

TE OGH 1985/8/28 6Ob640/85

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 28.08.1985

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. Resch, Dr. Schobel, Dr. Zehetner und Dr. Riedler als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei A & B, Gesellschaft für Heizungs-, Sanitär- und Lufttechnik Gesellschaft m. b.H., Maria Enzersdorf am Gebirge, Gabrielerstraße 10, vertreten durch Dr. Gerhard Eckert, Rechtsanwalt in Wien, wider die beklagten Parteien 1.) C Bau- und Handelsgesellschaft m.b.H., Wien 10., Filmteichstraße, Parzelle 7, vertreten durch Dr. Karl Leutgeb, Rechtsanwalt in Wien, 2.) Dipl.Ing. Erwin D, Zivilingenieur für Bauwesen, Wien 19., Sieveringerstraße 182, vertreten durch Dr. Friedrich Gatscha, Rechtsanwalt in Wien, 3.) Dr. Emanuel E, Kaufmann, Wien 4., Operngasse 26, vertreten durch Dr. Karl Leutgeb, Rechtsanwalt in Wien, wegen 1.055.387,71 S samt Nebenforderungen, infolge Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Wien als Berufungsgerichtes vom 10. Mai 1985, GZ 2 R 67/85-48, womit infolge Berufung der klagenden Partei das Urteil des Handelsgesellschaftes Wien vom 21. Dezember 1984, GZ 10 Cg 145/83-42, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Der Revision wird nicht stattgegeben.

Die klagende Partei ist schuldig, an Kosten des Revisionsverfahrens sowohl dem Zweitbeklagten als auch dem Drittbeklagten je 18.449,10 S (darin an Barauslagen 1.200 S und an Umsatzsteuer 1.568,10 S) binnen 14 Tagen zu ersetzen.

Text

Entscheidungsgründe:

Die Klägerin ist eine Gesellschaft m.b.H.; sie betreibt ein Installationsunternehmen. Im dritten Quartal 1980 nahm sie insgesamt fünf getrennte Aufträge zur Lieferung und Montage von Heizungs- und Sanitärinstallationen in Neubauten (in Maria Enzersdorf, Grub, Klosterneuburg, Bisamberg und Wien), an. Als Auftraggeber wurde in den Auftragsschreiben jeweils (durch Stempelabdrucke im Briefkopf und in der Absenderbezeichnung am Briefende) eine Gesellschaft m. b.H. mit der Firma 'WARMWANDHAUS Bau- & Vertriebsgesellschaft m. b.H.' bezeichnet (Schreiben vom 14. Juli 1980 = Beilage D; vom

6. August 1980 = Beilage G; vom 14. August 1980 = Beilage L; vom
9. September 1980 = Beilage P und vom 15. September 1980 =
Beilage T). An diese adressierte die Klägerin auch ihre
Auftragsbestätigungsschreiben (Schreiben vom 29. Juli 1980 =
Beilage E; vom 7. August 1980 = Beilage H; vom 19. August 1980 =
Beilage M = Beilage 10; vom 12. September 1980 = Beilage Q und vom
23. September 1980 = Beilage U).

Eine Handelsfrau, ein Zivilingenieur für Bauwesen, der nunmehrige Zweitbeklagte, sowie ein Kaufmann, der nunmehrige Drittbeklagte, hatten am 3. Juli 1980 einen Gesellschaftsvertrag zur Errichtung einer Gesellschaft m.b.H. geschlossen. Nach dem Inhalt dieses Vertrages sollte die Gesellschaft den in den Auftragsschreiben verwendeten Firmenwortlaut haben; der Gegenstand des Gesellschaftsunternehmens wurde in folgenden Worten umschrieben:

