

## Ein Erbteil für den Erbensucher

Ein österreichischer Exportschlager

Umsetzung VerbraucherrechteRL  
Mehr Info-Pflichten für Webshops

Konkurrenz mit KMG  
Allgemein zivilrechtliche  
Prospekthaftung

Insolvenzfestigkeit einer  
Besserungsvereinbarung

Altbagatellkartelle in den  
KaWeRÄG-Übergangsbestimmungen

Whistle Blowing  
Kündigung oder Entlassung?

GebührenG  
Schleichwege aus der Fiskalklausel

*Erfolgsortsgerichtsstand nach Art 5 Nr 3 EuGVVO bei Persönlichkeitsrechtsverletzungen im Internet [auch] am Mittelpunkt der Interessen des Opfers, ÖJZ 2012, 61) oder für Ansprüche auf Schadenersatz wegen Kreditschädigung eines Unternehmens (OGH 10. 7.*

*2012, 4 Ob 33/12 z ecolex 2012/354 = EvBl 2012/153 [Frauenberger-Pfeiler] – eine zur Geltendmachung des Gesamtschadens berechtigende Erfolgsortszuständigkeit am Schwerpunkt der (wirtschaftlichen) Interessen des Verletzten nicht in Betracht.*

# Braucht Österreich Dachstiftungen? Ein Vergleich mit der Schweiz

*Dachstiftungsmodelle erfreuen sich in der gemeinnützigen Stiftungslandschaft der Schweiz zunehmender Beliebtheit. Sie haben sich als Alternative zu eigenen Stiftungsvehikeln etabliert. Dieser Beitrag zeigt die praktische Bedeutung der Dachstiftungen in der Schweiz auf und untersucht in einer ersten Bestandsaufnahme, ob sie als philanthropische Förderinstrumente auch ein mögliches Vehikel für gemeinnütziges Handeln in Österreich darstellen könnten.*

CLEMENS EGERMANN / CHRISTIN FORSTINGER

## A. Darstellung Schweiz

### 1. Ausgangslage

Obwohl Dachstiftungen eine relativ junge Erscheinungsform in der Schweizer Stiftungslandschaft sind, erfreuen sie sich in der gemeinnützigen Stiftungspraxis zunehmender Beliebtheit. Dies hat ua damit zu tun, dass sich der gesamte Stiftungssektor im Moment professionalisiert und ein Philanthrop<sup>1)</sup> heute die maximale Wirkung seines eingesetzten Geldes bei den Begünstigten erwartet. Dachstiftungen ermöglichen einem Philanthropen, bei relativ geringen Verwaltungskosten, in den Genuss eines professionell geführten Stiftungsmanagements zu kommen und stellen deshalb eine kosteneffiziente Alternative zur Gründung einer eigenen gemeinnützigen Stiftung dar. Dies ist va für kleinere Stiftungsvermögen von Relevanz. Bevor man eine eigene gemeinnützige Stiftung gründet, sollte man prüfen, ob die verbleibenden Erträge der Stiftung (neben den einmaligen und laufenden Kosten) ausreichen, um langfristig den gewünschten Stiftungszweck zu erfüllen. Entscheidend ist, dass die Höhe des zukünftigen Vermögens in einem angemessenen Verhältnis zum Stiftungszweck steht.<sup>2)</sup> Viele, insb zeitlich unbeschränkte, Stiftungen haben oft nur ein zu geringes Kapital und die Verwaltungskosten fressen einen erheblichen Teil des Vermögensertrages auf.<sup>3)</sup> Dass bei vielen neu gegründeten eigenen Stiftungen das Stiftungsvermögen zu gering ist, um nachhaltig effektiv arbeiten zu können, lässt vermuten, dass viele Philanthropen zu wenig über die verschiedenen Gestaltungsmöglichkeiten wissen. Genau hier kann die Dachstiftung als individuell gestaltbare Alternative in Betracht gezogen werden.

