

# TE OGH 2008/4/3 8Ob62/07m

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 03.04.2008

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch die Vizepräsidentin des Obersten Gerichtshofs Hon.-Prof. Dr. Langer als Vorsitzende sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Spenling und Dr. Kuras und die Hofrätinnen des Obersten Gerichtshofs Dr. Lovrek und Dr. Glawischnig als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Erika S\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Paul Vavrovsky, Rechtsanwalt in Salzburg, gegen die beklagten Parteien 1.) J\*\*\*\*\* Gesellschaft mbH, \*\*\*\*\*, 2.) Dr. Adolf S\*\*\*\*\*, 3.) Mag. Michaela N\*\*\*\*\*, alle vertreten durch Wildmoser/Koch & Partner Rechtsanwälte GmbH in Linz, wegen 216.695,13 EUR sA, über den Rekurs der klagenden Partei gegen den Beschluss des Oberlandesgerichts Linz als Berufungsgericht vom 7. März 2007, GZ 6 R 182/06m-14, in nichtöffentlicher Sitzung den Beschluss

gefasst:

## Spruch

Der Rekurs wird zurückgewiesen.

Der Antrag der beklagten Parteien auf Ersatz der Kosten der Rekursbeantwortung wird abgewiesen.

## Text

Begründung:

Die Klägerin ist die Ehegattin von Otto E. S\*\*\*\*\*, dem früheren Alleinaktionär der P\*\*\*\*\* AG (in der Folge: Aktiengesellschaft) mit dem Sitz in der Schweiz, deren wesentliches Aktivum ein Appartmenthaus mit 24 Wohneinheiten in L\*\*\*\*\*-P\*\*\*\*\* war. Unternehmenstätigkeit der Aktiengesellschaft war die Verwaltung dieser Liegenschaft.

Die erstbeklagte Partei beschäftigt sich mit der Verwaltung und Vermarktung von Immobilien. Der Zweitbeklagte und die Drittbeklagte sind Gesellschafter, die Drittbeklagte ist überdies Geschäftsführerin der erstbeklagten Partei. Die erstbeklagte Partei übernahm im Juni 1997 von der Aktiengesellschaft die Verwaltung der Liegenschaft in L\*\*\*\*\*-P\*\*\*\*\*. Einem Kauf der Liegenschaft durch eine der beklagten Parteien standen die Schweizer Grunderwerbsvorschriften entgegen. Mit Vertrag vom 30. 6. 1997 erwarben der Zweit- und die Drittbeklagte von Otto E. S\*\*\*\*\* sämtliche Inhaberaktien der Aktiengesellschaft. Sie übernahmen den auf der Liegenschaft lastenden Hypothekenzins für den Zeitraum vom 1. 1. bis 30. 6. 1997 in Höhe von 82.322,55 CHF sowie weitere Verpflichtungen von 1.677,45 CHF und die Steuern für 1997. Der Vertrag lautet auszugsweise:

„Im weiteren wird der bestehende Hypothekarvorschuss von Otto E. S\*\*\*\*\*, (...), auf CHF 500.000.-- (...) herabgesetzt und gleichzeitig durch Abtretung auf Erika J. Ch. S\*\*\*\*\*, (...), überschrieben. Die Rückzahlung hat in fünf Raten zu CHF 100.000.-- plus Zins zu erfolgen. ...

Für die Raten werden fünf Wechsel zu CHF 100.000,-- plus Zins ausgestellt. Aussteller J\*\*\*\*\* GesmbH, \*\*\*\*\* an Order Herrn Dr. S\*\*\*\*\* Adolf, \*\*\*\*\*, indossiert an Frau Mag. N\*\*\*\*\* Michaela, \*\*\*\*\*, indossiert an P\*\*\*\*\* AG, \*\*\*\*\*, indossiert an Frau Erika J. Ch S\*\*\*\*\*. ...

Aufgrund dieser Vereinbarung stellte die erstbeklagte Partei am 30. 6. 1997 unter anderem die drei klagsgegenständlichen Wechsel aus, in denen sie sich verpflichtete, jeweils an Order des Zweitbeklagten am 20. 5. 1998 105.111,10 CHF am 20. 5. 1999 110.861,10 CHF und am 20. 5. 2000 116.611,10 CHF zu bezahlen. Die Wechsel wurden am 30. 6. 1997 wie in der Vereinbarung angeführt indossiert:

Der Ehegatte der Klägerin als allein zeichnungsberechtigter Verwaltungsrat der Aktiengesellschaft stellte am 1. 7. 1997 zwei Generalvollmachten aus, mit denen er den Zweitbeklagten und die Drittbeklagte für Geschäfte aller Art im Rahmen der Aktiengesellschaft bevollmächtigte.

In der Folge stellte sich die Nichtigkeit des Vertrags vom 30. 6. 1997 gemäß Art 26 Abs 2 des Schweizer Bewilligungsgesetzes heraus. Der Ehegatte der Klägerin lehnte eine Rückabwicklung ab. Die Klägerin gab die Wechsel nicht mehr heraus. In der Folge stellte sich die Nichtigkeit des Vertrags vom 30. 6. 1997 gemäß Artikel 26, Absatz 2, des Schweizer Bewilligungsgesetzes heraus. Der Ehegatte der Klägerin lehnte eine Rückabwicklung ab. Die Klägerin gab die Wechsel nicht mehr heraus.

