

TE OGH 1987/10/22 6Ob659/85

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 22.10.1987

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Samsegger als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Schobel, Dr. Melber, Dr. Schlosser und Dr. Bauer als Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Oskar R***, Mauerbach, Hauptstraße 61 b, vertreten durch Dr. Walter Lattenmeier, Rechtsanwalt in Wien, wider die beklagten Parteien 1) Helmut S***, Kaufmann, Wien 1, Walfischgasse 4, 2) Helmut S***, Gesellschaft mbH, Wien 6., Rahlgasse 1, vertreten durch Dr. Theo Feitzinger, Rechtsanwalt in Wien, wegen S 142.514,-- s.A., infolge Revision der erstbeklagten Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Wien als Berufungsgerichtes vom 22. Mai 1985, GZ 4 R 95/85-19, womit infolge Berufung der erstbeklagten Partei das Urteil des Handelsgerichtes Wien vom 4. Februar 1985, GZ 21 Cg 45/84-15, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Die erstbeklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei die mit S 8.145,45 bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens (darin enthalten S 565,95 Umsatzsteuer und S 1.920,-- Barauslagen) binnen 14 Tagen zu ersetzen.

Text

Entscheidungsgründe:

Seit dem Jahre 1980 besprachen der Kläger und der Erstbeklagte wiederholt die gemeinsame Errichtung und den Betrieb eines Kinos, wobei die Gründung einer Gesellschaft mbH geplant war. Dabei war vorgesehen, daß der Kläger, der die technische Erfahrung für die Ausstattung und Einrichtung eines Kinos besaß, sich um diese Belange kümmern solle, während der Erstbeklagte, der Kenntnisse im Verleihgeschäft besaß (er war alleiniger Gesellschafter der TOP F*** Verleih und Produktionsgesellschaft m.b.H.), mit diesen Belangen betraut werden sollte. Der Kläger kaufte in der Folge im Hinblick auf das besprochene Projekt verschiedene gebrauchte Kinoeinrichtungen, die teilweise im Keller des Beklagten eingelagert wurden. Nachdem sich ein Projekt zur Errichtung eines Kinos in der Wiedner Hauptstraße zerschlagen hatte, ergab sich die konkrete Möglichkeit, zur Errichtung eines Kinos in einem Haus in der Rahlgasse. Der Kläger besichtigte die Räumlichkeiten, um sich Kenntnis darüber zu verschaffen, welche kinotechnischen Einrichtungen zur Ausstattung - es waren drei Kinosäle vorgesehen - notwendig seien werden. Es wurden Lageskizzen angefertigt und von Professionisten Einreichpläne für die bauliche Durchführung erstellt. Im Zuge der sich im Jahre 1983 von Frühjahr bis Sommer hinziehenden Gespräche kristallisierte sich heraus, daß der Kläger nun nicht mehr daran interessiert war, einer zu gründenden Gesellschaft als Gesellschafter anzugehören, sondern einen Teil der Kinoeinrichtung an die Gesellschaft verkaufen bzw. einen anderen Teil vermieten wollte. Mit dieser Vorgangsweise war der Erstbeklagte einverstanden. Der Erstbeklagte stand in engerem Kontakt mit dem Prokuristen der Kiba Kurt F***, der in beratender Funktion beigezogen wurde. Ursprünglich war eine Beteiligung des Klägers, des Erstbeklagten und Kurt F*** an der

geplanten Gesellschaft mbH vorgesehen. Letztlich trat jedoch Brigitte D***, die Lebensgefährtin Kurt F*** als Gesellschafterin auf. Der Kläger war davon nicht informiert und war der Ansicht, daß nachdem er seine Absicht, sich nicht beteiligen zu wollen, erklärt hatte, eine Gesellschaft zwischen dem Erstbeklagten einerseits und Kurt F*** andererseits gegründet werden würde. Am 7. Juli 1983 wurde der Gründungsvertrag betreffend die zweitbeklagte Partei abgeschlossen, wobei als Gründer der Erstbeklagte, Brigitte D*** und die TOP Filmverleih und Produktionsgesellschaft mbH auftraten. Geschäftsführer sollten der Erstbeklagte und Brigitte D*** sein. Die Zweitbeklagte wurde mit 14. Oktober 1983 ins Handelsregister eingetragen. Brigitte D*** und der Erstbeklagte sind gemeinsam zeichnungsberechtigte Geschäftsführer.