Eine gemeinnützige Dachstiftung beherbergt mehrere rechtlich unselbständige Unter-Stiftungen,

manchmal auch als „Stiftungs-Fonds“ oder einfach nur als „Fonds“ bezeichnet, die sich neben der gemeinsamen rechtlichen Hülle eine gemeinsame Geschäftsstelle und ein professionelles Management sowie die Infrastruktur teilen. Damit ermöglicht die Dachstiftung, dass kleinere Stiftungsvermögen einen vergleichbaren Wirkungsgrad erzielen, wie er eigenständig verwalteten, großen gemeinnützigen Stiftungen zukommt. Obwohl illustrativ, sind dabei die Termini Unter-Stiftung, Treuhandstiftung oder Stiftungsfonds bzw Fonds verwirrend, denn eine Unter-Stiftung oder eine Treuhandstiftung ist *keine* Stiftung im rechtlichen Sinn und hat keine eigene Rechtspersönlichkeit, sondern wird in der Rechtspraxis durch Vertrag errichtet. Insofern ist es unscharf, wenn der Donator als „Stifter“ bezeichnet wird.

### 2. Motive für Dachstiftungen

Die Motive für die Gründung einer Unter-Stiftung im Rahmen einer Dachstiftung sind vielfältig. Insbes eignet sich ein gemeinnütziges Tätigwerden innerhalb einer Dachstiftung für Personen, die nicht mit dem Administrativaufwand einer eigenständigen

RA Dr. Clemens Egermann ist Partner bei Barnert Egermann Illigasch Rechtsanwälte GmbH in Wien; Dr. Christin Forstinger, LL.M., ist Geschäftsführerin der PVA Advisory GmbH in Zürich.

- 1) Nachfolgend wird der Ausdruck Stifter synonym zum Ausdruck Donator bzw Philanthrop verwendet. Es ist jene Person gemeint, die sich im Rahmen einer gemeinnützigen Dachstiftung mittels einer Unter-Stiftung oder eines Stiftungsfonds philanthropisch betätigt.
- 2) Baumgartner/Braun/Eckhardt/Schnurbein, Anstiften zum Stiften, Pkt 5. Wie viel Kapital ist für die Errichtung einer Stiftung erforderlich (2013) 4.
- 3) Idealerweise beträgt das Vermögen einer eigenen gemeinnützigen Stiftung mind 10 Mio CHF. Vgl zB Burla, Mehr Wirkung pro Stiftungsfranken (2011) 26; Sprecher, Switzerland: The umbrella foundation – an outline (2011) 2.

Stiftung belastet sein wollen oder die sich erst einmal mit einem kleineren Betrag philanthropisch engagieren wollen und nicht die umfangreichen finanziellen Mittel, die für den laufenden Betrieb und das professionelle Management einer eigenen gemeinnützigen Stiftung erforderlich sind, aufbringen können oder wollen.

Eine Unter-Stiftung kann schon mit einem relativ geringen Startkapital<sup>4)</sup> errichtet und, sofern gewünscht, über die Zeit hinweg aufgestockt werden. Die Administrationskosten für eine einzelne Unter-Stiftung sind relativ gering, da sie auf alle Unter-Stiftungen innerhalb der Dachstiftung aufgeteilt werden. Die Errichtung einer Unter-Stiftung ist sehr rasch und einfach durchführbar und geschieht durch einen Vertrag zwischen der Dachstiftung und dem Stifter der Unter-Stiftung. Dachstiftungen bieten typischerweise ein professionelles Stiftungsmanagement an und bündeln ihr Know-how und ihre Expertise.