Im Februar 1998 wurde über das Vermögen der Aktiengesellschaft das Konkursverfahren eröffnet, in dessen Verlauf die Liegenschaft in L\*\*\*\*\*-P\*\*\*\*\* verkauft wurde. Der Zweit- und die Drittbeklagte mussten die Aktien dem Konkursamt ausfolgen.

Die (hier) beklagten Parteien erhoben gegen die (hier) klagende Partei in der Schweiz Klage auf Herausgabe der Wechsel mit der Begründung, die Klägerin habe diese unberechtigt inne. Im Rahmen einer „vorsorglichen Maßnahme“ wurde der (hier) klagenden Partei vom Rekursgericht aufgetragen, die Wechsel beim Kantonsgericht St. Gallen zu hinterlegen. Die Klägerin kam diesem Auftrag am 10. 6. 1998 nach. Mit Urteil vom 4. 1. 2006 bestätigte das Schweizer Bundesgericht die Abweisung der von den beklagten Parteien erhobenen Klage auf Herausgabe der Wechsel.

Am 18. 1. 2006 wurde hinsichtlich der hier verfahrensgegenständlichen Wechsel Protest mangels Zahlung erhoben.

Die Klägerin begehrt Zahlung von 332.583,30 CHF (= 216.695,13 EUR). Sie sei aufgrund eines Indossaments der Letztindossantin P\*\*\*\*\* AG legitimierte Inhaberin von drei, von der Erstbeklagten jeweils am 30. 6. 1997 ausgestellten Eigenwechseln über 105.111,10 CHF fällig am 20. 5. 1998, über 110.861,10 CHF fällig am 20. 5. 1999 und über 116.611,10 CHF fällig am 20. 5. 2000; über den Auftrag des Kantonsgericht St. Gallen habe sie die Wechsel am 15. 6. 1998 bei diesem Gericht hinterlegt. Es sei ihr jedoch bereits mit 5. 2. 1998 verboten worden in irgendeiner Art über die Wechsel zu verfügen. Dieses Verbot habe auch die Protesterhebung mangels Zahlung eingeschlossen.

Die beklagten Parteien beantragten Klagsabweisung. Die Wechsel samt vereinbarter Indossamente seien gleichzeitig mit der mit 30. 6. 1997 datierten Vertragsurkunde ausgestellt und unterzeichnet worden. Bei den Vertragsverhandlungen sei die Klägerin stets zugegen und auch beteiligt gewesen. Die indossierten Wechsel seien der Klägerin mit einer Ausfertigung des Vertrags vom 30. 6. 1997 übergeben worden. Tatsächlich sei der Vertrag vom 30. 6. 1997 wegen Verstoßes gegen das Schweizer Bewilligungsgesetz nichtig und rückabzuwickeln gewesen. Die Klägerin habe beim Erwerb der Wechsel bewusst zum Nachteil der beklagten Parteien gehandelt. Sie habe sich nach Art 17 WG die Einwendungen aus dem Grundgeschäft entgegenhalten zu lassen. Das Erstgericht unterbrach den Rechtsstreit bis zur rechtskräftigen Erledigung des vor dem Bezirksgericht St. Gallen anhängigen Verfahrens (wegen Herausgabe der Wechsel mit umgekehrten Parteirollen). Das Verfahren wurde nach Vorliegen der Entscheidung des Schweizerischen Bundesgerichts vom 4. 1. 2006 fortgesetzt. Nach Vorliegen der Entscheidung des Schweizerischen Bundesgerichts vertraten die beklagten Parteien die Auffassung, Präjudizialität dieser Entscheidung liege nur hinsichtlich der Frage der Gutgläubigkeit der Klägerin im Zusammenhang mit dem sachenrechtlichen Erwerb der Wechsel vor. Überdies habe die Klägerin nicht fristgerecht Protest erhoben. Es liege ein einziges, auf den - nichtigen - Vertrag vom 30. 6. 1997 gegründetes Kausalverhältnis vor. Ein Umlauf der Wechsel sei weder bezweckt gewesen noch habe ein solcher tatsächlich stattgefunden. Es bestehe daher kein Einwendungsausschluss. Das Erstgericht gab dem Klagebegehren zur Gänze statt. In seiner rechtlichen Beurteilung führte es aus, dass das Urteil des Schweizerischen Bundesgerichts vom 4. 1. 2006 gemäß Art 26 LGVÜ in Österreich anzuerkennen sei. Der Behandlung der von den beklagten Parteien gestützt auf die Art 16 Abs 2, 17 WG erhobenen Einreden, stehe die Bindungswirkung der Schweizer Entscheidung entgegen. Das Berufungsgericht hob über Berufung der beklagten Parteien das erstgerichtliche Urteil auf und verwies