Bereits im Sommer, und zwar noch im Juli, (1983) war vorgesehen, daß die Gesellschaft, die das Kino betreiben sollte, einen Teil der Einrichtungsgegenstände vom Kläger kaufen und einen anderen Teil mieten sollte. Es war zwischen dem Kläger einerseits und dem Erstbeklagten andererseits für die Vermietung jeweils ein Mietpreis von S 5.000,-- zuzüglich Umsatzsteuer pro Kinosaal vorgesehen und mehrfach besprochen worden. Bei einer Besprechung am 8. August 1983 wurden die einzelnen Geräte, welche der Kläger zum Kauf bzw. zur Vermietung zur Verfügung stellen sollte, genauestens vom Kläger schriftlich aufgelistet und zwar detailliert nach den einzelnen bereits konkret geplanten Kinosälen. Es wurde eine monatliche Miete von S 14.500,-- plus Umsatzsteuer mit einer Laufzeit von zehn Jahren und einer Wertsicherung vorgesehen, weiters gab der Kläger Nebenkosten in der Höhe von S 125.000,-- für verschiedene zusätzliche Einrichtungsgegenstände wie Spiegelumlenleinrichtung, Monitoranlage, Sprechanlage, Musikanlage, Blendenzüge etc. an. Bei einer Besprechung am 12. August 1983, bei der der Erstbeklagte, Kurt F*** und der Kläger anwesend waren, wurden anhand dieser schriftlichen Aufstellung des Klägers nochmals die einzelnen Punkte genauestens besprochen und letztlich seitens des Erstbeklagten erklärt, daß eben diese aufgelisteten Geräte zu dem vorgesehenen Mietpreis angemietet werden und zwar ab Fertigstellen der Bauarbeiten. Auch bezüglich der Nebenkosten wurde ein Einverständnis nach längerem Gespräch gefunden und dem Kläger insbesonders aufgetragen, die noch fehlenden Geräte, besonders die Monitoranlage etc. zu besorgen.

Im weiteren wurde dem Kläger mitgeteilt, daß Brigitte D*** ein wesentlicher Mitfinanzier der Gesellschaft mbH und auch deren Geschäftsführer sein werde. Brigitte D*** ersuchte den Kläger, die von ihm nur pauschal mit S 125.000,-- angegebenen Nebenkosten genau zu detaillieren. Diesem Wunsch kam der Kläger mit Schreiben vom 21. September 1983 nach, wobei er jedoch nunmehr auf eine Gesamtsumme von S 135.000,-- kam und den vorerst von ihm genannten Betrag von S 125.000,-- als Additionsfehler darstellte. Auf dieses Schreiben folgte keine Reaktion, sodaß der Kläger mit Schreiben vom 15. Oktober 1983 den Erstbeklagten ersuchte, die mündlich getroffenen Vereinbarungen vom 12. August 1983 ihm schriftlich zu bestätigen. Bei einem Gespräch mit der Geschäftsführerin Brigitte D*** am 27. Oktober 1983 wurde dem Kläger mitgeteilt, daß Brigitte D*** sich an keinerlei Vereinbarungen und Zusagen, die zwischen dem Kläger und dem Erstbeklagten getroffen worden seien, halten werde. Sie habe als Geldgeberin allein zu bestimmen. Ein Vorschlag des Klägers, die ursprünglich zur Vermietung angebotenen Geräte zu verkaufen, wurde nicht angenommen. Die Zweitbeklagte begann mit dem Kinobetrieb noch im Dezember 1983.

