jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE OGH 2006/7/26 3Ob241/05w

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 26.07.2006

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Hofrat des Obersten Gerichtshofs Dr. Zechner als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Prückner, Dr. Sailer, Dr. Jensik und Dr. Glawischnig als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei B***** GmbH, *****, vertreten durch Dr. Hilbert Aubauer, Dr. Peter Berethalmy und Dr. Christiane Berethalmy-Deuretzbacher, Rechtsanwälte in Wien, wider die beklagte Partei R***** reg. GenmbH, *****, vertreten durch MMag. Dr. Michael Michor und Mag. Walter Dorn, Rechtsanwälte in Villach, wegen 21.801,85 EUR sA, infolge außerordentlicher Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Graz als Berufungsgericht vom 20. Juli 2005, GZ 4 R 97/05z-25, womit infolge Berufung der klagenden Partei das Urteil des Landesgerichts Klagenfurt vom 28. Februar 2005, GZ 50 Cg 25/04f-21, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den Beschluss

gefasst:

Spruch

Der Revision wird Folge gegeben.

Das Urteil des Berufungsgerichts wird aufgehoben. Dem Berufungsgericht wird die neuerliche Entscheidung über die Berufung der klagenden Partei aufgetragen.

Die Kosten des Revisionsverfahrens sind weitere Kosten des Berufungsverfahrens.

Text

Begründung:

Eine GmbH (im Folgenden genannt TTG), über deren Vermögen am 14. Mai 2002 ein zum Zeitpunkt des Schlusses der Verhandlung erster Instanz noch nicht rechtskräftig beendetes Konkursverfahren eröffnet wurde, unterhielt vor Konkurseröffnung mit einer Rechtsvorgängerin der nunmehr klagenden Partei geschäftliche Beziehungen in der Form, dass diese Tankkarten ausgab und die dafür angefallenen Beträge der TTG in Rechnung stellte. Zur Besicherung der jeweils aushaftenden Forderungen brachte die TTG über Verlangen der Rechtsvorgängerin eine von der beklagten Bank am 2. Oktober 2001 ausgestellte Bankgarantie mit einer Garantiesumme von 300.000 S bei.

Mit Sammelrechnung vom 31. Oktober 2001 stellte die Rechtsvorgängerin der klagenden Partei der TTG 1,841.507,24 S (= 133.827,55 EUR) mit dem Bemerken in Rechnung, dass dieser Betrag frühestens am 12. November 2001 vom Konto der TTG bei der beklagten Partei eingezogen werde. Am 13. November 2001 machte die Rechtsvorgängerin der klagenden Partei von ihrer Einzugsermächtigung Gebrauch; die Abbuchung des offenen Rechnungsbetrags scheiterte aber daran, dass auf dem Konto der TTG keine Deckung bestand. Nach Zahlungseingängen veranlasste der Geschäftsführer der TTG die Überweisung eines Betrags

von 1,100.000 S (= 79.940,12 EUR); die danach noch offene Forderung

aus der Sammelrechnung vom 31. Oktober 2001 betrug 741.507,24 S (=

53.887,43 EUR). Die Rechtsvorgängerin der klagenden Partei verlangte vom Geschäftsführer der TTG eine Zahlungszusage für den aus der Rechnung noch aushaftenden Betrag. In den darüber geführten Gesprächen stand auch eine Sperre der Ausgabe von weiteren Tankkarten an die TTG im Raum, was zur Einstellung des von ihr betriebenen Transportunternehmens geführt hätte.

Am 16. November 2001 übermittelte die beklagte Bank der Rechtsvorgängerin der klagenden Partei ein Telefax mit folgendem

Wortlaut:

„[...]

Btr.: ...[TTG]

Sehr geehrte Frau Z*****!

Wir bestätigen hiemit unwiderruflich, dass der Restbetrag in Höhe von ATS 741.507,24 betreffend den Einzug vom 13. 11. 2001 per 23. 11. 2001 überwiesen wird.