die Rechtssache an das Prozessgericht erster Instanz zur neuerlichen Verhandlung und Urteilsfällung zurück. Die rechtliche Beurteilung des Berufungsgerichts lässt sich wie folgt zusammenfassen: Die beklagten Parteien beantragten Klagsabweisung. Die Wechsel samt vereinbarter Indossamente seien gleichzeitig mit der mit 30. 6. 1997 datierten Vertragsurkunde ausgestellt und unterzeichnet worden. Bei den Vertragsverhandlungen sei die Klägerin stets zugegen und auch beteiligt gewesen. Die indossierten Wechsel seien der Klägerin mit einer Ausfertigung des Vertrags vom 30. 6. 1997 übergeben worden. Tatsächlich sei der Vertrag vom 30. 6. 1997 wegen Verstoßes gegen das Schweizer Bewilligungsgesetz nichtig und rückabzuwickeln gewesen. Die Klägerin habe beim Erwerb der Wechsel bewusst zum Nachteil der beklagten Parteien gehandelt. Sie habe sich nach Artikel 17, WG die Einwendungen aus dem Grundgeschäft entgegenhalten zu lassen. Das Erstgericht unterbrach den Rechtsstreit bis zur rechtskräftigen Erledigung des vor dem Bezirksgericht St. Gallen anhängigen Verfahrens (wegen Herausgabe der Wechsel mit umgekehrten Parteirollen). Das Verfahren wurde nach Vorliegen der Entscheidung des Schweizerischen Bundesgerichts vom 4. 1. 2006 fortgesetzt. Nach Vorliegen der Entscheidung des Schweizerischen Bundesgerichts vertraten die beklagten Parteien die Auffassung, Präjudizialität dieser Entscheidung liege nur hinsichtlich der Frage der Gutgläubigkeit der Klägerin im Zusammenhang mit dem sachenrechtlichen Erwerb der Wechsel vor. Überdies habe die Klägerin nicht fristgerecht Protest erhoben. Es liege ein einziges, auf den - nichtigen - Vertrag vom 30. 6. 1997 gegründetes Kausalverhältnis vor. Ein Umlauf der Wechsel sei weder bezweckt gewesen noch habe ein solcher tatsächlich stattgefunden. Es bestehe daher kein Einwendungsausschluss. Das Erstgericht gab dem Klagebegehren zur Gänze statt. In seiner rechtlichen Beurteilung führte es aus, dass das Urteil des Schweizerischen Bundesgerichts vom 4. 1. 2006 gemäß Artikel 26, LGVÜ in Österreich anzuerkennen sei. Der Behandlung der von den beklagten Parteien gestützt auf die Artikel 16, Absatz 2,, 17 WG erhobenen Einreden, stehe die Bindungswirkung der Schweizer Entscheidung entgegen. Das Berufungsgericht hob über Berufung der beklagten Parteien das erstgerichtliche Urteil auf und verwies die Rechtssache an das Prozessgericht erster Instanz zur neuerlichen Verhandlung und Urteilsfällung zurück. Die rechtliche Beurteilung des Berufungsgerichts lässt sich wie folgt zusammenfassen:

Richtig sei, dass nach überwiegender Auffassung im Bereich des - hier anzuwendenden - LGVÜ der in einem Vertragsstaat ergangenen Entscheidung, die ohne besonderes Verfahren im anderen Vertragsstaat anzuerkennen sei, (Art 26 Abs 1 LGVÜ) volle Wirkungserstreckung zuzubilligen sei. Das Recht des Erststaats entscheide, ob und in welchem Umfang eine ausländische Entscheidung der materiellen Rechtskraft fähig sei, ob die Rechtskraft nur auf Einrede oder von Amts wegen wahrzunehmen sei und welche zeitlichen, subjektiven und objektiven Grenzen der Rechtskraft im Erststaat zukommen (Geimer/Schütze aaO Rz 33 f). Die Rechtskraft werde im Zivilprozess der Schweiz von Amts wegen wahrgenommen (Geimer/Schütze aaO Rz 35). Gemäß § 191 Abs 1 der Schweizerischen ZPO binden die Anordnungen und Feststellungen im Dispositiv eines Urteils die Gerichte in einem späteren Prozess zwischen den gleichen Parteien oder ihren Nachfolgern in die beurteilten Rechte oder Pflichten. Das Dispositiv entspreche dem Spruch eines österreichischen Zivilurteils (Walder-Richli, Zivilprozessrecht<sup>4</sup> 254). Das Gericht sei daher im späteren Prozess an das Dispositiv, nicht aber an die Begründung gebunden (Walder-Richli aaO; Vogel, Grundriss des Zivilprozessrechts<sup>5</sup> Rz 71; Frank/Sträuli/Messmer ZPO<sup>3</sup> § 191 Rz 11 f; Schweizerisches Bundesgericht vom 17. 11. 2004, 4 C. 314/04; BGE 121 III 474; BGE 115 II 187). Für die Ermittlung der Tragweite des Dispositivs seien auch die Erwägungen heranzuziehen (Frank/Sträuli/Messmer aaO; Schweizerisches Bundesgericht vom 17. 11. 2004, 4 C. 314/04; BGE 121 III 474). Mit der Beschränkung auf das Dispositiv werde verhindert, dass die Rechtskraft sich auch auf die Feststellung von Tatsachen und Rechtsverhältnissen erstrecke, die zur Begründung des Entscheids getroffen wurden (Frank/Sträuli/Messmer aaO; BGE 99 II 172). Die materielle Rechtskraft der Entscheidung werde objektiv durch den Streitgegenstand begrenzt. Richtig sei, dass nach überwiegender Auffassung im Bereich des - hier anzuwendenden - LGVÜ der in einem Vertragsstaat ergangenen Entscheidung, die ohne besonderes Verfahren im anderen Vertragsstaat anzuerkennen sei, (Artikel 26, Absatz eins, LGVÜ) volle Wirkungserstreckung zuzubilligen sei. Das Recht des Erststaats entscheide, ob und in welchem Umfang eine ausländische Entscheidung der materiellen Rechtskraft fähig sei, ob die Rechtskraft nur auf Einrede oder von Amts wegen wahrzunehmen sei und welche zeitlichen, subjektiven und objektiven Grenzen der Rechtskraft im Erststaat zukommen (Geimer/Schütze aaO Rz 33 f). Die Rechtskraft werde im Zivilprozess der Schweiz von Amts wegen wahrgenommen (Geimer/Schütze aaO Rz 35). Gemäß Paragraph 191, Absatz eins, der Schweizerischen ZPO binden die Anordnungen und Feststellungen im Dispositiv eines Urteils die Gerichte in einem späteren Prozess zwischen den gleichen Parteien oder ihren Nachfolgern in die beurteilten Rechte oder Pflichten. Das Dispositiv entspreche dem Spruch eines österreichischen Zivilurteils (Walder-Richli, Zivilprozessrecht<sup>4</sup> 254). Das Gericht sei daher im späteren Prozess an das Dispositiv, nicht aber an die