- 'a) die Schaffung von Wohnungseigentum
- b) die Erzeugung von Baustoffen und Bauelementen, der Bau und Verkauf von Häusern in konventioneller Bauweise sowie in Fertigteilbauweise und mit anderen am Markt vorhandenen Bauweisen, insbesondere derjenigen nach dem System 'Warmwandhaus'
- c) der An- und Verkauf von Liegenschaften in bebautem und unbebautem Zustand
- d)
- die Ausübung des Baumeistergewerbes
- e)

die Vermittlung von Rechtsgeschäften aller Art'. Die Höhe des Stammkapitals wurde mit 100.000 S festgelegt, die von der Handelsfrau zu übernehmende Stammeinlage betrug 52 %, die von den beiden übrigen Gründern zu übernehmenden Stammeinlagen betrugen je 24 %. Die Einlagen waren zu einem Viertel bar einzuzahlen. Der Drittbeklagte wurde im Gesellschaftsvertrag zum Geschäftsführer bestellt. Dieser meldete die Gesellschaft am 15. Juli 1980 zur Eintragung in das Handelsregister an. Die vom Registergericht zur Stellungnahme aufgeforderte Handelskammer erachtete den vorgesehenen Firmenwortlaut im Sinne des § 18 Abs 2 HGB als zur Täuschung geeignet. Von dieser gutächtlichen Stellungnahme der Handelskammer wurde der Vertreter des anmeldenden Geschäftsführers am 15. September 1980 in Kenntnis gesetzt. Bereits am 5. August 1980 hatten die drei Gründer den Gesellschaftsvertrag in einigen Bestimmungen abgeändert und ergänzt. Der Zweitbeklagte war dabei zum einzelvertretungsberechtigten Prokuren bestellt worden.

Mit dem Gesellschafterbeschuß vom 16. Dezember 1980 änderten die drei Gründer ihren Gesellschaftsvertrag in Ansehung der Firma, der Umschreibung des Unternehmensgegenstandes und der Geschäftsführerbestellung: Anstelle der von der Handelskammer bemängelten Firma bestimmten sie als neue Gesellschaftsfirma die Bezeichnung: 'C Bau- und Handelsgesellschaft m.b.H.'. Die Umschreibung des Unternehmensgegenstandes blieb in den Buchstaben

a) bis d) - von einer rein sprachlichen Änderung im Buchstaben b) abgesehen - gleich. Die Vermittlung von Rechtsgeschäften aller Art erfuhr eine inhaltliche Einschränkung; erweitert wurde der Unternehmensgegenstand um den Handel mit Waren aller Art sowie um den Betrieb einer Handelsagentur. Zum einzelvertretungsbefugten Geschäftsführer wurde anstelle des Drittbeklagten die Mehrheitsgesellschafterin bestellt. Die Gesellschafter, die Höhe ihrer Stammeinlagen und daher auch die Höhe des Stammkapitals sowie der Teil des Unternehmensgegenstandes, in dem für die gegründete Gesellschaft bereits eine Tätigkeit entfaltet worden war, blieb unverändert. Die neu bestellte Geschäftsführerin meldete die Gesellschaft auf Grund des abgeänderten Gesellschaftsvertrages vom 19. Dezember 1980 zur Eintragung in das Handelsregister an, die am 30. Dezember 1980 verfügt und am 31. Dezember 1980 vollzogen wurde. Das erste Auftragsschreiben an die Klägerin hatte der Drittbeklagte, das zweite Auftragsschreiben ein vom Zweitbeklagten in seinem Zivilingenieurbüro beschäftigter Angestellter, das vierte Auftragsschreiben der Zweitbeklagte unterfertigt. Die Klägerin vereinbarte mit dem Zweitbeklagten, der dabei namens der Gesellschaft mit der ursprünglichen Firma aufgetreten war, daß sie in dem Musterhaus auf dem WIG-Gelände die Sanitär- und Heizungseinrichtungen unentgeltlich installiere.