Weiters halten wir fest, dass die Erhöhung der bestehenden Bankgarantie von derzeit ATS 300.000 auf ATS 600.000 in Bearbeitung ist. [...]"

Die beklagte Bank überwies am 23. November 2001 an die Rechtsvorgängerin der klagenden Partei den um die Garantiesumme von 300.000 S reduzierten Betrag von 441.507,24 S.

Mit Schreiben vom 5. Dezember 2001 bestätigte die Rechtsvorgängerin der beklagten Bank, dass der Garantiefall eingetreten sei und ersuchte gleichzeitig um Überweisung der Garantiesumme von 300.000 S. Dem leistete die beklagte Partei Folge. Zum Zeitpunkt der Einlösung der Bankgarantie war die Ausgabe von Tankkarten an die TTG wegen weiterer hoher Außenstände bereits gesperrt worden. Die Rechtsvorgängerin der klagenden Partei meldete im Konkurs der TTG mit Schriftsatz vom 8. Juli 2002 eine Forderung von 247.103,61 EUR an; diese resultierte aus offenen Rechnungen im Zeitraum vom 19. November 2001 bis zum 5. April 2002. Nach Einlösung der Bankgarantie wurde vom Konto der TTG der beklagten Bank bis zum 7. Februar 2002 im Einzugsweg noch ein Betrag von rund 46.000 EUR realisiert. Die klagende Partei begehrt unter Berufung auf eine unwiderrufliche Zahlungszusage der beklagten Bank die Zahlung von 21.801,95 EUR (= 300.000 S) samt Anhang. Nach ihrem wesentlichen Vorbringen habe die beklagte Partei mit ihrer Zahlungszusage eine von der Garantieverpflichtung unabhängige bzw neben dieser bestandene selbständige Zahlungsverpflichtung übernommen, weshalb sie verpflichtet sei, den aus der Zahlungszusage noch offenen Restbetrag von 300.000 S zu zahlen. Ein allfälliger Irrtum in der Erwähnung des Betrags von 741.507,24 in der Zahlungszusage sei unbeachtlich, zumindest für ihre Rechtsvorgängerin nicht erkennbar gewesen. Die Beklagte wendete im Wesentlichen ein, in ihrem Schreiben vom 16. November 2001 irrtümlich den Betrag von 741.507,24 S statt 441.507,24 S angeführt zu haben. Angesichts der durch die Bankgarantie bestehenden Sicherstellung habe nie die Absicht bestanden, den angeführten Betrag zu zahlen. Nach der Überweisung vom 22. November 2001 habe die offene Schuld der TTG lediglich 300.000 S betragen; dieser Betrag sei über Aufforderung der Rechtsvorgängerin der klagenden Partei überwiesen worden. Ein darüber hinausgehender Anspruch bestünde nicht, weil die zum Zeitpunkt der Zahlungszusage offenen Forderungen durch die tatsächlich getätigten Überweisungen zur Gänze abgedeckt worden seien und über den Betrag von 300.000 S keine Zahlungszusage erteilt worden sei. Die klagende Partei habe die Garantiesumme zur Abdeckung der damals aus der Sammelrechnung vom 31. Oktober 2001 restlich noch offenen Forderung verwendet und dabei nicht darauf hingewiesen, dass aufgrund der Zahlungszusage noch weitere Zahlungen zu leisten seien.Mit Schreiben vom 5. Dezember 2001 bestätigte die Rechtsvorgängerin der beklagten Bank, dass der Garantiefall eingetreten sei und ersuchte gleichzeitig um Überweisung der Garantiesumme von 300.000 Sitzung Dem leistete die beklagte Partei Folge. Zum Zeitpunkt der Einlösung der Bankgarantie war die Ausgabe von Tankkarten an die TTG wegen weiterer hoher Außenstände bereits gesperrt worden. Die Rechtsvorgängerin der klagenden Partei meldete im Konkurs der TTG mit Schriftsatz vom 8. Juli 2002 eine Forderung von 247.103,61 EUR an; diese resultierte aus offenen Rechnungen im Zeitraum vom 19. November 2001 bis zum 5. April 2002. Nach Einlösung der Bankgarantie wurde vom Konto der TTG der beklagten Bank bis zum 7. Februar 2002 im Einzugsweg noch ein Betrag von rund 46.000 EUR realisiert. Die klagende Partei begehrt unter Berufung auf eine unwiderrufliche Zahlungszusage der beklagten Bank die Zahlung von 21.801,95 EUR (= 300.000 S) samt Anhang. Nach ihrem wesentlichen Vorbringen habe