Ein weiterer Vorteil für die Gründung einer eigenen Unter-Stiftung ist die Flexibilität für den Donator, denn es können seine individuellen Anliegen umgesetzt werden. Manche Philanthropen wollen sich selber in Projekte einbringen oder involvieren, andere überlassen dies lieber dem Stiftungs-Management und wollen nur über die entsprechende Wirkung informiert werden. Zudem eröffnet sich auch eine zeitliche Flexibilität, denn ein Philanthrop muss sich nicht sofort für einen spezifischen gemeinnützigen Bereich entscheiden, sondern kann seine Spendengelder bei der Unter-Stiftung zwischenlagern und dabei den Stiftungszweck relativ allgemein halten. In der Zwischenzeit kann er in das breite Feld der Philanthropie „hineinspüren“ und sich in Ruhe mit seinen persönlichen Motiven und langfristigen gemeinnützigen Zielen auseinandersetzen. Bei der Auswahl des Namens der Unter-Stiftung ist der Stifter grundsätzlich frei. Viele Unter-Stiftungen tragen den Namen des Stifters oder einer Person, zu deren Gedenken die Unter-Stiftung errichtet werden soll. Es ist aber auch möglich, sich durch die Dachstiftung nach außen vertreten zu lassen, insbes. wenn der Stifter aus Diskretionsgründen nicht in der Öffentlichkeit in Erscheinung treten will.

Schweizer Finanzdienstleister nutzen das Institut der Dachstiftung oft im Rahmen ihres eigenen Philanthropie-Angebotes für ihre Privatkunden und stärken dadurch die langfristige Kundenbindung, indem sie Dachstiftungsstrukturen mit einem professionell geführten Management bereitstellen und Unter-Stiftungen mit verschiedensten Zwecksetzungen für ihre Kunden verwalten. Es gibt aber auch unabhängige Dachstiftungen, die ihr Dienstleistungsangebot unabhängig von möglichen Geschäftsinteressen Dritter umsetzen.<sup>5)</sup> In jedem Fall muss eine Dachstiftung die Anliegen der Stiftung und der Gemeinnützigkeit in den Vordergrund stellen und ihre Unabhängigkeit glaubwürdig darlegen können.

### 3. Merkmale einer Dachstiftung

Eines der wesentlichsten Charakteristika der Dachstiftung ist, dass es sich bei ihr um ein Rechtsinstitut

aus der Praxis handelt. Die Dachstiftung ist im Schweizer Stiftungsrecht weder ausdrücklich geregelt noch terminologisch determiniert. Sie nimmt als Stiftungs-sonderart folgende Hauptaufgaben wahr: (i) das Verwalten des Stiftungsvermögens, (ii) das Sicherstellen der zweckentsprechenden Mittelverwendung und (iii) die Geschäftsführungs-Agenden. Durch diese Aufgaben entsteht eine rechtliche und tatsächliche Verbundenheit zwischen der Dachstiftung und den Unter-Stiftungen.

Aus der fehlenden gesetzlichen Verankerung von Dachstiftungen im Schweizer Stiftungsrecht darf nicht auf ihre Unzulässigkeit geschlossen werden. Dachstiftungen werden in der Schweiz stets als Stiftungen iSd Art 80 ff Zivilgesetzbuch (ZGB) behandelt.<sup>6)</sup> In diesem Sinne ist die Dachstiftung als gemeinnützige Stiftung zu verstehen, welche die allgemeinen stiftungsrechtlichen Schranken zu beachten hat. Die Unter-Stiftungen, die in die Dachstiftung eingebettet sind, sind jedoch nicht als Stiftungen iSd ZGB zu betrachten<sup>7)</sup>, sondern mangels eigener Rechtspersönlichkeit als vertragliche Konstrukte zwischen dem Stifter und der Dachstiftung, auf die erb- und schuldrechtliche Vorgaben Anwendung finden. Der gemeinnützige Zweck der Dachstiftung ist typischerweise sehr breit gefasst, damit die verschiedenen Zweckbestimmungen der Unterstiftungen darin Platz finden. Über den Donationsvertrag wird die individuelle Zweckbestimmung zwischen dem Stifter und der Dachstiftung festgelegt und kann je nach Flexibilität der Dachstiftung im Laufe der Zeit auch angepasst bzw. sogar terminiert werden.