Die am 31. Dezember 1980 in das Handelsregister eingetragene Gesellschaft richtete an die Klägerin ein mit 12. Januar 1981 datiertes, von der Geschäftsführerin firmenmäßig gezeichnetes und mit dem Abdruck der ursprünglich vorgesehenen Firma ('WARMWANDHAUS...') im Briefkopf versehenes Schreiben folgenden Inhaltes:

'Wir teilen Ihnen höflich mit, daß auf Grund von Namensähnlichkeiten zu anderen Firmen unser Unternehmen nunmehr auf C Bau- und Handelsgesellschaft m.b.H. umbenannt werden mußte. Wir ersuchen Sie daher alle bisherigen auf 'WARMWANDHAUS Bau & Vertriebsgesellschaft m.b.H.' erstellten Fakturen auf die 'C Bau- und Handelsgesellschaft m.b.H.' umzuschreiben.'

In einem von der Geschäftsführerin unterschriebenen Postskriptum zu diesem Schreiben heißt es:

'Diese Rechnungen, ebenso die bisher erstellten Teilrechnungen, ersuchen wir, gem. der bereits erbrachten Leistungen, aufgeschlüsselt in Arbeitsaufwand, Material und Sonstiges, nochmals zu erstellen, auf Adresse 'C' umzuschreiben und uns zu übermitteln.'

Die offenen, noch zu erbringenden Leistungen pro Bauvorhaben wären gleichfalls, entsprechend aufgeschlüsselt mitzuteilen. Bereits erstellte Kostenvoranschläge sind ebenso umzuschreiben. Vom Büro Dipl.Ing. D für künftige Bauvorhaben in Aussicht gestellte oder bereits erteilte Aufträge sind von uns neu zu erteilen oder zu bestätigen.

Wir ersuchen daher, dieselben gleichfalls zu übermitteln.'

Die Klägerin behauptete aus den fünf Geschäftsfällen restliche Forderungen für Leistungen im Rahmen der ihr erteilten Aufträge von 261.979,28 S, 232.946,29 S, 261.678,74 S, 191.604,16 S und 69.038,10 S. überdies begehrte sie für ihre im Musterhaus erbrachten Leistungen einen Betrag von 38.141,14 S. Sie nahm die Haftung des zweiten und des dritten Beklagten für diese Rechnungsbeträge mit der Begründung in Anspruch, daß diese namens einer mangels Eintragung in das Handelsregister nicht entstandenen Gesellschaft ('WARMWANDHAUS') ihr gegenüber handelnd aufgetreten seien, daß die dann im Handelsregister eingetragene Gesellschaft ('C') mit der im Gründungsstadium gestandenen Gesellschaft, für die die Leistungen der Klägerin bestellt worden seien, nicht wesensgleich gewesen und das Schreiben vom 12. Januar 1981 nur als Schuldbeitritt, nicht aber als Schuldübernahme zu werten sei.

Die Klägerin schloß im Zuge des Rechtsstreites mit der erstbeklagten Gesellschaft einen den Rechtsstreit zwischen ihnen beendenden gerichtlichen Vergleich.

Die beiden weiteren Beklagten machten in erster Linie geltend, daß die Gesellschaft, für die während ihres Gründungsstadiums die Aufträge an die Klägerin erteilt worden seien, nach der Eintragung in das Handelsregister die betreffenden Rechtsgeschäfte als für sie geschlossen anerkannt und sich im übrigen auch den Nutzen aus den Vertragsleistungen der Klägerin zugewandt habe; die Änderung der Firma habe nichts an der Identität der Gesellschaft geändert und mit dem Eintritt der Gesellschaft in die Verträge habe jede Haftung der für die Gesellschaft handelnd aufgetretenen Personen geendet. Der Zweitbeklagte wendete überdies ein, er sei gegenüber der Klägerin nie als organschaftlicher Vertreter, sondern nur als ein von der gegründeten Gesellschaft beauftragter Zivilingenieur aufgetreten.

Der Drittbeklagte machte geltend, die Klägerin habe schon bei der Annahme des ersten Auftrages volle Kenntnis von den damaligen gesellschaftsrechtlichen Verhältnissen der als Auftraggeberin genannten Gesellschaft besessen.

Das Erstgericht wies das gegen die beiden verbliebenen Beklagten gerichtete Klagebegehren ab.