Begründung gebunden (Walder-Richli aaO; Vogel, Grundriss des Zivilprozessrechts<sup>5</sup> Rz 71; Frank/Sträuli/Messmer ZPO3 Paragraph 191, Rz 11 f; Schweizerisches Bundesgericht vom 17. 11. 2004, 4 C. 314/04; BGE 121 römisch III 474; BGE 115 römisch II 187). Für die Ermittlung der Tragweite des Dispositivs seien auch die Erwägungen heranzuziehen (Frank/Sträuli/Messmer aaO; Schweizerisches Bundesgericht vom 17. 11. 2004, 4 C. 314/04; BGE 121 römisch III 474). Mit der Beschränkung auf das Dispositiv werde verhindert, dass die Rechtskraft sich auch auf die Feststellung von Tatsachen und Rechtsverhältnissen erstrecke, die zur Begründung des Entscheids getroffen wurden (Frank/Sträuli/Messmer aaO; BGE 99 römisch II 172). Die materielle Rechtskraft der Entscheidung werde objektiv durch den Streitgegenstand begrenzt.

Gegenstand des Vorprozesses sei die Klage der (hier) beklagten Parteien auf Herausgabe der Wechsel gewesen, gestützt auf die Behauptung, die (hier) klagende Partei habe diese unberechtigt inne. Mit der Abweisung dieser Klage sei ausschließlich beurteilt worden, ob den (hier) beklagten Parteien gegen die Klägerin ein Anspruch auf Herausgabe der Wechsel zustehe. Nicht Gegenstand des Verfahrens sei hingegen der Bestand der Wechselforderung der Klägerin gewesen, der Gegenstand des vorliegenden Rechtsstreits sei. Dem im Vorprozess ergangenen Urteil komme Bindungswirkung daher nur zu, soweit sich die dort beurteilte Hauptfrage der Herausgabeverpflichtung der Klägerin gegenüber den beklagten Parteien als Vorfrage des vorliegenden Rechtsstreits stellen sollte. Soweit in den Gründen des Urteils des Schweizerischen Bundesgerichts vom 4. 1. 2006 Erwägungen angestellt worden seien, die zur Beurteilung des von der beklagten Partei erhobenen Herausgabeanspruchs gar nicht erforderlich gewesen seien, bestehe keine Bindungswirkung.

Die Einwendungen der beklagten Parteien gegen den Anspruch, soweit diese nicht aus dem Bestehen eines Herausgabeanspruchs abgeleitet werden, seien daher zu prüfen.

Die beklagten Parteien argumentieren nun damit, dass ein Einwendungsausschluss gegenüber einem Wechselnehmer nur dann in Betracht komme, wenn eine dem Umlaufzweck dienende Wechselbegebung stattgefunden habe, was bei Geschäften, die als wirtschaftliche Einheit zu betrachten seien, nicht der Fall sei.