## B. Darstellung Österreich

Die Privatstiftung nach dem *österreichischen Privatstiftungsgesetz* (PSG) ist ihrer Grundform nach eine Einrichtung, bei der mit Hilfe eines Stiftungsvermögens ein vom Stifter festgelegter Zweck verfolgt wird. Wesentlich ist, dass der Stifter nur dann (nachträglich) Einfluss auf den Stiftungszweck hat, wenn er sich einen solchen in der Stiftungsurkunde vorbehalten hat (§ 33 Abs 2 PSG). Der Einfluss auf den Stiftungszweck ist daher grundsätzlich auf die Person des Stifters beschränkt.

In Österreich gibt es die Möglichkeit, Stiftungen eigen- oder gemeinnützig zu gestalten. Laut Statistik gab es im Jahr 2008<sup>8)</sup> ca 210 gemeinnützige Stiftungen. Inklusiv der Bundes- und Landesstiftungen sind Stiftungen in etwa einem Ausmaß von 20% aller bestehenden Stiftungen der Gemeinnützigkeit gewidmet. Ein internationaler Vergleich etwa mit Deutschland zeigt, dass dort Stiftungen ganz überwiegend ge-

4) In der Schweizer Praxis variiert das vorgesehene Mindestvermögen, um im Rahmen von Dachstiftungen tätig werden zu können, je nach Anbieter, zwischen CHF 50.000,- und CHF 100.000,-.

5) Vgl insb die im Jahr 2007 gegründete Fondation des Fondateurs mit Sitz in Zürich [www.fondateurs.ch/index/home.html](http://www.fondateurs.ch/index/home.html)

6) *Sprecher*, Switzerland: The umbrella foundation – an outline (2011) 3.

7) Demnach sind die Art 80 ff ZGB nicht auf die Unter-Stiftungen anwendbar.

8) *Schneider/Millner/Mayer* (WU), Die Rolle der Gemeinnützigkeit in österreichischen Stiftungen (2010) Working Paper 10 ff.

meinnützigen Zwecken dienen.<sup>9)</sup> Die Anzahl der gemeinnützigen Stiftungen in Österreich ist daher als außerordentlich niedrig anzusehen. Oftmals werden für gemeinnützige Zwecke in Österreich andere Institute wie Vereine oder Stiftungen nach dem Bundesstiftungs- und Fondsgesetz angewendet.

### 1. Treuhandstiftung

Das Institut der Dachstiftung ist in Österreich bis dato nicht wahrnehmbar in Erscheinung getreten. Eine rechtliche Möglichkeit, die sich dem Institut der Dachstiftung annähert, ist die Treuhandstiftung. Bei der verdeckten Treuhandstiftung errichtet ein Treuhänder – dieser kann eine natürliche wie auch juristische Person sein – für einen oder mehrere Stifter im eigenen Namen eine Privatstiftung. Mit dieser Stiftungsform hat sich der OGH in der Entscheidung 6 Ob 158/11 w vom 14. 9. 2011 auseinandergesetzt. Der OGH hatte die Frage zu beantworten, ob der Treugeber statt dem Treuhänder, dem als formalrechtlichen Stifter alle Stifterrechte zukommen, die Stiftungsrechte ausüben kann, etwa wenn das Treuhandverhältnis beendet wird. Der OGH kam entgegen *Ch. Nowotny*<sup>10)</sup> zum Ergebnis, dass der Treuhänder die dem Stifter zukommenden Rechte an der Privatstiftung im Hinblick auf § 3 Abs 3 PSG nicht dem Treugeber abtreten, also ihm herausgeben könne. Dieselben Gründe, die gegen den nachträglichen Erwerb einer Stifterstellung sprechen, stehen auch einer Übertragung der Stifterstellung auf einen Treugeber entgegen.<sup>11)</sup> Im Ergebnis bedeutet dies, dass die Stifterrechte bei einer Treuhandkonstruktion immer dem Treuhänder zukommen. Freilich bleibt der Treuhänder im Innenverhältnis obligatorisch gebunden.<sup>12)</sup>