Es vertrat die Ansicht, daß die Haftung des Zweitbeklagten und des Drittbeklagten nach der bis 31. Dezember 1980 in Geltung gestandenen Fassung des § 2 Abs 2 GmbHG zu beurteilen sei, und führte aus: Die noch im Jahre 1980 in das Handelsregister eingetragene Gesellschaft habe die der Klage zugrunde gelegten Aufträge als für sie geschlossen anerkannt. Diese eingetragene Gesellschaft (die spätere Erstbeklagte) sei mit der im Juli 1980 gegründeten Gesellschaft ungeachtet der Firmenänderung und der Erweiterung des Unternehmensgegenstandes wesensgleich. Mit dem Zugang der im Schreiben der eingetragenen Gesellschaft vom 12. Januar 1981 enthaltenen Erklärungen habe jede auf Art. 8 Nr. 11 Abs 1 der 4. EVHGB gegründete oder sonstige persönliche Haftung des Zweitbeklagten und des Drittbeklagten geendet.

Das Berufungsgericht bestätigte dieses Urteil.

Es erachtete gleich dem Erstgericht für die Haftungsfrage die bis zum Inkrafttreten der GmbHG-Novelle 1980 in Geltung gestandene Vorschrift des § 2 Abs 2 GmbHG (mit dem der Sache nach auf die Regelung nach Art. 8 Nr. 11 der

4. EVHGB verweisenden Klammerzitat 'Art. 55 HGB') für anwendbar. Zu dem vom Drittbeklagten ausgeführten Einwand des Haftungsausschlusses gemäß Art. 8 Nr. 11 Abs 3 der

4. EVHGB nahm das Berufungsgericht Feststellungsmängel an, die aber die - negative - Sachentscheidung aus anderen Erwägungen nicht berührten. Das Berufungsgericht teilte ausdrücklich die erstrichterliche Ansicht, daß durch die Änderung der Gesellschaftsverträge die Identität der errichteten Gesellschaft nicht verlorengegangen sei und die schließlich unter der Firma 'C' Bau- und Handelsgesellschaft m.b.H. eingetragene Gesellschaft durch die Genehmigung der für sie unter der Firmenbezeichnung 'WARMWANDHAUS' Bau & Vertriebsgesellschaft m.b.H. geschlossenen Verträge jede Haftung der vor der Registrierung für sie handelnd aufgetretenen Personen aufgehoben habe. Die Klägerin ficht das bestätigende Berufungsurteil aus dem Revisionsgrund nach § 503 Abs 1 Z 4 ZPO mit einem Abänderungsantrag im Sinne ihres Klagebegehrens und einem hilfsweise gestellten Aufhebungsantrag an.

Beide noch verfahrensbeteiligten Beklagten streben die Bestätigung der angefochtenen Entscheidung an.

Zur Revisionszulässigkeit ist festzuhalten, daß nach dem Klagebegehren zugrunde gelegten und auch festgestellten Sachverhalt das zum Haftungstatbestand erhobene Handeln der beiden Beklagten für eine durch den Abschluß des Gesellschaftsvertrages errichtete, aber mangels Eintragung im Handelsregister als solche noch nicht entstandene Gesellschaft m.b.H. zwar jeweils selbständige Geschäftsfälle, aber im Rahmen einer durch die vereinbarte Werbeleistung für das Musterhaus nicht bloß wirtschaftlich einheitlichen, sondern auch rechtlich erheblichen Geschäftsverbindung betroffen hat. Die Forderungen der Klägerin aus den fünf Geschäftsfällen und ihre Ersatzforderung für ihre Leistungen am Musterhaus sind zusammenzurechnen. Gegenstand des angefochtenen Berufungsurteiles ist in diesem Sinne ein als verfahrensrechtliche Einheit anzusehender Streitgegenstand von mehr als 1 Mill. S. Die Revision ist daher uneingeschränkt zulässig.

Rechtliche Beurteilung

Die Revision ist aber nicht berechtigt.