die beklagte Partei mit ihrer Zahlungszusage eine von der Garantieverpflichtung unabhängige bzw neben dieser bestandene selbständige Zahlungsverpflichtung übernommen, weshalb sie verpflichtet sei, den aus der Zahlungszusage noch offenen Restbetrag von 300.000 S zu zahlen. Ein allfälliger Irrtum in der Erwähnung des Betrags von 741.507,24 in der Zahlungszusage sei unbeachtlich, zumindest für ihre Rechtsvorgängerin nicht erkennbar gewesen. Die Beklagte wendete im Wesentlichen ein, in ihrem Schreiben vom 16. November 2001 irrtümlich den Betrag von 741.507,24 S statt 441.507,24 S angeführt zu haben. Angesichts der durch die Bankgarantie bestehenden Sicherstellung habe nie die Absicht bestanden, den angeführten Betrag zu zahlen. Nach der Überweisung vom 22. November 2001 habe die offene Schuld der TTG lediglich 300.000 S betragen; dieser Betrag sei über Aufforderung der Rechtsvorgängerin der klagenden Partei überwiesen worden. Ein darüber hinausgehender Anspruch bestünde nicht, weil die zum Zeitpunkt der Zahlungszusage offenen Forderungen durch die tatsächlich getätigten Überweisungen zur Gänze abgedeckt worden seien und über den Betrag von 300.000 S keine Zahlungszusage erteilt worden sei. Die klagende Partei habe die Garantiesumme zur Abdeckung der damals aus der Sammelrechnung vom 31. Oktober 2001 restlich noch offenen Forderung verwendet und dabei nicht darauf hingewiesen, dass aufgrund der Zahlungszusage noch weitere Zahlungen zu leisten seien.

Das Erstgericht wies das Klagebegehren mit Urteil ab. Neben den eingangs wiedergegebenen traf es noch folgende (von der klagenden Partei mit ihrer Berufung bekämpfte) Feststellungen:

Zwischen der Rechtsvorgängerin der klagenden Partei und der TTG wurde auch über die Zahlung des noch offenen Betrags in Raten und dessen Absicherung durch die Erhöhung der Garantiesumme verhandelt. Eine Ratenzahlungsvereinbarung kam nicht zustande. Der Geschäftsführer der TTG teilte der beklagten Bank noch in einem Schreiben vom 16. November 2001 mit, dass eine Ratenzahlungsvereinbarung nicht zustande gekommen sei; daher nahm die beklagte Partei von der Erhöhung der Garantiesumme Abstand. Diese hatte ihre Zahlungszusage im Schreiben vom 16. November 2001 auf den Einzug vom 13. November 2001 und auch den zu diesem Zeitpunkt noch aushaftenden Restbetrag von 741.507,24 S im Zusammenhang mit dem Garantiebetrag von 300.000 S bezogen. Das Erstgericht konnte nicht feststellen, ob die Rechtsvorgängerin der klagenden Partei von der beklagten Partei jemals eine vom zugrunde liegenden Einzug unabhängige Zahlungszusage verlangt habe oder ob man bei dieser jemals davon ausgegangen sei, dass es sich bei dem Schreiben der beklagten Partei vom 16. November 2001 um eine derartige Zahlungszusage gehandelt hätte.