Aus dem folgt für Österreich, dass das Institut der Treuhandstiftung im Grunde nicht unzulässig ist. Der Treuhänder kann für den Stifter auftreten, um diesem etwa weitgehende Anonymität zu sichern. Die Nachteile dieser Konstruktion liegen jedoch auf der Hand: So könnten etwa steuerliche Vorteile vom Stifter erst nach Offenlegung der Treuhandtschaft gegenüber den Finanzbehörden eintreten. Darüber hinaus kann der Treugeber auch nicht später anstelle des Treuhänders als Stifter auftreten.<sup>13)</sup> Dadurch bleibt der Einfluss des Treugebers auf die Stiftung dauerhaft begrenzt. Das Institut der Treuhandstiftung ist als unflexibel zu bezeichnen – der Stifter bleibt dem Treuhänder im Außenverhältnis auf Ge-  
deih und Verderben ausgeliefert, da dessen Position nicht nachträglich auf den Treugeber übertragen werden kann.<sup>14)</sup>

### 2. Verwaltung eigenen und fremden Vermögens

Kann dasselbe Ergebnis wie bei der Schweizer Dachstiftung in Österreich dadurch erzielt werden, dass die Stiftung für Vermögensteile unterschiedliche Konten einrichtet, dh verrechnungstechnisch die Vermögenswerte der einzelnen Stifter trennt, ohne dass eine Treuhandkonstruktion vorliegt? Bei einem Verein ist bspw eine vergleichbare Konstruktion nach dem Gesetz ausdrücklich zulässig (Zweigverein, § 1 Abs 4 VerG) und auch in der Praxis etabliert.<sup>15)</sup>

In diesem Zusammenhang ist insb § 1 Abs 2 Z 1 PSG beachtlich. Danach darf eine Privatstiftung keine *gewerbsmäßige Tätigkeit*, die über eine bloße Nebentätigkeit hinausgeht, ausüben. Selbst wenn eine Dachstiftung bloß gemeinnützige Tätigkeiten ausübt, ist daraus für § 1 Abs 2 Z 1 PSG (noch) nichts gewonnen. Der Begriff der Gemeinnützigkeit ist ein steuerrechtlicher Begriff und sagt nichts über die Gewerblichkeit aus. Im PSG findet sich keine Definition dieses Begriffes. *Arnold* geht davon aus, dass eine handelsrechtliche Interpretation zu erfolgen habe.<sup>16)</sup> Danach ist eine gewerbsmäßige Tätigkeit im Wesentlichen eine solche, die auf Gewinn, zumindest aber auf Unternehmenserhaltung betrieben wird. Die Privatstiftung soll sich nicht den Risiken eines Unternehmensbetriebs aussetzen müssen.<sup>17)</sup> Die Rsp geht davon aus, dass die Verwaltung *eigenen* Vermögens grundsätzlich als nicht gewerbsmäßig gilt.<sup>18)</sup> Dies entspricht dem Normzweck des PSG, wonach die Privatstiftung nicht als am Markt werbendes Unternehmen auftreten soll.<sup>19)</sup> Eine Angebotslegung an einen „nachfragenden“ einschlägig interessierten Verkehrskreis ist der Privatstiftung *qua* Gesetz untersagt. Es scheint daher auf den ersten Blick denkbar, zumindest eigenes Vermögen des Stifters in einer derartigen Stiftungskonstruktion zu verwalten.

Es stellt sich jedoch die Frage, inwieweit *fremdes* Vermögen auf Subkonten der Privatstiftung im Wege der Dachstiftung verwaltet – und im weitesten Sinn nutzbringend, etwa zu philanthropischen Zwecken – verwendet werden kann. Besteht hierbei Gewinnerzielungsabsicht bei der Stiftung, bietet sie dieses Service also entgeltlich einem interessierten Verkehrskreis an, so verstößt die Privatstiftung gegen § 1 Abs 2 Z 1 PSG. Der Verstoß selbst ist nach § 35 Abs 3 PSG zunächst mit einer gerichtlichen Unterlassungsanordnung bzw der nachfolgenden Auflösung der Privatstiftung sanktioniert.<sup>20)</sup> Die Beantwortung der Frage, inwieweit auch eine Bewilli-

9) Vgl *Arnold*, PSG<sup>3</sup> Einleitung Rz 7 b.

