ihnen Ersteher blieb, dessen Höchstbot nicht mehr zu überbieten oder gar nicht weiter zu bieten. Deshalb sei der Vertrag nach Paragraph 879, ABGB und dem HfD unerlaubt.

Gschnitzer weist aber aaO darauf hin, daß Abreden, die zum Bieten anreizen, selbstverständlich nicht gegen das Verbot (des HfD) verstießen, und beruft sich dazu ua auf GlU 3171, 13518 und ZBl 1934/133). Im Falle der erstgenannten Entscheidung hatte der betreibende Gläubiger den späteren Ersteher vom Erlag des Vadiums befreit, weil dieser versprochen hatte, eine Satzpost des betreibenden Gläubigers, für die das Meistbot nicht gereicht hätte, diesem auszuzahlen. Der Oberste Gerichtshof bestätigte das dem auf Zahlung gerichteten Klagebegehren stattgegebende Berufungsurteil mit der Begründung, das Übereinkommen der Parteien sei nicht iSd HfD verboten. Es enthalte keine der öffentlichen Versteigerung der Liegenschaft nachteilige Verabredung; insbesondere sei es nicht dahin gerichtet, den Beklagten vom Besuch der Versteigerung als Mitbieter oder vom Mitbieten abzuhalten und ihn zum Mitbieten nur bis zu einer bestimmten Höhe bzw nach einem gegebenen Maßstab zu verhalten, was alles dem Interesse des betreibenden Klägers wie jenem der übrigen Tabulargläubiger widerstrebt hätte; ganz im Gegenteil hätte es den Zweck gehabt, auch dem das Geld zum Vadiumserlag nicht besitzenden Beklagten die Teilnahme an der Lizitation ohne jedwede Beschränkung des Mitbietungsrechtes zu ermöglichen, also durch ihn die Konkurrenz zu vermehren und ein möglichst günstiges Ergebnis der Feilbietung herbeizuführen. Zu ZBl 1934/133 erklärte der Oberste Gerichtshof eine Vereinbarung zwischen einem Hypothekargläubiger und einem Kaufinteressenten, wonach sich dieser an der Zwangsversteigerung als Bieter bis zu einem vereinbarten Betrag beteiligen mußte, den diesen Betrag etwa übersteigenden Meistbotsanteil aber ersetzt erhalte, für zulässig.

Bei der Auslegung der Vereinbarung vom 24.2.1987 ist nach§ 914 ABGB nicht an dem festgestellten buchstäbliche

Sinne des Ausdrucks zu haften, sondern die von den Vorinstanzen festgestellte Absicht der Parteien zu berücksichtigen und der Vertrag so zu verstehen, wie es der Übung des redlichen Verkehrs entspricht.Bei der Auslegung der Vereinbarung vom 24.2.1987 ist nach Paragraph 914, ABGB nicht an dem festgestellten buchstäbliche Sinne des Ausdrucks zu haften, sondern die von den Vorinstanzen festgestellte Absicht der Parteien zu berücksichtigen und der Vertrag so zu verstehen, wie es der Übung des redlichen Verkehrs entspricht.

Deshalb ist P II des Vertrages, nach dem Hans K***** im eigenen Namen

und auf Rechnung beim Versteigerungstermin vom 25.2.1987 ... als

Bieter für die beiden Liegenschaften auftreten und bei diesem Termin

ein Meistbot von zumindest .... und höchstens ... abgegeben wird,

andererseits der Kläger und Anton P***** erklärten, nicht als Bieter im gegenständlichen Versteigerungsverfahren aufzutreten, und schließlich festgestellt wurde, daß sie Hans K***** zur Erbringung des Vadiums ein Darlehen von 2 Mio S gewährt haben, insbesondere unter Bedachtnahme auf folgende Feststellungen zu verstehen: Zweck der Bietergemeinschaft war, das Meistbot durch eigenes Mitbieten so in die Höhe zu treiben, daß das Pfandrecht der Beklagten daraus voll berichtigt würde. Die Bietergemeinschaft sollte beim Versteigerungstermin nicht offengelegt werden, sondern nur die Beklagte als Bieterin auftreten. Das Vadium sollte von allen drei Vertragspartnern zu gleichen Teilen finanziert werden. Im Falle des Meistbotes (durch die Beklagte) brauchte diese zu dessen Finanzierung die Hilfe Dritter bzw entsprechender Finanzierungszusagen, wozu sich der Kläger und der Geschäftsführer der Fa P bei einem ersten Kontaktgespräch noch vor dem 24.2.1987 ebenso bereit erklärten wie zur Beteiligung an der Aufbringung des Vadiums. Bei der Besprechung am 24.2.1987 wurde das Maximalgebot für Dr. B als Bietervertreter mit 23 Mio S festgelegt.