Der Kläger begehrte von den Beklagten zur ungeteilten Hand die Bezahlung eines Betrages von letztlich S 144.514,-- s.A. Er brachte vor, daß hinsichtlich der Gegenstände, die hätten übereignet werden sollen, ein wirksamer Kaufvertrag zustande gekommen sei. Es seien lediglich zwei Bildwände abgenommen und bezahlt worden. Hinsichtlich der weiteren Gegenstände sei Annahmeverzug eingetreten; es hafte hieraus ein Restkaufpreis von S 107.714,-- aus. Am 23. Dezember 1983 sei der Spielbeginn erfolgt. Ab diesem Zeitpunkt seien die vereinbarten Monatsmietzinse von S 14.500,-- fällig, die für die Monate Jänner und Feber 1984 im Betrag von S 36.800,-- einschließlich Umsatzsteuer aushaften. Die zweitbeklagte Partei sei zur Zahlung dieses Betrages verpflichtet. Der Erstbeklagte hafte, weil er den Vertrag für die damals noch nicht eingetragene zweitbeklagte Partei abgeschlossen habe. Ergänzend stützte der Kläger das Begehren auf den Titel des Schadenersatzes und brachte dazu vor, der Erstbeklagte habe im Zuge der Vertragsverhandlungen es unterlassen, den Kläger darauf hinzuweisen, daß möglicherweise kein gültiger Vertrag zustande kommen werde, obwohl er gewußt habe, daß der Kläger im Hinblick auf den Auftrag durch Einkäufe und eigene Arbeitsleistungen wesentliche Aufwendungen getätigkt habe. Die beklagten Parteien beantragten die Abweisung des Klagebegehrens. Sie behaupteten, mit dem Kläger sei wohl eine Mehrzahl von Gesprächen geführt worden. Er habe auch diverse Kinoapparate angeboten, sei auch zu Gesprächen, betreffend die technische Ausgestaltung der in

Aussicht genommenen Säle beigezogen worden, doch sei ein Auftrag nicht erteilt worden. Kinotechnische Einrichtungen, die bestellt worden seien, seien abgenommen und prompt bezahlt worden. Die Lagerung von Geräten in den Räumen des Erstbeklagten sei nur über Ersuchen des Klägers aus Entgegenkommen gestattet worden.

Das Erstgericht gab dem gegen den Erstbeklagten erhobenen Begehren mit einem Betrag von S 142.514,-- s.A. statt (wobei es ungerügt über einen Betrag von S 2.000,-- nicht entschied und auch nicht begehrte Zinsen aus dem ausgedehnten, für die Gerätemiete für Jänner und Feber 1984 begehrten Betrag zuerkannte) und wies lediglich einen Teil des Zinsenbegehrens ab. Über das gegen die zweitbeklagte Partei erhobene Begehren erkannte es (rechtskräftig) im abweisenden Sinne.

Dazu führte es ausgehend von dem eingangs dargestellten Sachverhalt aus, daß der Erstbeklagte eine wirksame Vereinbarung mit dem Kläger zu einem Zeitpunkt abgeschlossen habe, als die zweitbeklagte Partei bereits gegründet, jedoch noch nicht eingetragen gewesen sei. Er hafte daher für den dem Kläger entstandenen Schaden.

Nach dem Zeitpunkt der Eintragung der zweitbeklagten Partei am 14. Oktober 1983 sei eine Genehmigung des Geschäftes durch die Gesellschaft mbH nicht erfolgt, weil die mit dem Erstbeklagten kollektiv zeichnungsberechtigte Brigitte D*** eine Genehmigung des Geschäftes ausdrücklich abgelehnt habe. Eine vertragliche Bindung zur zweitbeklagten Partei habe damit nicht bestanden, so daß dem Einwand der mangelnden Passivlegitimation Berechtigung zukomme. Das Berufungsgericht gab der vom Erstbeklagten gegen dieses Urteil erhobenen Berufung nicht Folge, wobei es aussprach, daß die Revision zulässig sei.

