

TE OGH 2000/12/21 8Ob325/99y

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 21.12.2000

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch die Hofrätin des Obersten Gerichtshofes Dr. Langer als Vorsitzende und durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Petrag sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Rohrer, Dr. Spenling und Dr. Kuras als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei R***** Gesellschaft mbH, ***** vertreten durch Dr. Johannes Hintermayr und andere Rechtsanwälte in Linz, wider die beklagte Partei Johann W*****, Kaufmann, ***** vertreten durch Dr. Helfried Krainz, Rechtsanwalt in Linz, wegen S 3,510.000,-- sA (Rekursinteresse S 520.000,-- sA), infolge Rekurses der beklagten Partei gegen den Beschluss des Oberlandesgerichtes Linz als Berufungsgericht vom 15. September 1999, GZ 1 R 130/99i-42, womit infolge Berufung der klagenden Partei das Teilurteil des Landesgerichtes Linz als Handelsgericht vom 29. März 1999, GZ 5 Cg 22/97y-36, aufgehoben wurde, in nichtöffentlicher Sitzung folgenden

Beschluss

gefasst:

Spruch

Dem Rekurs wird nicht Folge gegeben.

Die Kosten des Rekursverfahrens sind weitere Verfahrenskosten.

Text

Begründung:

Im März 1995 wurde zur Sicherstellung einer (Darlehens-)Forderung von S 500.000,-- ein Wechsel über S 520.000,-- von der klagenden Partei ausgestellt und vom Beklagten sowie von Jindrich G***** akzeptiert. Die Wechselsumme wurde in zwei Teilbeträgen getilgt.

Am 20. 5. 1995 ersuchten der Beklagte und Jindrich G***** die Geschäftsführerin der klagenden Partei und ihren Ehemann um einen Geldbetrag von S 500.000,--. Da die erste Schuldverpflichtung vom März 1995 anstandslos getilgt worden war, erklärte sich die Geschäftsführerin der klagenden Partei bereit, den beiden Personen einen weiteren Betrag von S 500.000,-- zur Verfügung zu stellen. Zur Sicherstellung dieses Betrages wurden am 20. 5. 1995 von der klagenden Partei zwei Wechsel mit einer Wechselsumme von jeweils S 520.000,--, zahlbar am 16. 6. 1995, ausgestellt und einerseits vom Beklagten, andererseits von Jindrich G***** akzeptiert. Weiters wurde an diesem Tag von der klagenden Partei ein Schulschein mit folgendem Inhalt ausgestellt:

"Die Firma R***** GesmbH borgt an dem heutigen Tage

Herrn W***** Johann, geboren 3. 9. 1949, wohnhaft in *****,

und Herrn G***** Jindrich, geboren 12. 8. 1946, wohnhaft in *****,"

CSFR,

bis zum 16. 6. 1995 einen Geldbetrag in bar von ATS 500.000,-- (fünfhunderttausend).

Die zwei Schuldner verpflichten sich, diesen Betrag samt Zinsen und Spesen bis am 16. 6. 1995 an die Firma R***** GesmbH zu retournieren und verpflichten sich mit gegenseitiger Solidarhaftung, einen Betrag von ATS 520.000,-- am 16. 6. 1995 zu hinterlegen.

Gleichzeitig werden mit der Übergabe des Geldbetrages zwei Wechsel ausgestellt, von den Schuldner angenommen und bei der oa Firma hinterlegt. Sollte der Betrag nicht vereinbarungsgemäß übergeben werden, kann der Gläubiger auf das vorhandene Privatvermögen der Schuldner zurückgreifen.

Alle zwei Schuldner erklären im Ehrenwort, dass ihr Privatvermögen die oben eingegangene Schuld deckt."

Diese Verpflichtungserklärung wurde von Erika J***** als Geschäftsführerin der klagenden Partei bzw Gläubigerin und vom Beklagten sowie von Jindrich G***** als Schuldner unterfertigt.

