

TE OGH 1976/1/28 1Ob505/76

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 28.01.1976

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Schneider als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Petretto, Dr. Schragel, Dr. Petrasch und Dr. Schubert als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei W*, Unternehmenspächter *, vertreten durch Dr. Werner Klement, Rechtsanwalt in Graz, wider die beklagte Partei F*, Angestellter *, vertreten durch Dr. Paul Messiner, Rechtsanwalt in Klagenfurt, wegen restlicher S 171.525,-- samt Anhang, infolge Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Graz als Berufungsgerichtes vom 22. September 1975, GZ. 3 R 115/75-29, womit infolge Berufung der beklagten Partei das Urteil des Landesgerichtes für ZRS. Graz vom 15. Mai 1975, GZ. 7 Cg 542/74-22, im nun bekämpften Umfang bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Der Revision wird nicht Folge gegeben. Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei die mit S 5.159,04 bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens (darin S 960,-- Barauslagen und S 311,04 Umsatzsteuer) binnen 14 Tagen zu ersetzen.

Text

Entscheidungsgründe:

Im Revisionsverfahren strittig ist die restliche Forderung des Klägers von S 171.525,-- samt Nebengebühren aus dem vom Beklagten akzeptierten Wechsel vom 27. April 1971. In diesem Umfang haben beide Vorinstanzen dem Klagebegehren stattgegeben und folgenden Sachverhalt zugrunde gelegt:

Der Beklagte organisierte vor dem Jahr 1971 drei Gastspiele der * Eisrevue in G* und arbeitete dabei mit dem Kläger derart zusammen, daß dieser den Kartenverkauf übernahm und dafür einen Prozentsatz des Erlöses als Provision erhielt. Um diese Veranstaltungen finanzieren zu können, nahm der Beklagte jeweils Kredite auf, die dann aus dem Erlös des Kartenverkaufes wieder zurückgezahlt wurden. Am 27. April 1971 räumte die Creditanstalt-Bankverein, Filiale G*, dem Beklagten neuerlich zum gleichen Zweck einen persönlichen Kontokorrentkredit von S 150.000,-- ein, wobei im Kreditvertrag festgehalten wurde, daß der Kredit aus den seitens des Reisebüros S* (dessen Pächter der Kläger ist) an den Beklagten zu leistenden „Ablösebeträgen“ für die Überlassung des Kartenverkaufes für das Gastspiel der * Eisrevue im Jahr 1972 in G* zurückzuzahlen sei. Der Kredit sollte spätestens am 30. März 1975 fällig sein. Der Kläger übernahm mit Bürgschaftserklärung vom 27. April 1971 die Haftung als Bürge und Zahler. Zur Absicherung aller seiner Spesen übergab der Beklagte ihm den strittigen Blankowechsel.

In der Folge vermittelte der Beklagte kein neuerliches Gastspiel der * Eisrevue in G*. Mangels Zahlung des Beklagten wurde der Kläger von der Bank als Bürge in Anspruch genommen. Er zahlte am 3. August 1975 den bis dahin auf S 171.525,-- angewachsenen Betrag der Darlehensschuld des Beklagten im Wege der Aufnahme eines eigenen

Kontokorrentkredites. Der Kläger hätte auch dann Anspruch auf seine Provision aus dem Kartenverkauf gehabt, wenn das Gastspiel für den Beklagten ein Verlust gewesen wäre.

Nach der Rechtsansicht der Vorinstanzen war der Kläger berechtigt, den ihm anlässlich der Darlehensaufnahme vom Beklagten zur Sicherung allfälliger Regreßansprüche übergebenen Blankowechsel in der Höhe des noch strittigen Betrages auszufüllen.

Gegen das Urteil des Berufungsgerichtes erhebt der Beklagte Revision wegen Mangelhaftigkeit des (Berufungs-)Verfahrens und unrichtiger rechtlicher Beurteilung mit dem Antrag, es im Sinne einer Abweisung des Klagebegehrens abzuändern oder es aufzuheben und die Rechtssache an eines der Untergerichte zurückzuverweisen.

Der Kläger beantragt, der Revision nicht Folge zu geben.

Rechtliche Beurteilung

Die Revision ist nicht berechtigt.