10) *Ch. Nowotny*, Stifterrechte – Möglichkeiten und Grenzen, JBl 2003, 778.

11) OGH 14. 9. 2011, 6 Ob 158/11 w eolex 2012/63.

12) *Arnold*, PSG<sup>3</sup> § 3 Rz 11.

13) Probleme ergeben sich insb im Falle des Ablebens bzw Untergangs des Treuhänders, da dadurch auch die Stifterstellung erlischt. In der Folge stehen auch obligatorische Ansprüche nicht mehr zur Verfügung (vgl *Arnold*, PSG<sup>3</sup> § 3 Rz 11).

14) In ZfS 2011, 176 konstatiert *Hochedlinger* in der Glosse zu 6 Ob 158/11 w, dass offenbar ein praktisches Bedürfnis nach treuhändigem Stiftungseinrichtungen bestehe. Im Gegensatz zu Liechtenstein, wo Stifterrechte übertragbar seien und Treuhandstiftungen lange Tradition hätten, lasse das PSG eine solche Praxis nicht zu. Dies ortet *Hochedlinger* als Standortnachteil; gleichzeitig gibt er zu bedenken, dass Treuhandstiftungen wohl auch Potenzial zur Förderung von Vermögensverschleierung haben.

15) *Vonkilib*, Rechtsfragen der Zweigvereinsbildung, RdW 2007, 77; *Höhnel/Jächl/Lummerstorfer*, Das Recht der Vereine<sup>3</sup> 3 f mwN.

16) *Arnold* in PSG<sup>3</sup> § 1 Rz 16.

17) *Arnold* in PSG<sup>3</sup> § 1 Rz 16.

18) Vgl zuletzt OGH 27. 2. 2013, 6 Ob 135/12 i, wonach die Verwaltung eigenen Vermögens *jedenfalls* zulässig ist.

19) *Arnold* in PSG<sup>3</sup> § 1 Rz 16.

20) Nach hA dient diese Auflösungsöglichkeit dem Gläubigerschutz (*Arnold*, PSG<sup>3</sup> § 1 Rz 15 a mwN).

gung nach dem BWG für Bankgeschäfte oder dem WAG eingeholt werden müsste, erübrigt sich. Nicht ausgeschlossen ist freilich, die Stiftung so zu gestalten, dass diese mit dem fremden Vermögen bloß einen steuerlich gemeinnützigen Zweck, hingegen keine Gewinnerzielungsabsicht anstrebt. Es könnte *prima facie* argumentiert werden, dass keine gewerbsmäßige Tätigkeit vorliegt und die Tätigkeit zumindest unter diesem Aspekt nicht gegen das PSG verstößt. Es ist allerdings zu bedenken, dass eine solche vermögensverwaltende Tätigkeit wohl dem Telos von § 1 Abs 2 Z 1 PSG widerspricht, da die Stiftung als Marktteilnehmerin den Risiken eines unternehmerischen Betriebes ausgesetzt wäre und damit – zumindest – in die Nähe einer gewerbsmäßigen Tätigkeit iSd PSG rückt. Zudem scheint diese Abgrenzung in der Praxis nur schwer umsetzbar.

Zusammengefasst hängt es von der konkreten Ausgestaltung der Struktur ab, ob eine Stiftung, die Vermögen auf ihr gehörigen, für jede Vermögensmasse separaten Konten in Form der Dachstiftung verwaltet, gegen die Beschränkungen des § 1 Abs 2 PSG verstößt. Im Falle der Verwaltung fremden Vermögens ist der Spielraum freilich begrenzt.

### C. Fazit

Insgesamt erscheinen die Regelungen in Österreich zu Privatstiftungen nicht besonders flexibel. Die etwa innerhalb eines Vereins zulässige Dachkonstruktion erscheint somit – ohne gesetzgeberische Maßnahmen – innerhalb einer Privatstiftung nur aufwändig bis gar nicht umsetzbar. Eine Öffnung von neuen stiftungsrechtlichen Instituten wie etwa einer Dachstiftung wäre wünschenswert, auch, um die Anzahl gemeinnütziger Stiftungen in Österreich zu erhöhen. Klare gesetzliche Regelungen könnten der Gefahr der möglichen Verschleierung angemessen entgegenwirken.