Mit Abtretungserklärung vom 22. 10. 1995 hat die klagende Partei ihre gegen Jindrich G***** zustehenden Forderungen von restlich S 670.000,-- an den Beklagten abgetreten. Jindrich G***** wurde mit Urteil des städtischen Gerichtes in Brno zu Ges.Nr 34 C 8/96 schuldig erkannt, an den Beklagten öS 670.000,-- sA zu bezahlen. In diesem Betrag von S 670.000,-- ist die Forderung aus dem Wechselakzept (Akzeptant Jindrich G*****) vom 20. 5. 1995 über öS 520.000,-- enthalten.

Die klagende Partei hat gegen Jindrich G***** einen rechtskräftigen und vollstreckbaren Wechselzahlungsauftrag des Landes- als Handelsgerichtes Linz vom 5. 3. 1997 über die Wechselverbindlichkeit (Leasing) von S 520.000,-- samt 5 % Zinsen seit 16. 6. 1995, an Gebühren für Protestkosten S 6.660,-- und den Prozesskostenersatz von S 20.775,80 erwirkt (5 Cg 33/97s des Landes- als Handelsgerichtes Linz).

Unstrittig ist, dass der verfahrensgegenständlichen Wechselforderung kein Leasinggeschäft zugrunde liegt.

Mit der vorliegenden Wechselmandatsklage begeht die klagende Partei vom Beklagten ua unter Bezugnahme auf den vom Beklagten am 20. 5. 1995 akzeptierten Wechsel, die Zahlung der Wechselverbindlichkeit von S 520.000,-- sA.

Gegen den antragsgemäß vom Landes- als Handelsgericht Linz am 10. 2. 1997 erlassenen Wechselzahlungsauftrag erhebt der Beklagte rechtzeitig Einwendungen. Er brachte vor, dass Jindrich G***** am 20. 5. 1995 vom Gesellschafter der klagenden Partei Mag. Heinz J***** ein Darlehen von S 500.000,-- zugezählt erhalten habe, das bis zum 16. 6. 1995 mit einem Betrag von insgesamt S 520.000,-- zurückgezahlt werden sollte. Für dieses Darlehen habe der Beklagte als Geschäftspartner des Jindrich G***** mit dem gegenständlichen Wechsel eine wechselseitige Haftung übernommen. Jindrich G***** habe diesen Betrag an Mag. Heinz J***** ordnungsgemäß zurückgezahlt, die Wechselverbindlichkeit des Beklagten sei daher erloschen. Darüber hinaus habe die klagende Partei mit Abtretungserklärung vom 22. 10. 1995 die ihr gegen Jindrich G***** zustehenden Ansprüche an den Beklagten abgetreten, wobei vereinbart worden sei, dass der Beklagte die der klagenden Partei wie auch ihm persönlich zustehenden Ansprüche gegen Jindrich G***** auf seine Kosten gerichtlich geltend mache. Dies sei auch geschehen und Jindrich G***** mit Urteil vom 4. 3. 1997 schuldig erkannt worden, dem Beklagten einen Betrag von S 670.000,-- sA - darin auch die gegenständliche Forderung von S 520.000,-- zu bezahlen. Zufolge der Abtretung sei die klagende Partei nicht mehr berechtigt, die Forderung direkt gegenüber dem Beklagten geltend zu machen; nach dem Sinn der Abtretungsvereinbarung sei es der klagenden Partei auch nicht mehr gestattet, die an den Beklagten abgetretene Forderung mit dem gegenständlichen Wechsel geltend zu machen.

Die klagende Partei erwiderte, dass eine Rückzahlung weder durch Jindrich G***** noch durch den Beklagten erfolgt sei. Gegen Jindrich G***** liege aufgrund des von ihm unterfertigten Wechsels mittlerweile ein rechtskräftiger Wechselzahlungsauftrag über S 520.000,-- sA vor. Die Abtretungserklärung beziehe sich nach ihrem eindeutigen Wortlaut lediglich auf Forderungen gegenüber Jindrich G***** , nicht aber auf die klagsgegenständlichen Forderungen gegen den Beklagten.