Das gegenüber der Revisionswerberin für eine noch nicht im Handelsregister eingetragene Gesellschaft m.b.H. gesetzte rechtsgeschäftliche Verhalten der Revisionsgegner erfolgte ebenso wie die Eintragung der Gesellschaft noch im Jahre 1980, also vor dem Inkrafttreten der GmbHG-Novelle 1980, BGBl. Nr. 320 (vgl. Art. III § 1). Die Ansicht der Vorinstanzen, daß die Haftung der Revisionsgegner als 'Handelnde' nach der vor dem Inkrafttreten der erwähnten Novelle in Geltung gestandenen Rechtslage zu beurteilen ist, trifft zu.

Das festgestellte rechtsgeschäftliche Gesamtverhalten der

Revisionswerberin kann mangels gegenteiligen Vorbringens objektiv

nicht anders verstanden werden, als daß sie mit der Person in

rechtsgeschäftlichen Leistungsaustausch zu treten beabsichtigte, die

das mit der Errichtung der einzelnen Bauobjekte befaßte Unternehmen

betrieb. Als Unternehmensträger bezeichnete die Revisionswerberin

auf Grund des rechtsgeschäftlichen Verhaltens der Revisionsgegner die von diesen im Verein mit einer weiteren Handelsfrau gegründete, aber noch nicht in das Handelsregister eingetragene Gesellschaft. Sowohl die Revisionswerberin als auch die Revisionsgegner verwendeten zur Bezeichnung dieser Gesellschaft den nach dem damals aufrechten Gesellschaftsvertrag vorgesehenen Firmenwortlaut. Durch die noch vor der Eintragung der Gesellschaft in das Handelsregister erfolgte Änderung des Gesellschaftsvertrages wurde zwar der Firmenwortlaut völlig verändert und der Unternehmensgegenstand in einer für die bereits namens der Gesellschaft aufgenommene Tätigkeit belanglosen Weise erweitert, die Personen der Gründer und ihre Stammeinlagen blieben aber unverändert. Die Revisionswerberin hat nicht behauptet - und es wurden auch keinerlei Umstände festgestellt, aus denen dies zu folgern gewesen wäre -, daß für ihren Vertragsabschlußwillen der Firmenwortlaut ihrer Vertragspartnerin von irgendeinem ausschlaggebenden Einfluß gewesen wäre. Es ist daher davon auszugehen, daß die Firma, wie im Regelfall, nur die Funktion hatte, den Vertragspartner eindeutig zu bezeichnen. In dieser Sicht hat die Firmenänderung als bloßer Namenswechsel nicht nur nichts am Wesen der durch den Gesellschaftsvertrag vom 3. Juli 1980 errichteten Gesellschaft geändert, sondern auch nichts an den Umständen, die objektiv erkennbar für den Rechtsgeschäftswillen

der Revisionswerberin maßgebend sein mochten. Mit anderen Worten, durch einen 'Eintritt' der Gesellschaft mit dem geänderten Firmenwortlaut anstelle der Gesellschaft mit dem ursprünglichen Firmenwortlaut wurde der Revisionswerberin kein Vertragspartner aufgedrängt, den sie nach objektiver Beurteilung beim Austausch der Rechtsgeschäftserklärungen im dritten Quartal 1980 nicht akzeptiert hätte. Dies aber ist entscheidend.

Im selben Sinne wurde die Wesensgleichheit einer errichteten Gesellschaft ungeachtet einer vor ihrer Eintragung in das Handelsregister vorgenommenen Firmenänderung in dem zu SZ 35/15 entschiedenen Rechtsfall angenommen (vgl. zur Identitätsfrage Grünberg in NZ 1915, 189 ff, 191 in P. 3 aE und diesem folgend Gellis KommzGmbHG 1 § 2 Anm. 15).