Die klagende Partei forderte die beklagte Bank erstmals mit Schreiben ihres Rechtsanwalts vom 16. Juli 2003 zur Zahlung von 300.000 S unter Berufung auf die Zahlungszusage vom 16. November 2001 auf; davor war diese Forderung gegenüber der beklagten Partei nicht eingemahnt worden.

Aufgrund des von ihm festgestellten Sachverhalts gelangte das Erstgericht zur Auffassung, dass die beklagte Partei mit ihrem Schreiben vom 16. November 2001 nur eine Zahlungszusage über den noch offenen Teilbetrag auf die Sammelrechnung vom 31. Oktober 2001 von 741.507,24 S machen habe wollen bzw gemacht habe und dies auch im Zusammenhang mit der bestehenden Bankgarantie über 300.000 S gesehen habe. Sie habe niemals eine vom Einzug vom 13. November 2001 bzw der Sammelrechnung vom 31. Oktober 2001 losgelöste abstrakte Zahlungsverpflichtung eingehen wollen. Es sei auch nicht davon auszugehen, dass dies von Seiten der Rechtsvorgängerin der klagenden Partei jemals verlangt bzw das Schreiben der beklagten Partei in diesem Sinn verstanden worden sei. Zwar finde sich im Schreiben kein konkreter Hinweis darauf, dass die Zahlungszusage unter Berücksichtigung der bestehenden Bankgarantie gegeben worden sei, andererseits habe aber die Rechtsvorgängerin der klagenden Partei bzw diese selbst in der Folge der Überweisung des Teilbetrags von 441.507,24 S am 23. November 2001 niemals widersprochen. Der Betrag aus der Einlösung der Bankgarantie von 300.000 S sei offenbar auf die gegenständliche Sammelrechnung angerechnet worden, weil sonst mit der Forderungsanmeldung im Konkursverfahren der TTG auch noch ein offener Restbetrag auf dieser Sammelrechnung geltend gemacht worden wäre. Ein abstraktes Rechtsgeschäft liege keinesfalls vor. Daher liege der von der klagenden Partei behauptete Rechtsgrund nicht vor. Das Gericht zweiter Instanz übernahm die Feststellungen des Erstgerichts. Soweit in der Berufung mit der Aussage der Zeugin Susanne L***** argumentiert wurde, hielt es das Gericht zweiter Instanz nicht für ausgeschlossen, dass über Ratenzahlungen gesprochen worden sei, weil sich aus dieser Aussage nicht ergebe, dass sie jemals persönlich mit dem Geschäftsführerin der späteren Gemeinschuldnerin in Kontakt getreten sei, sondern eher, dass andere Personen Gesprächspartner gewesen seien. Es falle auf, dass das Telefax der beklagten Partei vom 16. November 2001 nicht an diese Zeugin, sondern an eine Frau Z***** gerichtet gewesen sei, was darauf hindeute, dass „diese von der Zeugin

L***** erwähnte Person" in dieser Angelegenheit Gesprächspartnerin und nicht die vernommene Zeugin gewesen sei. Daher sei die Darstellung der Zeugin nicht geeignet, die Aussage der beklagten Partei zu widerlegen. In weiterer Folge wird auch mit den Aussagen der Zeugin L***** mit dem Ergebnis argumentiert, dass diese nicht geeignet sei, die gewünschten Feststellungen zu decken.