Mit Teilurteil wurde vom Erstgericht der vorgenannte Wechselzahlungsauftrag aus der Wechselverbindlichkeit über S 520.000,-- samt 6 % Zinsen seit 16. 6. 1995, Gebühren für Protestkosten S 6.660,-- aufgehoben und das Klagebegehrten in diesem Umfang abgewiesen.

In rechtlicher Hinsicht führte das Erstgericht aus, dass der im Rechtsstreit zu 5 Cg 33/97s des Landes- als

Handelsgerichtes Linz geltend gemachte und der klagenden Partei rechtskräftig zugesprochene Betrag von S 520.000,-- ident sei mit der gegenständlichen, gegen den Beklagten geltend gemachten Wechselforderung. Dieser Teilanspruch der klagenden Partei aus dem Wechselakzept des Beklagten vom 20. 5. 1995 sei daher abzuweisen.

Das Berufungsgericht gab der Berufung der klagenden Partei Folge; es hob das angefochtene Teilarteil auf und verwies die Rechtssache insoweit zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung an das Erstgericht zurück. Weiters erklärte es den Rekurs an den Obersten Gerichtshof für zulässig.

In rechtlicher Hinsicht führte es aus, nach dem Schulschein vom 20. 5. 1995 hafteten der Beklagte und Jindrich G***** der klagenden Partei solidarisch für die Rückzahlung des Darlehens; beide Darlehensnehmer hätten gesonderte Wechselakzepte über die volle Darlehenssumme unterfertigt. Dies habe - in Bezug auf das Grundgeschäft - eine vertraglich begründete Solidarschuld (§ 891 ABGB) der beiden Darlehensnehmer und - in Bezug auf die beiden Wechsel - eine selbständige Haftung der beiden Wechselakzeptanten für jeweils die volle Wechselsumme zur Folge. Eine wechselrechtliche Solidarhaftung der beiden Wechselakzeptanten gemäß Art 47 WG bestehe mangels gemeinsamer Unterfertigung einer einzigen Wechselurkunde nicht. Ohne ein Erlöschen der Grund- und/oder Wechselverbindlichkeit (etwa durch die Zahlung eines Mitschuldners an den Gläubiger, was zufolge § 893 ABGB den anderen Mitschuldner befreien würde) habe der Gläubiger einen Rechtsverfolgungsanspruch gegen beide (Solidar-)Schuldner. Es stehe einer anderen Wechselmandatsklage nicht entgegen, dass die Klägerin - auf Grund des von Jindrich G***** akzeptierten Wechsels - gegen diesen Wechselschuldner bereits einen rechtskräftigen Wechselzahlungsauftrag erwirkt habe. Das Prozesshindernis der Rechtskraft (§ 411 ZPO) setze die Nämlichkeit der Parteien, aber auch des Begehrens bzw des Rechtsgrundes voraus. Eine derartige Übereinstimmung sei hier nicht gegeben. Verstehe man das angefochtene Teilarteil dahin, dass wegen des rechtskräftigen Wechselzahlungsauftrages gegen Jindrich G***** ein dieselbe Darlehensforderung betreffender weiterer Wechselzahlungsauftrag gegen den Beklagten nicht möglich bzw zulässig sei, so könne dem nicht gefolgt werden. Da gegen die Gültigkeit des vom Beklagten akzeptierten Wechsels keine Bedenken bestünden, seien die Einwendungen des Beklagten zu beachten, wofür