Soweit der Beklagte das Fehlen rechtserheblicher Feststellungen behauptet, macht er nicht einen Verfahrensmangel geltend, sondern unrichtige rechtliche Beurteilung (Fasching IV 40 und 326, SZ 23/175 uva.), die mit der Rechtsrüge zu erörtern sein wird. Daß das Berufungsgericht nicht auf Grund der „Rüge der Beweiswürdigung eine Verfahrensergänzung“ vornahm, betrifft hingegen eine Frage der Beweiswürdigung, die an den Obersten Gerichtshof nicht herangetragen werden kann. So bleibt von der Mängelrüge nur der Vorwurf, daß die zweite Instanz die in der Berufung erhobene Rüge, daß eine Anleitung des Beklagten im Sinne des § 182 ZPO unterlassen worden sei, nicht beachtet habe. Das gänzliche Übergehen einer Mängelrüge durch das Berufungsgericht könnte allerdings einen Mangel seines Verfahrens im Sinne des § 503 Z. 2 ZPO begründen (JBl 1959, 238 ua.). Ein solcher Verfahrensmangel müßte aber schon nach dem Wortlaut der Gesetzesbestimmung geeignet gewesen sein, eine erschöpfende Erörterung und gründliche Beurteilung der Streitsache zu hindern. Bei der Beurteilung dieser Frage kann der Oberste Gerichtshof zwar nicht in die Beweiswürdigung eingreifen, wohl aber prozessuale Rechtsfragen beantworten. Soweit der Beklagte das Fehlen rechtserheblicher Feststellungen behauptet, macht er nicht einen Verfahrensmangel geltend, sondern unrichtige rechtliche Beurteilung (Fasching römisch vier 40 und 326, SZ 23/175 uva.), die mit der Rechtsrüge zu erörtern sein wird. Daß das Berufungsgericht nicht auf Grund der „Rüge der Beweiswürdigung eine Verfahrensergänzung“ vornahm, betrifft hingegen eine Frage der Beweiswürdigung, die an den Obersten Gerichtshof nicht herangetragen werden kann. So bleibt von der Mängelrüge nur der Vorwurf, daß die zweite Instanz die in der Berufung erhobene Rüge, daß eine Anleitung des Beklagten im Sinne des Paragraph 182, ZPO unterlassen worden sei, nicht beachtet habe. Das gänzliche Übergehen einer Mängelrüge durch das Berufungsgericht könnte allerdings einen Mangel seines Verfahrens im Sinne des Paragraph 503, Ziffer 2, ZPO begründen (JBl 1959, 238 ua.). Ein solcher Verfahrensmangel müßte aber schon nach dem Wortlaut der Gesetzesbestimmung geeignet gewesen sein, eine erschöpfende Erörterung und gründliche Beurteilung der Streitsache zu hindern. Bei der Beurteilung dieser Frage kann der Oberste Gerichtshof zwar nicht in die Beweiswürdigung eingreifen, wohl aber prozessuale Rechtsfragen beantworten.

Im vorliegenden Fall ist der Vorwurf des Revisionswerbers das Berufungsgericht habe seine Mängelrüge in Richtung des § 182 ZPO überhaupt nicht erledigt, schon deshalb nicht berechtigt, weil die zweite Instanz jene beiden Rechtsfragen, zu denen die Berufung eine Anleitung des Erstrichters an den Beklagten vermißte, ausdrücklich als nicht rechtserheblich wertete und damit auch ohne ausdrückliche Bezugnahme auf § 182 ZPO das Vorliegen eines Verfahrensmangels verneinte. Im vorliegenden Fall ist der Vorwurf des Revisionswerbers das Berufungsgericht habe seine Mängelrüge in Richtung des Paragraph 182, ZPO überhaupt nicht erledigt, schon deshalb nicht berechtigt, weil die zweite Instanz jene beiden Rechtsfragen, zu denen die Berufung eine Anleitung des Erstrichters an den Beklagten vermißte, ausdrücklich als nicht rechtserheblich wertete und damit auch ohne ausdrückliche Bezugnahme auf Paragraph 182, ZPO das Vorliegen eines Verfahrensmangels verneinte.

Die Rechtsrüge geht mit der Behauptung, daß der Kläger im Innenverhältnis „Mitschuldner“ gewesen sei, in unzulässiger Weise von den Feststellungen der Untergerichte ab. Ihnen zufolge war ausschließlich der Beklagte der Organisator der Gastspiele der * Eisrevue in G*, und der Provisionsanspruch des Klägers war von einem Gewinn des Revisionswerbers nicht abhängig. Der Blankowechsel sollte alle Spesen des Klägers aus der für die persönliche Schuld des Beklagten übernommenen Bürgschaft sichern. Die Behauptung des Revisionswerbers in erster Instanz, der Kläger sei „auf Grund der bestehenden Vereinbarung verpflichtet, den bei der Bank aufgenommenen Kredit zurückzuzahlen“,