#### SCHLUSSTRICH

*Entgegen weit verbreiteter Praxis in der Schweiz kann eine Dachstiftung in Österreich kaum in rechtlich unbedenklicher Form etabliert werden. Wünschenswert wäre eine § 1 Abs 4 VerG entsprechende Regel auch im PSG.*

#### RECHTSPRECHUNG

## Die Unzulässigkeit der Patientenzuführung und Werbung einer Ges für einen Arzt und das Mitverschulden eines fachkundigen Mandanten für Anwaltsfehler

1. Eine Zusammenarbeit zwischen einem Zahnarzt und einer Ges, welche gegen Gewinnbeteiligung Werbung für den Zahnarzt macht und ihm Patienten zuführt, verstößt gegen das Provisionsverbot des § 53 Abs 2 und 3 ÄrzteG und ist damit unzulässig.

2. Eine Beratungspflicht besteht auch gegenüber einem rechtskundigen Mandanten. Der Rechtsanwalt ist verpflichtet, die Rechte seiner Partei mit Gewissenhaftigkeit zu vertreten und hat das ihm durch den Bevollmächtigungsvertrag aufgetragene Geschäft umsichtig und redlich zu besorgen. Daraus ergeben sich für den Anwalt eine Reihe von Pflichten, wie Warn-, Aufklärungs-, Informations- und Verhütungspflichten (2 Ob 67/01 v mwN).

3. Den Mandanten trifft ein Mitverschulden nach § 1304 ABGB, wenn er als Sachverständiger mit ausreichender juristischer Ausbildung nach einer falschen oder gar nicht erteilten Expertise eines Rechtsanwalts in ein rechtlich problematisches Projekt investiert (zum Mitverschulden bei Sorglosigkeit in eigenen Angelegenheiten vgl 6 Ob 288/98 s).

### Aus der Begründung:

Zutreffend hat das BerG dem Kl zum Vorwurf gemacht, in eigenen Angelegenheiten sorglos gewesen zu sein. Diese Sorglosigkeit in eigenen Angelegenheiten bedeutet ein „Mitverschulden“ iSd § 1304

ABGB (6 Ob 288/98 s mwN). Zwar ist die Verschuldensteilung gem § 1304 ABGB grundsätzlich keine Rechtsfrage iSd § 502 Abs 1 ZPO (RIS-Justiz RS0044262 [T 44, T 51, T 53]).

Gerade für einen in rechtlichen und wirtschaftlichen Angelegenheiten schon aufgrund seiner Ausbildung und seines Berufs fachkundigen Steuerberater musste damit klar sein, dass das beabsichtigte Geschäftskonzept problematisch ist. Wenn er sich aber dennoch, obwohl ihm die unklare rechtliche Situation bewusst gewesen sein musste oder zumindest sein hätte müssen, dazu entschloss, in dieses Geschäftskonzept zu investieren, liegt darin eine beachtliche Sorglosigkeit in eigenen Angelegenheiten. Im Übrigen leistete er die Zahlungen an den Masseverwalter des damals im Konkurs befindlichen Zahnarztes ohne Sicherheiten, obwohl ihm als Steuerberater natürlich bekannt sein musste, dass er damit über keinen Haftungsfonds verfügte. Wird das Fehlverhalten des Bekl, der als mit der Errichtung der GmbH und der Erstellung eines Treuhandvertrags Beauftragter keinerlei rechtliche Einwände gegen das zugrunde liegende Geschäftskonzept schon im Hinblick auf den Verstoß gegen das Provisionsverbot erhob, der Sorglosigkeit des durchaus fachkundigen Kl gegenübergestellt, so ist eine Verschuldensteilung im Verhältnis 1:1 gerechtfertigt.

§§ 1295 ff, 1299, 1304 ABGB; § 53 ÄrzteG

OGH 17. 9. 2013, 7 Ob 55/13 b

2014/172