Es führte dazu aus, daß gemäß § 2 Abs 2 GmbHG in der Fassung der NovelleBGBl. Nr. 320/1980 die Gesellschaft nicht vor Eintragung in das Handelsregister bestehe. Werde vorher im Namen der Gesellschaft gehandelt, so hafteten die handelnden Personen zur ungeteilten Hand. Während nach § 2 Abs 2 GmbHG a.F. die Haftung der Handelnden nicht bestanden habe, wenn der Dritte den Mangel der Eintragung gekannt habe oder hätte kennen müssen, so sei es nach § 2 Abs 1 GmbHG n.F. nunmehr unerheblich, ob der Dritte beim Geschäftsabschluß gewußt habe oder habe wissen müssen, daß die Gesellschaft noch nicht entstanden sei. Es sei daher für die Haftung des Erstbeklagten nicht entscheidend, ob der Kläger zum Zeitpunkt der Vereinbarungen am 12. August 1983 der Meinung gewesen sei, daß die Gesellschaft bereits in das Handelsregister eingetragen gewesen sei. Damit seien auch die Einwendungen der Berufung, daß die Haftung aus dem Mietvertrag nicht gegeben sei, verfehlt. Der Mietvertrag sei durch die Einigung zwischen dem Kläger und dem Erstbeklagten über Mietgegenstand und Mietzins zustandegekommen, ohne daß es für die Rechtswirksamkeit der Vereinbarung einer Übernahme der gemieteten Gegenstände durch den Beklagten bedurft hätte. Inhalt und Umfang der Haftung des Erstbeklagten nach § 2 Abs 1 GmbHG bestimme sich so, als wäre der Vertrag mit der Gesellschaft selbst geschlossen worden. Der Handelnde müsse so leisten, wie es die Gesellschaft müßte, wenn sie verpflichtet wäre. Auch dem Einwand, daß eine Haftung des Erstbeklagten deshalb zu verneinen sei, weil er nach Inhalt des Anbores die Absicht gehabt habe, einen Vertrag mit einer Kommanditgesellschaft zu schließen, sei nicht berechtigt. Bei einer Gesellschaft mbH & Co KG komme der Gesellschaft mbH die Stellung eines Komplementärs und demnach eines persönlich haftenden Gesellschafters zu. Es sei daher für die Haftung des Erstbeklagten unerheblich, ob zum Zeitpunkt der Vereinbarungen mit dem Kläger diesem nur die Gründung einer Gesellschaft mbH oder in der Folge (auch) einer Gesellschaft mbH & Co KG, deren Komplementärin die Gesellschaft mbH hätte sein sollen, bekanntgegeben worden sei. Ob die Haftung der Höhe nach unbeschränkt (Ostheim in JBl 1978, 337) oder mit den übernommenen Einlageverpflichtungen des Erstbeklagten als Gründer der Gesellschaft mbH beschränkt sei (Wunsch in GesRZ 1984, 1 f, 3), brauche nicht erörtert werden, weil der Erstbeklagte einen entsprechenden Einwand einer Haftungsbeschränkung in erster Instanz nicht erhoben habe.

Gegen dieses Urteil des Berufungsgerichtes richtet sich die Revision der erstbeklagten Partei aus dem Revisionsgrund der unrichtigen rechtlichen Beurteilung und der Mängelhaftigkeit des Verfahrens mit dem Antrag, das Urteil dahingehend abzuändern, daß die Klage gegen den Erstbeklagten zur Gänze - in eventu, soweit sie den Betrag von S 5.000,-- übersteige - in eventu bezüglich der geltend gemachten Mietzinse inklusive Umsatzsteuer sohin hinsichtlich eines Betrages von S 34.800,-- abgewiesen werde oder aber das bekämpfte Urteil aufzuheben und die Rechtssache zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung an eine der Vorinstanzen zurückzuverweisen.

Der Kläger beantragt, der Revision nicht Folge zu geben.

Rechtliche Beurteilung

Die Revision ist nicht berechtigt.

Der Revisionswerber bekämpft vor allem die Rechtsansicht des Berufungsgerichtes, daß es nach § 2 Abs 1 GmbHG n.F. nunmehr unerheblich sei, ob der Dritte bei Geschäftsabschluß gewußt habe oder habe wissen müssen, daß die Gesellschaft mbH noch nicht entstanden sei. Die in diesem Zusammenhang vom Berufungsgericht zitierten Literaturstellen bildeten für dieses Ergebnis keine Begründung. Tatsächlich stimme § 2 Abs 1 GmbHG n.F. bis auf geringe Modifikationen, die es nicht gestatten würden, der Bestimmung einen anderen Sinn zu unterlegen, mit der früheren Gesetzeslage überein. Diesen Ausführungen kann nicht beigetreten werden.