trifft nach den von den Untergerichten getroffenen tatsächlichen Feststellungen nicht zu. Der Revisionswerber hat nicht bewiesen, daß der ihm zugezählte Bankkredit zugunsten des Klägers verwendet wurde oder warum diesen sonst die Verpflichtung getroffen haben sollte, das Darlehen, für das er im Außenverhältnis nur bürgte, im Innenverhältnis aus eigenem zurückzuzahlen. Nach der zutreffenden Ansicht der zweiten Instanz sind die vom Beklagten erst in seinen Rechtsmitteln hiezu angeschnittenen Randfragen ohne entscheidende Bedeutung, nämlich zu welchem Zeitpunkt feststand, daß die * Eisrevue ihn nicht mehr mit der Organisation der Veranstaltungen in G* beauftragt, und daß der Kläger dann selbst in eine Rechtsbeziehung zur * Eisrevue getreten sei und daraus Gewinn gezogen habe. Aus dem letzteren Umstand kann mangels Behauptung entsprechender Parteivereinbarungen auch keineswegs der Schluß gezogen werden, daß der Kläger nun mit den aus dem unmittelbaren Vertragsverhältnis zur * Eisrevue gewonnenen Einnahmen den vom Beklagten aufgenommenen Kredit hätte zurückzahlen müssen. Daß dieser Kredit ursprünglich „aus dem Ablösebetrag für den Kartenverkauf“ gegenüber der Bank abgedeckt werden sollte, besagt im Zweifel (Beweispflicht des Beklagten) nicht mehr als daß die vom Kläger aus der in Aussicht genommenen Fortsetzung der Geschäftsbeziehungen mit dem Beklagten für diesen zu vereinnahmenden Kartenerlöse zweckgebunden gewesen wären.

Gegen die Höhe der Klagsforderung wendet der Revisionswerber nur ein, daß er nicht mehr als den am 30. März 1975 aushaftenden, ziffernmäßig nicht festgestellten Betrag zurückzahlen müsse; der Kläger hätte im Sinne seiner Schadenminderungspflicht den Kredit nicht einfach weiterlaufen lassen und ihm dadurch erhöhte Kosten verursachen dürfen. Dieser Einwand trifft nicht zu. Da der Beklagte selbst Hauptschuldner der Bank war, lag es in erster Linie an ihm, den Kredit bei Fälligkeit zurückzuzahlen. Wenn wegen seiner Säumigkeit dann der Kläger als Bürge in Anspruch genommen wurde, so trat dieser nach Zahlung der fremden Schuld gemäß der auch für den Bürgen und Zahler geltenden Bestimmung des § 1358 ABGB (Ohmeyer, Klang in Klang² VI 228) in die Rechte des Gläubigers ein und hatte daher auch Anspruch auf Rückersatz der zwecks Tilgung der Schuld für die Zeit ab der Fälligkeit bezahlten Verzugszinsen. Gegen die Höhe der Klagsforderung wendet der Revisionswerber nur ein, daß er nicht mehr als den am 30. März 1975 aushaftenden, ziffernmäßig nicht festgestellten Betrag zurückzahlen müsse; der Kläger hätte im Sinne seiner Schadenminderungspflicht den Kredit nicht einfach weiterlaufen lassen und ihm dadurch erhöhte Kosten verursachen dürfen. Dieser Einwand trifft nicht zu. Da der Beklagte selbst Hauptschuldner der Bank war, lag es in erster Linie an ihm, den Kredit bei Fälligkeit zurückzuzahlen. Wenn wegen seiner Säumigkeit dann der Kläger als Bürge in Anspruch genommen wurde, so trat dieser nach Zahlung der fremden Schuld gemäß der auch für den Bürgen und Zahler geltenden Bestimmung des Paragraph 1358, ABGB (Ohmeyer, Klang in Klang² römisch sechs 228) in die Rechte des Gläubigers ein und hatte daher auch Anspruch auf Rückersatz der zwecks Tilgung der Schuld für die Zeit ab der Fälligkeit bezahlten Verzugszinsen.

Der Ausspruch über die Kosten des Revisionsverfahrens beruht auf den §§ 41 und 50 ZPO. Der Ausspruch über die Kosten des Revisionsverfahrens beruht auf den Paragraphen 41 und 50 ZPO.

Textnummer

E800267

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1976:0010OB00505.76.0128.000

Im RIS seit

05.03.2025

Zuletzt aktualisiert am

05.03.2025

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