In rechtlicher Hinsicht gelangte das Gericht zweiter Instanz zur Auffassung, die Entgegennahme der Zahlung von 441.507,24 S durch die klagende Partei in Kenntnis der konkreten Umstände und die Abrufung der Bankgarantie über den Restbetrag könne nur so verstanden werden, dass mit der Überweisung beider Beträge die offene Forderung aus der Sammelrechnung vom 31. Oktober 2001 beglichen und damit die offene Schuld der TTG getilgt worden sei. Der Sachverhalt lasse eine vom Grundgeschäft losgelöste Garantiezusage nicht erkennen. Der Rechtsvorgängerin der klagenden Partei habe bei Entgegennahme der Erfüllungszusage der beklagten Partei klar sein müssen, dass diese keine vom Grundgeschäft losgelöste Verpflichtung übernehmen, sondern aufgrund ihrer vertraglichen Beziehungen zur TTG nur sicherstellen habe wollen, dass der Rechtsvorgängerin der aus der Sammelrechnung offene Betrag auch tatsächlich angewiesen werde. Demgemäß sei das Zahlungsversprechen auch nur als Erfüllungsübernahme im Sinn des iSd § 1404 ABGB zu qualifizieren. Es handle sich dabei um einen bloß unechten Vertrag zugunsten Dritter, woraus der klagenden Partei kein eigenes Klagerecht zustehe. Auch nach der Theorie der realen Leistungsbewirkung habe die beklagte Partei ihre Verpflichtung aus der Bankgarantie erfüllt. Ein weiterer Anspruch stehe der klagenden Partei aus der Zusage nicht zu. Ein Schadenersatzanspruch sei nicht geltend gemacht worden. Die beklagte Partei könne auch nicht den Ausfall der Bankgarantiesumme für andere (weitere) offene Forderungen der Rechtsvorgängerin der klagenden Partei gegen die TTG heranziehen. Die Klägerin selbst habe zugestanden, die Garantiesumme auf die älteste Schuld verbucht zu haben, weshalb gegen die beklagte Bank keine weitere Forderung aus deren Erklärung bestehe.In rechtlicher Hinsicht gelangte das Gericht zweiter Instanz zur Auffassung, die Entgegennahme der Zahlung von 441.507,24 S durch die klagende Partei in Kenntnis der konkreten Umstände und die Abrufung der Bankgarantie über den Restbetrag könne nur so verstanden werden, dass mit der Überweisung beider Beträge die offene Forderung aus der Sammelrechnung vom 31. Oktober 2001 beglichen und damit die offene Schuld der TTG getilgt worden sei. Der Sachverhalt lasse eine vom Grundgeschäft losgelöste Garantiezusage nicht erkennen. Der Rechtsvorgängerin der klagenden Partei habe bei Entgegennahme der Erfüllungszusage der beklagten Partei klar sein müssen, dass diese keine vom Grundgeschäft losgelöste Verpflichtung übernehmen, sondern aufgrund ihrer vertraglichen Beziehungen zur TTG nur sicherstellen habe wollen, dass der Rechtsvorgängerin der aus der Sammelrechnung offene Betrag auch tatsächlich angewiesen werde. Demgemäß sei das Zahlungsversprechen auch nur als Erfüllungsübernahme im Sinn des iSd Paragraph 1404, ABGB zu qualifizieren. Es handle sich dabei um einen bloß unechten Vertrag zugunsten Dritter, woraus der klagenden Partei kein eigenes Klagerecht zustehe. Auch nach der Theorie der realen Leistungsbewirkung habe die beklagte Partei ihre Verpflichtung aus der Bankgarantie erfüllt. Ein weiterer Anspruch stehe der klagenden Partei aus der Zusage nicht zu. Ein Schadenersatzanspruch sei nicht geltend gemacht worden. Die beklagte Partei könne auch nicht den Ausfall der Bankgarantiesumme für andere (weitere) offene Forderungen der Rechtsvorgängerin der klagenden Partei gegen die TTG heranziehen. Die Klägerin selbst habe zugestanden, die Garantiesumme auf die älteste Schuld verbucht zu haben, weshalb gegen die beklagte Bank keine weitere Forderung aus deren Erklärung bestehe.

Rechtliche Beurteilung

Die gegen diese Entscheidung gerichtete außerordentliche Revision der klagenden Partei ist zulässig und auch im Sinne des hilfsweise gestellten Aufhebungsantrags berechtigt.