diesen die Beweislast treffe. Der Beklagte habe schon in seinen Einwendungen gegen den Wechselzahlungsauftrag behauptet, dass der Mitschuldner den Betrag von S 520.000,-- an die klagende Partei ordnungsgemäß zurückgezahlt habe, womit die Wechselverbindlichkeit des Beklagten erloschen sei. Das angefochtene Teilarteil habe darüber, ob die behauptete Zahlung geleistet worden sei, keine Feststellungen getroffen. Eine weitere Einwendung habe der Beklagte auf die Zession gestützt, womit er erkennbar das Erlöschen der Forderung zufolge Abtretung derselben gegen den Mitschuldner an den Beklagten geltend mache. In rechtlicher Hinsicht führte es aus, nach dem Schulschein vom 20. 5. 1995 hafteten der Beklagte und Jindrich G***** der klagenden Partei solidarisch für die Rückzahlung des Darlehens; beide Darlehensnehmer hätten gesonderte Wechselakzepte über die volle Darlehenssumme unterfertigt. Dies habe - in Bezug auf das Grundgeschäft - eine vertraglich begründete Solidarschuld (Paragraph 891, ABGB) der beiden Darlehensnehmer und - in Bezug auf die beiden Wechsel - eine selbständige Haftung der beiden Wechselakzeptanten für jeweils die volle Wechselsumme zur Folge. Eine wechselrechtliche Solidarhaftung der beiden Wechselakzeptanten gemäß Artikel 47, WG bestehe mangels gemeinsamer Unterfertigung einer einzigen Wechselurkunde nicht. Ohne ein Erlöschen der Grund- und/oder Wechselverbindlichkeit (etwa durch die Zahlung eines Mitschuldners an den Gläubiger, was zufolge Paragraph 893, ABGB den anderen Mitschuldner befreien würde) habe der Gläubiger einen Rechtsverfolgungsanspruch gegen beide (Solidar-)Schuldner. Es stehe einer anderen Wechselmandatsklage nicht entgegen, dass die Klägerin - auf Grund des von Jindrich G***** akzeptierten Wechsels - gegen diesen Wechselschuldner bereits einen rechtskräftigen Wechselzahlungsauftrag erwirkt habe. Das Prozesshindernis der Rechtskraft (Paragraph 411, ZPO) setze die Nämlichkeit der Parteien, aber auch des Begehrens bzw des Rechtsgrundes voraus. Eine derartige Übereinstimmung sei hier nicht gegeben. Verstehe man das angefochtene Teilarteil dahin, dass wegen des rechtskräftigen Wechselzahlungsauftrages gegen Jindrich G***** ein dieselbe Darlehensforderung betreffender weiterer Wechselzahlungsauftrag gegen den Beklagten nicht möglich bzw zulässig sei, so könne dem nicht gefolgt werden. Da gegen die Gültigkeit des vom Beklagten akzeptierten Wechsels keine Bedenken bestünden, seien die Einwendungen des Beklagten zu beachten, wofür diesen die Beweislast treffe. Der Beklagte habe schon in seinen Einwendungen gegen den Wechselzahlungsauftrag behauptet, dass der Mitschuldner den Betrag von S 520.000,-- an die klagende Partei ordnungsgemäß zurückgezahlt habe, womit die Wechselverbindlichkeit des Beklagten erloschen sei. Das angefochtene Teilarteil habe darüber, ob die behauptete