Mit dem Allgemeinen Handelsgesetzbuch wurde eine deutliche Regelung der Haftung des handelsrechtlichen Scheinvertreters in das österreichische Recht eingeführt. Art. 55 AHGB verwirklichte jene gemeinrechtliche Lehre, die den falsus prokurator dem Gegenkontrahenten "persönlich" haftbar machte. An die Stelle des Allgemeinen Handelsgesetzbuches ist mit Wirkung vom 1. März 1939 das Handelsgesetzbuch getreten, welches in der in Deutschland geltenden Fassung keine Regelung der Prokuratorhaftung mehr enthielt. Sie erübrigte sich, weil Art. 55 AHGB (modifiziert) im § 179 BGB Eingang gefunden hatte. Art. 8 Nr. 11 der 4. Verordnung zur Einführung handelsrechtlicher Vorschriften in Österreich vom 24. Dezember 1938 hat hingegen für das österreichische Handelsrecht im wesentlichen die Vorschrift des § 179 BGB inhaltlich in Geltung gesetzt. Hiefür war ausschlaggebend, daß die Ablösung des Allgemeinen Handelsgesetzbuches durch ein nicht ergänztes Handelsgesetzbuch eine handelsrechtliche Lücke gelassen hätte (Welser Vertretung ohne Vollmacht, 163 f). Art. 8 Nr. 11 der 4. Einführungsverordnung zum HGB ist an die Stelle des § 55 HGB getreten und bildete damit ungeachtet der Tatsache, daß in § 2 Abs 2 GmbHG a.F. weiterhin § 55 HGB zitiert wurde, die Grundlage für die Haftung des Handelnden nach dieser Gesetzesstelle. Dementsprechend bestand diese Haftung nicht, wenn der andere Teil den Mangel der Vertretungsmacht kannte oder kennen mußte. Dadurch, daß der Hinweis auf § 55 HGB (inhaltlich) seit 1938 Art. 8 Nr. 11 der 4. Einführungsverordnung zum HGB bei der Neufassung des § 2 GmbHG entfiel, ist damit sehr wohl eine Änderung der Gesetzeslage eingetreten. Die Rechtsansicht, daß auf Grund der neuen Gesetzeslage die Haftung der Handelnden ohne Rücksicht darauf besteht, ob dem anderen Teil bei Abschluß des Geschäftes der Mangel der Eintragung bekannt war oder bekannt sein mußte ist daher unbedenklich (siehe auch

RdW 1986, 305 = GesRZ 1986, 196).

Dem Einwand, daß die Zahlungspflicht des Beklagten für den Mietzins zu Unrecht angenommen worden sei, weil seine Haftung nur für jene Verbindlichkeiten gegeben sein könne, die bis zum Zeitpunkt der Eintragung der Gesellschaft entstanden seien, kommt Berechtigung nicht zu. § 2 Abs 1 GmbHG n.F. bestimmt, daß dann, wenn vor Eintragung der Gesellschaft in das Handelsregister im Namen der Gesellschaft gehandelt wird, die Handelnden persönlich zur ungeteilten Hand haften. Übernimmt die Gesellschaft eine vor ihrer Eintragung in ihrem Namen eingegangene Verpflichtung durch Vertrag mit dem Schuldner in der Weise, daß sie anstelle des bisherigen Schuldners tritt, so bedarf es gemäß § 2 Abs 2 GmbHG zur Wirksamkeit der Schuldübernahme der Zustimmung des Gläubigers nicht, wenn die Schuldübernahme binnen drei Monaten nach der Eintragung der Gesellschaft vereinbart und dem Gläubiger von der Gesellschaft oder dem Schuldner mitgeteilt wird. Nur unter dieser Bedingung tritt eine Schuldübernahme ein, die die Haftung des Handelnden in Wegfall bringt. Diese Voraussetzungen liegen hier jedoch nicht vor. Nach den Feststellungen wurde das vom Erstbeklagten geschlossene Geschäft nach Eintragung der Gesellschaft von dieser nicht genehmigt. Ungeachtet der Eintragung besteht daher die Haftung des Erstbeklagten fort, wobei der Handelnde nach neuer Rechtslage so haftet, wie die Vorgesellschaft und später auch die eingetragene Gesellschaft mbH haften würde, nämlich primär auf Erfüllung (Reich-Rohrwig, das Österreichische GmbHRecht, 72). Das gegen den Erstbeklagten erhobene Begehren auf Bezahlung der Mietzinse für die Monate Februar und März 1984 besteht daher zu Recht.