Mit Recht macht sie nämlich geltend, dass der zweiten Instanz eine Aktenwidrigkeit dadurch unterlief, dass diese nicht erkannte, dass die im Verfahren im Rechtshilfeweg vernommene Zeugin Susanne L***** mit der in den Unterlagen genannten „Frau Z*****" nach deren eigenem Bekunden identisch ist, weshalb die Erwägungen zur Tatsachenrüge im Berufungsurteil zu einem guten Teil auf der aktenwidrigen Annahme beruhen, die beiden Frauen wären verschiedene Personen. Entgegen der Ansicht der beklagten Partei in der ihr freigestellten Revisionsbeantwortung geht es hier nicht bloß um die neuerliche Bekämpfung der Beweiswürdigung des Erstgerichts, sondern es ist die Aktenwidrigkeit im Sinn des § 503 Z 3 ZPO als erhebliche Rechtsfrage des Verfahrensrechts zu beurteilen, von der hier die Entscheidung in einem wesentlichen Punkt sehr wohl abhängt. Nach nunmehr stRsp kann auch der Revisionsgrund der Aktenwidrigkeit - jedenfalls dann, wenn es wie hier zugleich um einen Verstoß gegen den tragenden Verfahrensgrundsatz des § 498 Abs 1 ZPO geht (RIS-Justiz RS0042155), weil das Berufungsgericht nicht die Ergebnisse der erstinstanzlichen Mit Recht

macht sie nämlich geltend, dass der zweiten Instanz eine Aktenwidrigkeit dadurch unterlief, dass diese nicht erkannte, dass die im Verfahren im Rechtshilfeweg vernommene Zeugin Susanne L***** mit der in den Unterlagen genannten „Frau Z*****" nach deren eigenem Bekunden identisch ist, weshalb die Erwägungen zur Tatsachenrüge im Berufungsurteil zu einem guten Teil auf der aktenwidrigen Annahme beruhen, die beiden Frauen wären verschiedene Personen. Entgegen der Ansicht der beklagten Partei in der ihr freigestellten Revisionsbeantwortung geht es hier nicht bloß um die neuerliche Bekämpfung der Beweiswürdigung des Erstgerichts, sondern es ist die Aktenwidrigkeit im Sinn des Paragraph 503, Ziffer 3, ZPO als erhebliche Rechtsfrage des Verfahrensrechts zu beurteilen, von der hier die Entscheidung in einem wesentlichen Punkt sehr wohl abhängt. Nach nunmehr stRsp kann auch der Revisionsgrund der Aktenwidrigkeit - jedenfalls dann, wenn es wie hier zugleich um einen Verstoß gegen den tragenden Verfahrensgrundsatz des Paragraph 498, Absatz eins, ZPO geht (RIS-Justiz RS0042155), weil das Berufungsgericht nicht die Ergebnisse der erstinstanzlichen

Verhandlung seiner Entscheidung zugrunde legte - sehr wohl die Zulässigkeit eines außerordentlichen Rechtsmittels an den Obersten

Gerichtshof begründen (Zechner in Fasching/Konecny^2 IV/1 § 503 ZPO Rz 163 mwN). Den Rechtsmittelgrund der Aktenwidrigkeit verwirklicht nur ein Widerspruch zwischen dem Akteninhalt in den die Entscheidung tragenden wesentlichen Tatsachen nach den Gründen des angefochtenen Urteils, der aus den Prozessakten selbst erkennbar ist. Erfasst sind davon unter anderem Feststellungen, die wegen eines bei Darlegung der Beweisergebnisse unterlaufenen Irrtums auf aktenwidriger Grundlage getroffen wurden (Zechner aaO Rz 159 mwN).Gerichtshof begründen (Zechner in Fasching/Konecny^2 IV/1 Paragraph 503, ZPO Rz 163 mwN). Den Rechtsmittelgrund der Aktenwidrigkeit verwirklicht nur ein Widerspruch zwischen dem Akteninhalt in den die Entscheidung tragenden wesentlichen Tatsachen nach den Gründen des angefochtenen Urteils, der aus den Prozessakten selbst erkennbar ist. Erfasst sind davon unter anderem Feststellungen, die wegen eines bei Darlegung der Beweisergebnisse unterlaufenen Irrtums auf aktenwidriger Grundlage getroffen wurden (Zechner aaO Rz 159 mwN).