Baumbach/Hefermehl (WechselG und ScheckG<sup>22</sup> Art 17 Rz 21 f) verweisen darauf, dass ein Einwendungsausschluss auch bei wechselförmiger Übertragung der Wechselforderung nicht gerechtfertigt sei, wenn die Indossierung nicht dem Umlaufzweck diene und der Erwerber daher keinen Verkehrsschutz verdiene. Dies sei (unter anderem) dann der Fall, wenn Geschäfte eine wirtschaftliche Einheit bilden. Seien beispielsweise rechtlich selbständige Kauf- und Darlehensverträge als eine wirtschaftliche Einheit anzusehen, dann nehme das enge Zusammenwirken von Verkäufer und Kreditgeber dem wechselförmigen Übertragungsakt seine einwendungsausschließende Wirkung und bewirke den Einwendungsdurchgriff. Diese Auffassung werde auch von Grüninger/Hunciker/Roth (Basler Kommentar Art 1007 OR Rz 9) vertreten. Baumbach/Hefermehl (WechselG und ScheckG<sup>22</sup> Artikel 17, Rz 21 f) verweisen darauf, dass ein Einwendungsausschluss auch bei wechselförmiger Übertragung der Wechselforderung nicht gerechtfertigt sei, wenn die Indossierung nicht dem Umlaufzweck diene und der Erwerber daher keinen Verkehrsschutz verdiene. Dies sei (unter anderem) dann der Fall, wenn Geschäfte eine wirtschaftliche Einheit bilden. Seien beispielsweise rechtlich selbständige Kauf- und Darlehensverträge als eine wirtschaftliche Einheit anzusehen, dann nehme das enge Zusammenwirken von Verkäufer und Kreditgeber dem wechselförmigen Übertragungsakt seine einwendungsausschließende Wirkung und bewirke den Einwendungsdurchgriff. Diese Auffassung werde auch von Grüninger/Hunciker/Roth (Basler Kommentar Artikel 1007, OR Rz 9) vertreten.

Das Berufungsgericht schliesse sich den dargestellten Lehrmeinungen an und vertrete die Auffassung, dass ein Einwendungsdurchgriff zu erfolgen habe, sollte die in der Vereinbarung vom 30. 6. 1997 vereinbarte Indossierung tatsächlich nicht dem Umlaufzweck gedient haben und die Klägerin in den Abschluss der Vereinbarung vom 30. 6. 1997 im Sinne der Prozessbehauptungen der beklagten Parteien derart eingebunden gewesen seien, dass in Wahrheit ein einheitliches Geschäft vorliege. Der Umstand, dass die Klägerin im Vertrag vom 30. 6. 1997 nicht als Vertragspartnerin genannt sei, sei diesfalls rechtlich unerheblich. Liege das von den beklagten Parteien behauptete enge Zusammenwirken der Klägerin und ihres Ehegatten vor, sei es sachlich nicht gerechtfertigt, ihr den Verkehrsschutz des Art 17 WG zuzubilligen. Es stünden den beklagten Parteien diesfalls gegenüber der Klägerin sämtliche Einwendungen aus dem Grundgeschäft, nämlich aus dem Vertrag vom 30. 6. 1997 zu, ohne dass es darauf ankomme, ob sie beim Erwerb des Wechsels bewusst zum Nachteil der beklagten Partei gehandelt habe (Art 17 WG). Da das Erstgericht ausgehend von seiner Rechtsansicht zur Einbindung der Klägerin in die Vorgänge um den Abschluss des Vertrags vom 30. 6. 1997 keine Feststellungen getroffen habe, sei die Aufhebung des angefochtenen Urteils und

die Zurückverweisung der Rechtssache erforderlich. Soweit die beklagten Parteien sich gegen die Annahme des Vorliegens eines die rechtzeitige Protesterhebung hindernden, unüberwindlichen Hindernisses im Sinn des Art 54 WG durch das Erstgericht wenden, sei Folgendes auszuführen: Das Berufungsgericht schließe sich den dargestellten Lehrmeinungen an und vertrete die Auffassung, dass ein Einwendungsdurchgriff zu erfolgen habe, sollte die in der Vereinbarung vom 30. 6. 1997 vereinbarte Indossierung tatsächlich nicht dem Umlaufzweck gedient haben und die Klägerin in den Abschluss der Vereinbarung vom 30. 6. 1997 im Sinne der Prozessbehauptungen der beklagten Parteien derart eingebunden gewesen seien, dass in Wahrheit ein einheitliches Geschäft vorliege. Der Umstand, dass die Klägerin im Vertrag vom 30. 6. 1997 nicht als Vertragspartnerin genannt sei, sei diesfalls rechtlich unerheblich. Liege das von den beklagten Parteien behauptete enge Zusammenwirken der Klägerin und ihres Ehegatten vor, sei es sachlich nicht gerechtfertigt, ihr den Verkehrsschutz des Artikel 17, WG zuzubilligen. Es stünden den beklagten Parteien diesfalls gegenüber der Klägerin sämtliche Einwendungen aus dem Grundgeschäft, nämlich aus dem Vertrag vom 30. 6. 1997 zu, ohne dass es darauf ankomme, ob sie beim Erwerb des Wechsels bewusst zum Nachteil der beklagten Partei gehandelt habe (Artikel 17, WG). Da das Erstgericht ausgehend von seiner Rechtsansicht zur Einbindung der Klägerin in die Vorgänge um den Abschluss des Vertrags vom 30. 6. 1997 keine Feststellungen getroffen habe, sei die Aufhebung des angefochtenen Urteils und die Zurückverweisung der Rechtssache erforderlich. Soweit die beklagten Parteien sich gegen die Annahme des Vorliegens eines die rechtzeitige Protesterhebung hindernden, unüberwindlichen Hindernisses im Sinn des Artikel 54, WG durch das Erstgericht wenden, sei Folgendes auszuführen:

Höhere Gewalt sei ein Hindernis, das durch die größte, verständlicherweise zu verlangende Vorsicht nicht vorauszusehen und nicht abzuwenden sei. Hierzu zählen Erdbeben, Überschwemmungen oder die Nichtaufnahme des Protests wegen Kriegshandlungen, nicht jedoch Tatsachen, die rein persönlich den Inhaber oder seinen mit Vorlegung oder Protest Beauftragten betreffen (Baumbach/Hefermehl aaO Art 54 Rz 1; Bülow WechselG, ScheckG AGB Art 54 Rz 1). Die behördliche Beschlagnahme eines Wechsels könne höhere Gewalt sein, allerdings nur, wenn der Inhaber sie weder verschuldet habe noch abwenden können (Baumbach/Hefermehl aaO; Wagner, Wechsel und Protest 123; Bülow aaO Rz 2). Soweit eine einstweilige Verfügung gegen die Protesterhebung ergehe, komme es darauf an, ob der Handlungspflichtige ihren Erlass durch sorgfältige und zumutbare Prozessführung habe verhindern können. Habe er die einstweilige Verfügung nicht verhindern können, seien die Fristen nach Maßgabe von Art 54 WG verlängert (Bülow aaO Rz 2). Ob die Erlassung der vorsorglichen Maßnahme durch die Schweizer Gerichte, die die Klägerin an der rechtzeitigen Protesterhebung gehindert habe, durch sorgfältige und zumutbare Verfahrensführung verhinderbar gewesen wäre, sei in erster Instanz, nicht erörtert worden. Das Berufungsgericht ließ den Rekurs an den Obersten Gerichtshof mit der Begründung zu, dass zur Frage, ob bei Vorliegen eines einheitlichen Geschäfts der Einwendungsausschluss nach Art 17 WG sachlich nicht gerechtfertigt sei, und zur Frage, wann eine einstweilige Verfügung ein unüberwindliches Hindernis im Sinn des Art 54 darstelle, nur Literaturmeinungen existieren. Höhere Gewalt sei ein Hindernis, das durch die größte, verständlicherweise zu verlangende Vorsicht nicht vorauszusehen und nicht abzuwenden sei. Hierzu zählen Erdbeben, Überschwemmungen oder die Nichtaufnahme des Protests wegen Kriegshandlungen, nicht jedoch Tatsachen, die rein persönlich den Inhaber oder seinen mit Vorlegung oder Protest Beauftragten betreffen (Baumbach/Hefermehl aaO Artikel 54, Rz 1; Bülow WechselG, ScheckG AGB Artikel 54, Rz 1). Die behördliche Beschlagnahme eines Wechsels könne höhere Gewalt sein, allerdings nur, wenn der Inhaber sie weder verschuldet habe noch abwenden können (Baumbach/Hefermehl aaO; Wagner, Wechsel und Protest 123; Bülow aaO Rz 2). Soweit eine einstweilige Verfügung gegen die Protesterhebung ergehe, komme es darauf an, ob der Handlungspflichtige ihren Erlass durch sorgfältige und zumutbare Prozessführung habe verhindern können. Habe er die einstweilige Verfügung nicht verhindern können, seien die Fristen nach Maßgabe von Artikel 54, WG verlängert (Bülow aaO Rz 2). Ob die Erlassung der vorsorglichen Maßnahme durch die Schweizer Gerichte, die die Klägerin an der rechtzeitigen Protesterhebung gehindert habe, durch sorgfältige und zumutbare Verfahrensführung verhinderbar gewesen wäre, sei in erster Instanz, nicht erörtert worden. Das Berufungsgericht ließ den Rekurs an den Obersten Gerichtshof mit der Begründung zu, dass zur Frage, ob bei Vorliegen eines einheitlichen Geschäfts der Einwendungsausschluss nach Artikel 17, WG sachlich nicht gerechtfertigt sei, und zur Frage, wann eine einstweilige Verfügung ein unüberwindliches Hindernis im Sinn des Artikel 54, darstelle, nur Literaturmeinungen existieren.

### **Rechtliche Beurteilung**

Der Rekurs der klagenden Partei ist entgegen der, den Obersten Gerichtshof nicht bindenden Rechtsansicht des Berufungsgerichts unzulässig.