Im weiteren vertritt die Revision den Standpunkt, daß zu prüfen gewesen wäre, mit welcher Einlage der Beklagte an der - damals im Gründungsstadium befindlichen - Gesellschaft beteiligt gewesen sei; seine Einlage habe tatsächlich nur S 5.000,-- betragen und damit sei seine Haftung auf diesen Betrag beschränkt gewesen. Auch diesen Ausführungen kann nicht beigetreten werden. Die Argumentation des Revisionswerbers gründet sich offenbar auf die vom Berufungsgericht zitierten Ausführungen von Wünsch in GesRZ 1984, 1 ff, insbesonders 3. Dabei wird übersehen, daß sich die Untersuchungen des Autors in diesem Teil auf einen anderen Problemkreis beziehen.

Im Rahmen der Prüfung der Haftung im Vorgründungsstadium einer Gesellschaft mbH wurde im Schrifttum die Haftung der Beteiligten, und zwar die Haftung der Gründer einerseits und die Haftung der Handelnden andererseits untersucht. Wird aus den insbesondere von Ostheim in JBI 1978, 337 ff genannten Gründen eine Vertretungsmacht der Geschäftsführer als Organe der Vorgesellschaft und mit Wirkung für dies bejaht, so ergibt sich hieraus zwingend

die Haftung der Gründer als Mitglieder dieses nicht rechtsfähigen Personenverbandes. Diese Gründerhaftung ist dogmatisch streng von der Handelndenhaftung zu trennen, da sie auf anderen Rechtsgrundlagen beruht (Ostheim aaO, 350). Wunsch nimmt in den einleitenden Sätzen zu seiner Publikation in GesRZ 1984 auf die Untersuchungen Ostheims zur Handelndenhaftung Bezug und weist ausdrücklich darauf hin, daß sein Beitrag das Hauptaugenmerk auf die Untersuchung der Gründerhaftung lege. Die Ausführungen, in denen er zum Ergebnis gelangt, das nur jene Lösung dem Charakter als Vorstadium einer juristischen Person mit begrenztem Haftungsfonds Rechnung trage, die die Gründer für die Verbindlichkeiten der Vorgesellschaft zwar persönlich haften lasse, aber beschränkt auf die übernommenen Einlageverpflichtungen, bezieht sich ausschließlich auf die Gründerhaftung. Die Haftung der Handelnden findet in § 2 Abs 1 GmbHG ihre abschließende Regelung. Diese Bestimmung bietet keine Grundlage für die Annahme einer Haftungsbeschränkung. Die Handelnden haften nach dieser Norm vielmehr unbeschränkt für die Verpflichtungen, die aus einem Handeln namens der Gesellschaft vor ihrer Registrierung entstehen. Der Prüfung der Frage, welche Einlageverpflichtung der Erstbeklagte bei Abschluß des Gesellschaftsvertrages übernahm, bedurfte, es damit nicht, da selbst der Nachweis, daß der Erstbeklagte eine unter dem Klagebetrag liegende Verpflichtung übernahm, zu keinem anderen Ergebnis führen würde, zumal hier seine Haftung als Handelnder in Anspruch genommen wird.

Der Revision mußte daher ein Erfolg versagt bleiben. Die Entscheidung über die Kosten des Revisionsverfahrens gründet sich auf §§ 41, 50 ZPO.

Anmerkung

E12098

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1987:0060OB00659.85.1022.000

Dokumentnummer

JJT_19871022_OGH0002_0060OB00659_8500000_000

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at