Für die Erweiterung des Unternehmensgegenstandes gilt dasselbe. Da die für die Haftungsgrundlage bestimmende Personengruppe der Gründer, ihre Stammeinlagen und auch ihre Verpflichtungen gegenüber der eingetragenen Gesellschaft, aber auch deren Unternehmerrisiko vom Standpunkt eines Geschäftspartners in der Lage der Revisionswerberin gleichblieben (in Ansehung des letzten Punktes hat die diesbezüglich behauptungs- und beweispflichtige Revisionswerberin zumindest in erster Instanz nichts vorgebracht), bietet die Abänderung des Gesellschaftsvertrages der als Vertragspartnerin der Revisionswerberin bezeichneten Gesellschaft keinen triftigen Grund, sich gegen den (privativen) Eintritt der nun registrierten Gesellschaft in die Verträge zu wehren. Die im Schreiben der erstbeklagten Partei vom 12. Januar 1981 der Revisionswerberin gegenüber zum Ausdruck gebrachten Stellungnahme ist als schlüssige Genehmigung der zur Klagsgrundlage herangezogenen Rechtsgeschäfte zu werten. Diese Genehmigung befreite im Sinne der Rechtsprechung zur Rechtslage vor dem Inkrafttreten der GmbHG-Novelle 1980 die Revisionsgegner, falls die Voraussetzungen einer Haftung nach Art. 8 Nr. 11 der 4. EVHGB bestanden haben sollten, von einer solchen Haftung gegenüber der Revisionswerberin. Die Haftung des vollmachtslos Handelnden nach der zitierten Gesetzesstelle beruht darauf, daß mit dem scheinbar Vertretenen keine Vertragsbeziehung zustandegekommen ist (aber mangels entsprechender Willenseinigung auch nicht mit einer anderen Person, insbesondere nicht mit dem falsus procurator), der gutgläubige Dritte aber zu schützen sei. Das vollmachtslos abgeschlossene Geschäft ist durch entsprechende Erklärung des nur scheinbar Vertretenen sanierbar. War nun das Verhalten der Revisionsgegner nach der zur Zeit ihres Handelns anzuwendenden Rechtslage wie das eines vollmachtslos handelnden Vertreters zu beurteilen, dann wurde zunächst keine voll wirksame rechtsgeschäftliche Beziehung im Sinne der gewechselten Rechtsgeschäftserklärungen hergestellt, sondern nur eine, solange die Bindung der Revisionswerberin nicht erloschen war, durch Genehmigung der Gesellschaft nach ihrer Eintragung in das Handelsregister der Gesellschaft nach ihrer Eintragung in das Handelsregister sanierbare Rechtsgeschäftslage, wobei mangels Genehmigung die Rechtsfolgen nach Art. 8 Nr. 11 der 4. EVHGB einzutreten hatten. Es blieb aber kein Raum für eine Schuldübernahme im technischen Sinne oder für die Haftung irgendeiner Rechtsperson, sei es als kaufmännisches oder nichtkaufmännisches Rechtssubjekt. Die Vorinstanzen haben daher ohne Rechtsirrtum eine Haftung der Revisionsgegner wegen ihres Handelns im Namen der noch nicht registrierten Gesellschaft verneint. Die Klägerin hat sich zwar in der Klage 'auf sämtliche anwendbare Tatbestände' gestützt, ungeachtet der Feststellung, daß für die noch nicht in das Register eingetragene Gesellschaft wie für eine werbende Gesellschaft gehandelt wurde, aber doch keine konkreten Tatsachen behauptet, aus denen eine Haftung der Revisionsgegner etwa kraft eigener Geschäftsherrneigenschaft oder infolge deliktischen Eingriffes in Gläubigerschutzrechte der Revisionswerberin schlüssig abzuleiten gewesen wären. Daran gehen die Revisionsausführungen über eine Scheinkaufmannseigenschaft der F Bau & Vertriebsgesellschaft m.b.H. und über die Unwirksamkeit einer Schuldübernahme ebenso vorbei wie die Ausführungen zu einer Haftung der Revisionsgegner wegen Verletzung von Vorschriften zur Gesellschaftsgründung.

Der Revision war ein Erfolg zu versagen.

Die Entscheidung über die Kosten des Revisionsverfahrens beruht auf den §§ 41 und 50 ZPO.

Anmerkung

E06259

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1985:0060OB00640.85.0828.000

Dokumentnummer

JJT_19850828_OGH0002_0060OB00640_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