§ 502 Abs 1 ZPO und der auf diese Bestimmung verweisende § 519 Abs 2 ZPO binden die Rechtsmittelzulässigkeit an das Vorliegen erheblicher Rechtsfragen. Die Anfechtung der berufungsgerichtlichen Entscheidung ist daher nur möglich, wenn das Rechtsmittel die unrichtige Lösung einer in diesem Sinn erheblichen Rechtsfrage geltend macht (JBl 1992, 794; RdW 1998, 454 ua). Selbst wenn das Berufungsgericht zu Recht ausgesprochen hat, ein Rechtsmittel an den Obersten Gerichtshof sei zulässig, der Rechtsmittelwerber dann aber nur solche Gründe geltend macht, deren Erledigung nicht von der Lösung erheblicher Rechtsfragen abhängt, ist das Rechtsmittel trotz der Zulässigerklärung durch das Gericht zweiter Instanz zurückzuweisen (8 Ob 2/95; 6 Ob 2341/96z: RdW 1998, 454; 1 Ob 71/02a uva). Paragraph 502, Absatz eins, ZPO und der auf diese Bestimmung verweisende Paragraph 519, Absatz 2, ZPO binden die Rechtsmittelzulässigkeit an das Vorliegen erheblicher Rechtsfragen. Die Anfechtung der berufungsgerichtlichen Entscheidung ist daher nur möglich, wenn das Rechtsmittel die unrichtige Lösung einer in diesem Sinn erheblichen Rechtsfrage geltend macht (JBl 1992, 794; RdW 1998, 454 ua). Selbst wenn das Berufungsgericht zu Recht ausgesprochen hat, ein Rechtsmittel an den Obersten Gerichtshof sei zulässig, der Rechtsmittelwerber dann aber nur solche Gründe geltend macht, deren Erledigung nicht von der Lösung erheblicher Rechtsfragen abhängt, ist das Rechtsmittel trotz der Zulässigerklärung durch das Gericht zweiter Instanz zurückzuweisen (8 Ob 2/95; 6 Ob 2341/96z: RdW 1998, 454; 1 Ob 71/02a uva).

Die vom Berufungsgericht als erheblich aufgezeigte Rechtsfrage des Einwendungsdurchgriffs bei Vorliegen eines als wirtschaftliche Einheit anzusehenden Geschäfts, wird von der Rechtsmittelwerberin gar nicht releviert.

Der Schwerpunkt des Rechtsmittels liegt in der Bekämpfung der Rechtsansicht des Berufungsgerichts, wonach das Urteil des Schweizerischen Bundesgerichts nur in Ansehung des nach Art 16 WG zu beurteilenden Herausgabeanspruchs, nicht aber in Bezug auf die Anwendung oder Nichtanwendung des Art 17 WG im gegenständlichen Verfahren Bindungswirkung entfalte. Diese Ausführungen sind nicht geeignet eine Rechtsfrage von der Qualität des § 502 Abs 1 ZPO zu begründen. Entspricht die Auslegung der nach den kollisionsrechtlichen Normen anzuwendenden ausländischen Sachnorm durch das Berufungsgericht der ständigen Rechtsprechung des ausländischen Höchstgerichts und der ausländischen Lehre, so ist das Fehlen einer Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs für die Beurteilung der Rechtserheblichkeit im Sinn des § 502 Abs 4 Z 1 ZPO ohne Bedeutung (1 Ob 215/98v; 8 Ob 64/99s; 8 Ob 139/02b; 8 ObA 2/07p; RIS-JustizRS0042948). Es ist nicht Aufgabe des Obersten Gerichtshofs, einen Beitrag zur Auslegung ausländischen Rechts zu leisten (7 Ob 283/98p, 9 Ob 204/99m; 6 Ob 15/01a; 3 Ob 109/06k; 8 Ob 83/06y uva). Lediglich wenn ausländisches Recht unzutreffend ermittelt oder eine im ursprünglichen Geltungsbereich des maßgeblichen fremden Rechts in Rechtsprechung und Lehre gefestigte Ansicht hintangesetzt wurde, wäre aus Gründen der Rechtssicherheit das Vorliegen einer qualifizierten Rechtsfrage denkbar (8 Ob 28/87; 10 Ob 1502/87; 8 Ob 64/99s; 8 ObA 2/07p). Die Rechtsmittelwerberin vermag eine unrichtige Auslegung schweizerischen Zivilprozessrechts durch das Berufungsgericht aber nicht darzutun. Vielmehr hat dieses die Frage der Urteilswirkungen unter ausführlicher Befassung mit der ständigen Rechtsprechung des Schweizerischen Bundesgerichts und der herrschenden Schweizer Lehre beurteilt. Der Schwerpunkt des Rechtsmittels liegt in der Bekämpfung der Rechtsansicht des Berufungsgerichts, wonach das Urteil des Schweizerischen Bundesgerichts nur in Ansehung des nach Artikel 16, WG zu beurteilenden Herausgabeanspruchs, nicht aber in Bezug auf die Anwendung oder Nichtanwendung des Artikel 17, WG im gegenständlichen Verfahren Bindungswirkung entfalte. Diese Ausführungen sind nicht geeignet eine Rechtsfrage von der Qualität des Paragraph 502, Absatz eins, ZPO zu begründen. Entspricht die Auslegung der nach den kollisionsrechtlichen Normen anzuwendenden ausländischen Sachnorm durch das Berufungsgericht der ständigen Rechtsprechung des ausländischen Höchstgerichts und der ausländischen Lehre, so ist das Fehlen einer Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs für die Beurteilung der Rechtserheblichkeit im Sinn des Paragraph 502, Absatz 4, Ziffer eins, ZPO ohne Bedeutung (1 Ob 215/98v; 8 Ob 64/99s; 8 Ob 139/02b; 8 ObA 2/07p; RIS-JustizRS0042948). Es ist nicht Aufgabe des Obersten Gerichtshofs, einen Beitrag zur Auslegung ausländischen Rechts zu leisten (7 Ob 283/98p, 9 Ob 204/99m; 6 Ob 15/01a; 3 Ob 109/06k; 8 Ob 83/06y uva). Lediglich wenn ausländisches Recht unzutreffend ermittelt oder eine im ursprünglichen Geltungsbereich des maßgeblichen fremden Rechts in Rechtsprechung und Lehre gefestigte Ansicht hintangesetzt wurde, wäre aus Gründen der Rechtssicherheit das Vorliegen einer qualifizierten Rechtsfrage denkbar (8 Ob 28/87; 10 Ob 1502/87; 8 Ob 64/99s; 8 ObA 2/07p). Die Rechtsmittelwerberin vermag eine unrichtige Auslegung schweizerischen Zivilprozessrechts durch das Berufungsgericht aber nicht darzutun. Vielmehr hat dieses die Frage der Urteilswirkungen unter ausführlicher Befassung mit der ständigen Rechtsprechung des Schweizerischen Bundesgerichts und der herrschenden Schweizer Lehre beurteilt.