Zahlung geleistet worden sei, keine Feststellungen getroffen. Eine weitere Einwendung habe der Beklagte auf die Zession gestützt, womit er erkennbar das Erlöschen der Forderung zufolge Abtretung derselben gegen den Mitschuldner an den Beklagten geltend mache.

Die Vereinigung von Gläubiger- und Mitschuldnerstellung § 1445 ABGB führe grundsätzlich dazu, dass der Gläubiger seine Forderung nicht mehr gegenüber diesem Mitschuldner geltend machen könne, sie wirke nur zwischen den Beteiligten und befreie die weiteren Schuldner nicht (Gamerith in Rummel2 ABGB Rz 8 zu § 894; Reischauer in Rummel ABGB2 Rz 1 zu § 1445; Ehrenzweig/Mayrhofer, Schuldrecht Allgemeiner Teil3, 103 f; EvBI 1966/189, 237). Allerdings nenne § 1445 ABGB Ausnahmsfälle, in denen trotz einer Konfusion das Rechtsverhältnis bestehen bleibe, etwa bei Eintritt von Verhältnissen ganz verschiedener Art (Harrer/Heidinger in Schwimann ABGB2 Rz 2 zu § 1445). Im vorliegenden Fall sei zu beachten, dass trotz des das Grundgeschäft betreffenden Zusammentreffens von Gläubiger und Mitschuldnerstellung der vom Beklagten akzeptierte Wechsel in den Händen der klagenden Partei blieb. Demzufolge habe der Beklagte die Forderung von S 520.000,- gegen Jindrich G***** im Verfahren vor dem städtischen Gericht in Brno nur auf das Grundgeschäft stützen können. Die Vereinigung von Gläubiger- und Mitschuldnerstellung (Paragraph 1445, ABGB) führe grundsätzlich dazu, dass der Gläubiger seine Forderung nicht mehr gegenüber diesem Mitschuldner geltend machen könne, sie wirke nur zwischen den Beteiligten und befreie die weiteren Schuldner nicht (Gamerith in Rummel2 ABGB Rz 8 zu Paragraph 894 ;, Reischauer in Rummel ABGB2 Rz 1 zu Paragraph 1445 ;, Ehrenzweig/Mayrhofer, Schuldrecht Allgemeiner Teil3, 103 f; EvBI 1966/189, 237). Allerdings nenne Paragraph 1445, ABGB Ausnahmsfälle, in denen trotz einer Konfusion das Rechtsverhältnis bestehen bleibe, etwa bei Eintritt von Verhältnissen ganz verschiedener Art (Harrer/Heidinger in Schwimann ABGB2 Rz 2 zu Paragraph 1445,). Im vorliegenden Fall sei zu beachten, dass trotz des das Grundgeschäft betreffenden Zusammentreffens von Gläubiger und Mitschuldnerstellung der vom Beklagten akzeptierte Wechsel in den Händen der klagenden Partei blieb. Demzufolge habe der Beklagte die Forderung von S 520.000,- gegen Jindrich G***** im Verfahren vor dem städtischen Gericht in Brno nur auf das Grundgeschäft stützen können.

Angesichts der Behauptungs- und Beweislast des Beklagten bezüglich der Einwendungen gegen die klagsgegenständliche Wechselforderung könne dieser Sachverhalt dahin verstanden werden, dass die Zession an den Beklagten nur zum Inkasso erfolgt sei, damit keine endgültige Vereinigung von Schuldner- und Gläubigerstellung beim Beklagten eintreten solle, der Beklagte könne vielmehr als Mitschuldner beim Grundgeschäft, jedenfalls aber auf Grund des von ihm unterfertigten Wechsels weiterhin in Anspruch genommen werden. Es lägen sohin nach Ansicht des Berufungsgerichtes Verhältnisse von ganz verschiedener, dh von besonderer Art vor, also eine Ausnahme von der Grundregel des § 1445 ABGB. Angesichts der Behauptungs- und Beweislast des Beklagten bezüglich der Einwendungen gegen die klagsgegenständliche Wechselforderung könne dieser Sachverhalt dahin verstanden werden, dass die Zession an den Beklagten nur zum Inkasso erfolgt sei, damit keine endgültige Vereinigung von Schuldner- und Gläubigerstellung beim Beklagten eintreten solle, der Beklagte könne vielmehr als Mitschuldner beim Grundgeschäft, jedenfalls aber auf Grund des von ihm unterfertigten Wechsels weiterhin in Anspruch genommen werden. Es lägen sohin nach Ansicht des Berufungsgerichtes Verhältnisse von ganz verschiedener, dh von besonderer Art vor, also eine Ausnahme von der Grundregel des Paragraph 1445, ABGB.

Dies führe dazu, dass der Einwand der Zahlung, die angesichts der Erklärung des Jindrich G***** (Beilage 13) ebenfalls nach der Zession erfolgt sein solle, an Bedeutung gewinne. Insoweit leide das angefochtene Teilurteil an Feststellungsmängeln im Sinne des § 496 Abs 1 Z 3 ZPO; dies erfordere die Aufhebung der angefochtenen Entscheidung. Weiters sei der Zeuge Jindrich G***** nicht vernommen worden. Es sei Aufgabe des Erstgerichtes, das Verfahren insoweit zu ergänzen und den vom Beklagten beantragten Beweis aufzunehmen, zumal die Aussage des Zeugen nicht durch eine schriftliche Erklärung ersetzt werden könne. Dies führe dazu, dass der Einwand der Zahlung, die angesichts der Erklärung des Jindrich G***** (Beilage 13) ebenfalls nach der Zession erfolgt sein solle, an Bedeutung gewinne. Insoweit leide das angefochtene Teilurteil an Feststellungsmängeln im Sinne des Paragraph 496, Absatz eins, Ziffer 3, ZPO; dies erfordere die Aufhebung der angefochtenen Entscheidung. Weiters sei der Zeuge Jindrich G***** nicht vernommen worden. Es sei Aufgabe des Erstgerichtes, das Verfahren insoweit zu ergänzen und den vom Beklagten beantragten Beweis aufzunehmen, zumal die Aussage des Zeugen nicht durch eine schriftliche Erklärung ersetzt werden könne.