Unter diesen festgestellten Umständen ist als Hauptzweck der Vereinbarung vom 24.2.1987 nicht die Verpflichtung anzusehen, bei der Versteigerungstagsatzung vom 25.2.1987 nicht als Mitbieter zu erscheinen oder nur bis zu einem bestimmten Preis oder sonst nur nach einem gegebenen Maßstabe oder gar nicht mitzubieten. Diese Vereinbarung beabsichtigte vielmehr in erster Linie, der Beklagten durch ein Darlehen von 2 Mio S überhaupt die Möglichkeit zum Bieten und durch die Mitfinanzierung eines von ihr abgegebenen Meistbotes auch die Möglichkeit der Ersteigerung der Liegenschaft(en) zu geben. Dieser konkrete Hauptzweck der GesbR stellt aber keine nachteiligen Verabredungen iSd HfD dar, sondern sollte ja im Gegenteil durch Auftreten wenigstens eines Bieters, nämlich der Beklagten, ein Meistbot ermöglichen: Dies lag zumindest im Interesse der dadurch gedeckten Hypothekargläubiger. Daß das Interesse an den beiden ausgebotenen Liegenschaften nicht sehr stark war, zeitt sich daran, daß für eine überhaupt kein Anbot gestellt wurde und für die andere neben der Beklagten nur ein Mitbieter auftrat. Dieser ersteigerte infolge des Mitbietens der Beklagten die Liegenschaft um ein Meistbot, das um rund 5 Mio S über dem geringsten Gebot lag. Daß dem Vertreter der Bieterin ein Anbotslimit gesetzt wurde, war jedenfalls zulässig.

Der in der vor mehr als 100 Jahre ergangenen, oben dargestellten E GlU 12865 vertretenen Rechtsansicht über die Unerlaubtheit eines Gesellschaftsvertrages zwischen mehreren Mitbietern bei der öffentlichen Versteigerung kann sich der erkennende Senat nicht anschließen. Daß sich mehrere Personen zu dem Zweck zusammenschließen, sich an einer öffentlichen Versteigerung zu beteiligen, ist kein Versprechen, bei einer öffentlichen Versteigerung nicht zu erscheinen, sondern gerade das Gegenteil eines solchen. Daß sich die Gesellschafter darauf einigen, daß im Außenverhältnis nur einer von ihnen als Bieter auftreten soll, ist kein Versprechen der anderen, bei der Versteigerung "gar nicht mitzubieten" iSd HfD, sondern erlaubt. Auch die Vereinbarung der Gesellschafter, daß der als Mitbieter auftretende Gesellschafter nur bis zu einem bestimmten Betrag mitbieten soll, ist kein verbotenes Versprechen, "nur bis zu einem bestimmten Preise mitzubieten" iS dieses HfD. In diesen Fällen handelt es sich um erlaubte Entscheidungen. So wie es im freien Ermessen eines einzelnen liegt, bei einer öffentlichen Versteigerung als Bieter aufzutreten und - insbesondere aus wirtschaftlichen Erwägungen, nämlich unter Bedachtnahme auf den Wert des ausgebotenen Gutes oder seine finanzielle Leistungsfähigkeit, - nur bis zu einem bestimmten Betrag mitzubieten, muß dies auch den Gesellschaftern einer Bietgesellschaft zugestanden werden, wenn diese nur die Erreichung eines Meistbotes überhaupt oder eines höheren Meistbotes bezweckt. Es handelt sich in einem solchen Fall nicht um nachteilige Verabredungen iSd HfD, weil es den damit angestrebten freien Wettbewerb der Kauflustigen, der Erzielung eines möglichst hohen Versteigerungserlöses und der Wahrung der öffentlichen Ordnung nicht beeinträchtigt. So hat der Oberste Gerichtshof in der Entscheidung EvBl 1969/321 S 491 ausgesprochen, daß eine Vereinbarung, nach der

eine bestimmte Person eine Liegenschaft um einen bestimmten Betrag erwerben und gleichzeitig ein Zuschlag an einen anderen Bieter zu einem geringeren Meistbot verhindert werden soll, weder gesetz- noch sittenwidrig sei (Heller-Berger-Stix, EO 1332). Anders wäre es allerdings, wenn sich jemand etwa dem Verpflichteten, der die Versteigerung verhindern will, oder jemandem, der die Sache zu einem möglichst niedrigen Preis ersteigern möchte, verspricht, als Mitbieter nicht zu erscheinen, überhaupt kein Gebot zu machen oder nur bis zu einer bestimmten Höhe mitzubieten.