Aktenwidrig können aber auch Hilfstatsachen sein, die den rechtserzeugenden, rechtshemmenden oder rechtsvernichtenden Tatbestand nicht unmittelbar tragen (Zechner aaO Rz 164 mwN). Mag auch das (gänzliche) Übergehen eines Ergebnisses des Beweisverfahrens für sich keine Aktenwidrigkeit begründen (Zechner aaO Rz 172), verwirklicht auch eine Beweiswürdigung oder deren Überprüfung auf der Grundlage aktenwidriger Tatsachenannahmen, wodurch die Grundlage der freien Beweiswürdigung erschüttert wird, eine Aktenwidrigkeit (Zechner aaO Rz 173 mwN).

Eine solche Aktenwidrigkeit ist hier dem Berufungsgericht unterlaufen. Dieses ging bei Überprüfung der Beweiswürdigung aufgrund der Tatsachenrüge der klagenden Partei in ihrer Berufung davon aus, dass es sich bei der Zeugin L***** (deren Einvernahme auf den Seiten 59 bis 64 des erstinstanzlichen Akts protokolliert wurde) um eine andere Person als die in den Urkunden genannte „Frau Z*****" handle. Dies widerspricht allerdings dem Beweisergebnis insofern, als die Zeugin (AS 62) aussagte: „Dann kam an mich das Fax Blg ./F [der beklagten Partei vom 16. November 2001]. Ich habe damals noch Z***** geheißen." Die Erstrichterin stützte ihre Beweiswürdigung „teilweise auch auf die Aussage der Zeugin Susanne L***** (vormals Z*****)" (Seite 11 des erstgerichtlichen Urteils). Auf den Umstand der Namensänderung der Frau Z***** durch Eheschließung machte im Übrigen bereits die klagende Partei in ihrem allerdings an das Rechtshilfegericht gerichteten Schriftsatz ON 13 aufmerksam. Schließlich ist aus dem Akt ersichtlich, dass ungeachtet des Umstands, dass eine Frau Susanne Z***** (per Adresse der klagenden Partei) zur Rechtshilfevernehmung geladen wurde, eine Zeugin Susanne L***** aussagte.

Von wesentlicher Bedeutung für die rechtliche Beurteilung der Vorinstanzen war unter anderem die Feststellung, wonach zwischen der Angestellten L***** der klagenden Partei als zuständiger Sachbearbeiterin und dem Geschäftsführer der TTG über eine allfällige Bezahlung des offenen Restbetrags von 741.507,24 S in Raten verhandelt worden sei. Als Absicherung sei in diesem Zusammenhang auch eine Erhöhung der bestehenden Bankgarantie im Gespräch gewesen. Die betreffende Aussage der Zeugin L***** (= Z*****) tat das Gericht zweiter Instanz damit ab, dass nicht diese, sondern die erwähnte Frau Z***** Gesprächspartnerin gewesen sei, weshalb die Aussage der Zeugin nicht geeignet sei, die Aussage des Geschäftsführers der beklagten Partei zu widerlegen. Offenbar auf dieser unrichtigen Annahme basiert auch die Überlegung (Seite 11 des Berufungsurteils), die mündliche Zahlungszusage der beklagten Partei finde in der Aussage dieser Zeugin keine Deckung. Vielmehr beruhe ihre Aussage wohl auf einer Interpretation der Beil. /F. Dagegen lautet die Aussage ausdrücklich:

„Das Fax haben wir von der Bank verlangt gehabt, es war die schriftliche Bestätigung der vorerst mündlich am Telefon gemachten Zusage." Ob die zweite Instanz die vorgenommene Bestätigung der erstgerichtlichen Beweiswürdigung in diesem Punkt auch vor dem Hintergrund der Identität der Angestellten der Rechtsvorgängerin der klagenden Partei Z***** als Adressatin der Beil. /F und der vernommenen Zeugin aufrechterhalten wird, wird diese nach dem Grundsatz der freien Beweiswürdigung im fortgesetzten Verfahren zu beurteilen haben. Offenbar liegt auch den Erwägungen in diesem Punkt die aktenwidrige Annahme zugrunde, es handle sich bei der Sachbearbeiterin Z***** und der Zeugin L***** um verschiedene Personen („aus den schon angeführten Gründen").