Mit ihren Ausführungen, dass das Berufungsgericht gegen die Bestimmung des § 405 ZPO verstoßen habe, vermag die Rechtsmittelwerberin ebenfalls keine Rechtsfrage von erheblicher Bedeutung aufzuzeigen. Mit ihren Ausführungen, dass das Berufungsgericht gegen die Bestimmung des Paragraph 405, ZPO verstoßen habe, vermag die Rechtsmittelwerberin ebenfalls keine Rechtsfrage von erheblicher Bedeutung aufzuzeigen.

Die von der Rechtsmittelwerberin herangezogene Bestimmung des § 405 ZPO ist schon deswegen hier nicht anzuwenden, da es sich bei dem zur Beurteilung stehenden Vorbringen der beklagten Parteien nicht um einen Sachantrag handelt. Eine, mit der Beschränkung des Klagebegehrens auf einen bestimmten Rechtsgrund vergleichbare Konstellation im Sinn der ständigen Rechtsprechung (SZ 70/96; SZ 68/152; SZ 68/178 uva) liegt nicht vor. Die von der Rechtsmittelwerberin herangezogene Bestimmung des Paragraph 405, ZPO ist schon deswegen hier nicht anzuwenden, da es sich bei dem zur Beurteilung stehenden Vorbringen der beklagten Parteien nicht um einen Sachantrag handelt. Eine, mit der Beschränkung des Klagebegehrens auf einen bestimmten Rechtsgrund vergleichbare Konstellation im Sinn der ständigen Rechtsprechung (SZ 70/96; SZ 68/152; SZ 68/178 uva) liegt nicht vor.

Letztlich vermag die Frage, ob der rechtzeitigen Erhebung des Protests durch die Klägerin ein unüberwindliches Hindernis im Sinn des Art 54 Abs 1 WG entgegenstand, ebenfalls nicht die Zulässigkeit des Rekurses zu rechtfertigen. Ob die Voraussetzungen für eine Fristverlängerung nach Art 54 Abs 2 WG vorliegen, ist eine anhand der konkreten Umstände des jeweiligen Falls zu treffende Entscheidung. Das Berufungsgericht hat mit jedenfalls vertretbarer Rechtsansicht ausgesprochen, dass diese Voraussetzungen noch feststellungsbedürftig sind. An diesem Ausspruch ist der Oberste Gerichtshof gebunden. Der Antrag auf Ersatz der Kosten der Rekursbeantwortung war abzuweisen, weil die beklagten Parteien nicht auf die Unzulässigkeit des Rechtsmittels hingewiesen haben. Letztlich vermag die Frage, ob der rechtzeitigen Erhebung des Protests durch die Klägerin ein unüberwindliches Hindernis im Sinn des Artikel 54, Absatz eins, WG entgegenstand, ebenfalls nicht die Zulässigkeit des Rekurses zu rechtfertigen. Ob die Voraussetzungen für eine Fristverlängerung nach Artikel 54, Absatz 2, WG vorliegen, ist eine anhand der konkreten Umstände des jeweiligen Falls zu treffende Entscheidung. Das Berufungsgericht hat mit jedenfalls vertretbarer Rechtsansicht ausgesprochen, dass diese Voraussetzungen noch feststellungsbedürftig sind. An diesem Ausspruch ist der Oberste Gerichtshof gebunden. Der Antrag auf Ersatz der Kosten der Rekursbeantwortung war abzuweisen, weil die beklagten Parteien nicht auf die Unzulässigkeit des Rechtsmittels hingewiesen haben.

#### **Anmerkung**

E87150 8Ob62.07m

#### **Schlagworte**

Kennung XPUBL Diese Entscheidung wurde veröffentlicht in ZfRV-LS 2008/54 XPUBL END

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2008:00800B00062.07M.0403.000

#### **Zuletzt aktualisiert am**

14.11.2008

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

© 2025 JUSLINE

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

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)