Damit erweisen sich die gegen das Urteil gerichtete Revision der Beklagten und deren Rekurs gegen den Aufhebungsbeschluß des Berufungsgerichtes als nicht berechtigt. Diese Rechtsmittel gehen je von der vom Revisionsgericht nicht geteilten Rechtsansicht aus, daß die Vereinbarung vom 24.2.1987 wegen Verstoßes gegen das HfD nach § 879 ABGB nichtig und daß auch die Vereinbarung vom 17.6.1988 wegen untrennbaren Zusammenhanges mit der erstgenannten Vereinbarung ebenfalls nichtig sei.Damit erweisen sich die gegen das Urteil gerichtete Revision der Beklagten und deren Rekurs gegen den Aufhebungsbeschluß des Berufungsgerichtes als nicht berechtigt. Diese Rechtsmittel gehen je von der vom Revisionsgericht nicht geteilten Rechtsansicht aus, daß die Vereinbarung vom 24.2.1987 wegen Verstoßes gegen das HfD nach Paragraph 879, ABGB nichtig und daß auch die Vereinbarung vom 17.6.1988 wegen untrennbaren Zusammenhanges mit der erstgenannten Vereinbarung ebenfalls nichtig sei.

Die rechtliche Beurteilung des Berufungsgerichtes, daß die Beklagte dem Kläger nach der Vereinbarung vom 17.6.1988 jedenfalls 170.847,90 S schulde, ist daher richtig, weshalb der gegen die diesbezügliche Verurteilung gerichteten Revision der Beklagten nicht Folge zu geben ist.

Aber auch die gegen den Aufhebungsbeschluß des Berufungsgerichtes gerichteten Rekurses beider Parteien sind nicht berechtigt.

Entgegen der Meinungen beider Rekurswerber ist die Rechtssache nämlich aus den im Aufhebungsbeschluß genannten Gründen hinsichtlich des nicht mit dem Urteil erledigten Teiles des Klagebegehrens weder im klagestattgebenden noch zur Gänze im klageabweisenden Sinn entscheidungsreif. Ob - wie die Beklagte in ihrem Rekurs meint - hinsichtlich eines Teiles des restlichen Klagebegehrens die Voraussetzungen für ein klageabweisendes Teilurteil vorlagen, kann dahingestellt bleiben, weil die diesbezügliche Beurteilung im pflichtgebundenen Ermessen des Berufungsgerichtes lag (Fasching, Komm III § 391 Anm 1, 570).Entgegen der Meinungen beider Rekurswerber ist die Rechtssache nämlich aus den im Aufhebungsbeschluß genannten Gründen hinsichtlich des nicht mit dem Urteil erledigten Teiles des Klagebegehrens weder im klagestattgebenden noch zur Gänze im klageabweisenden Sinn entscheidungsreif. Ob - wie die Beklagte in ihrem Rekurs meint - hinsichtlich eines Teiles des restlichen Klagebegehrens die Voraussetzungen für ein klageabweisendes Teilurteil vorlagen, kann dahingestellt bleiben, weil die diesbezügliche Beurteilung im pflichtgebundenen Ermessen des Berufungsgerichtes lag (Fasching, Komm römisch III Paragraph 391, Anmerkung 1, 570).

Deshalb ist auch den Rekurses beider Parteien nicht Folge zu geben.

Der Vorbehalt der Entscheidung über die Pflicht zum Ersatz der Kosten des im Ergebnis erfolglosen Rekurses des Klägers und seiner Revision- und Rekursbeantwortung sowie des Rekurses und der Rekursbeantwortung der Beklagten beruht auf § 52 ZPO. Hingegen hat die Beklagte die Kosten ihrer erfolglosen Revision nach den §§ 41, 50 und 52 Abs 2 ZPO endgültig selbst zu tragen.Der Vorbehalt der Entscheidung über die Pflicht zum Ersatz der Kosten des im Ergebnis erfolglosen Rekurses des Klägers und seiner Revision- und Rekursbeantwortung sowie des Rekurses und der Rekursbeantwortung der Beklagten beruht auf Paragraph 52, ZPO. Hingegen hat die Beklagte die Kosten ihrer erfolglosen Revision nach den Paragraphen 41,,

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