Die fraglichen Tatsachen, deren Feststellung das Berufungsgericht mit seinen aktenwidrigen Erwägungen billigte, gehören zu den nach der rechtlichen Beurteilung der zweiten Instanz für die Auslegung der Erklärung der beklagten Bank wesentlichen konkreten Umstände. Wäre die in der Berufung (Seite 5) begehrte Feststellung zutreffend, dass zwischen den Mitarbeiterinnen der Streitteile telefonisch vereinbart worden sei, dass die beklagte Partei einerseits eine Zahlungszusage über den Restbetrag (aus der Sammelrechnung vom 31. Oktober 2001) über 741.507,24 S abgebe und andererseits die Bankgarantie auf 600.000 S erhöhe, so liegt es in der zweiten Instanz zu beurteilen, ob die Auslegung der Erklärung der beklagten Bank dahin, nur die Zahlung von 441.507,24 S neben der Einlösung der bestehenden Bankgarantie von 300.000 S zuzusagen, dennoch aufrecht erhalten werden kann.

Die dargelegte Aktenwidrigkeit erfordert die Aufhebung des Urteils zweiter Instanz und die Zurückverweisung der Rechtssache an das Berufungsgericht, das ausgehend vom korrekten Akteninhalt (Identität der in Beil. /F genannten Frau Z***** mit der vernommenen Zeugin) neuerlich über die Beweisrüge der klagenden Partei zu entscheiden haben wird. Die in der Rsp überwiegend vertretene Auffassung, Aktenwidrigkeit liege nur dann vor, wenn der bei Darlegung der Beweisergebnisse unterlaufene Irrtum aus den Prozessakten selbst nicht nur erkennbar, sondern auch gleich behebbar sei, kann nicht aufrechterhalten werden (Zechner aaO Rz 180). Allerdings kann der Oberste Gerichtshof nicht nur in dem Fall (den Zechner aaO Rz 181 darlegt) nicht in der Sache selbst entscheiden, wenn das Berufungsgericht nach einer Beweiswiederholung oder -ergänzung selbst Feststellungen auf aktenwidriger Grundlage traf, weil er nicht verlässlich beurteilen kann, wie die Beweiswürdigung und die Feststellungen der zweiten Instanz ohne die unterlaufenen Aktenwidrigkeiten ausgefallen wären; vielmehr kann auch in einem Fall wie dem vorliegenden nichts anderes gelten, wenn die aktenwidrige Grundlage jene Erwägungen trifft, die zur Übernahme von erstgerichtlichen Feststellungen führten. Auch in diesem Fall ist es dem Obersten Gerichtshof, der ja nicht Tatsacheninstanz ist, verwehrt, selbst anstelle des Gerichts zweiter Instanz eine Überprüfung der mit der Berufung bekämpften Tatsachenfeststellungen erster Instanz vorzunehmen. Daher bleibt nur der Weg, dem Berufungsgericht durch die Aufhebung seiner Entscheidung die Behebung des ihm unterlaufenen Fehlers zu ermöglichen.

Der Kostenvorbehalt gründet sich auf § 52 ZPO.Der Kostenvorbehalt gründet sich auf Paragraph 52, ZPO.

Anmerkung

E814973Ob241.05w

Schlagworte

Kennung XPUBLDiese Entscheidung wurde veröffentlicht inEFSlg 115.217 = EFSlg 115.218 = EFSlg 115.219XPUBLEND

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2006:0030OB00241.05W.0726.000

Zuletzt aktualisiert am

26.06.2009

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