Zur Wirkung der Zession im Hinblick auf die Bestimmung des§ 1445 ABGB fehle eine Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes. Die Stellungnahme in der Lehre zur Ausnahme von § 1445 ABGB sei unklar; es liege somit eine

erhebliche Rechtsfrage im Sinne des § 502 Abs 1 ZPO vor, sodass der Rekurs an den Obersten Gerichtshof zulässig sei. Zur Wirkung der Zession im Hinblick auf die Bestimmung des Paragraph 1445, ABGB fehle eine Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes. Die Stellungnahme in der Lehre zur Ausnahme von Paragraph 1445, ABGB sei unklar; es liege somit eine erhebliche Rechtsfrage im Sinne des Paragraph 502, Absatz eins, ZPO vor, sodass der Rekurs an den Obersten Gerichtshof zulässig sei.

Gegen diesen Beschluss richtet sich der Rekurs des Beklagten, der Sache nach aus dem Grunde der unrichtigen rechtlichen Beurteilung, mit dem Antrag, ihn abzuändern, der Berufung der klagenden Partei nicht Folge zu geben und das klagsabweisende Teilurteil zu bestätigen; hilfsweise dem Berufungsgericht eine neuerliche Entscheidung aufzutragen.

Die klagende Partei erstattete keine Rekursbeantwortung.

Rechtliche Beurteilung

Der Rekurs ist zulässig, weil zur Frage, ob und unter welchen Umständen die Zession der Forderung an einen der solidarisch haftenden Mitschuldner nicht zum Erlöschen der Forderung gegen den Zessionär im Sinne der Grundregel des § 1445 erster Halbsatz ABGB führt, weil "Verhältnisse von ganz verschiedener Art eintreten", Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes fehlt. Der Rekurs ist zulässig, weil zur Frage, ob und unter welchen Umständen die Zession der Forderung an einen der solidarisch haftenden Mitschuldner nicht zum Erlöschen der Forderung gegen den Zessionär im Sinne der Grundregel des Paragraph 1445, erster Halbsatz ABGB führt, weil "Verhältnisse von ganz verschiedener Art eintreten", Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes fehlt.

Der Rekurs ist aber nicht berechtigt.

Die von Koziol (treuhänderischer Forderungserwerb durch den Bürgen, RdW 1987, 182) zur Zession der Forderung zum Inkasso an den Bürgen angestellten Überlegungen sind auch auf den Fall anzuwenden, dass zwar dem Gläubiger gegenüber die Solidarhaftung als Mitschuldner übernommen wurde, im Innenverhältnis zwischen den Mitschuldnern aber ein besonderes Verhältnis im Sinne des § 896 ABGB besteht, weil die Leistung des Gläubigers nur einem der Mitschuldner zugute gekommen ist und der andere Mitschuldner daher ebenso wie ein Bürge die Haftung für eine materiell fremde Schuld übernommen hat. In diesem Fall macht es, wie Koziol aaO überzeugend darlegt, Sinn, wenn der für eine fremde Schuld Haftende es treuhändig übernimmt, die Schuld bei dem entweder im Außenverhältnis als Hauptschuldner Haftenden oder bei dem nach dem besonderen Verhältnis (§ 896 ABGB) im Innenverhältnis letztlich allein zur Abdeckung der Schuld Verpflichteten einzubringen, um die - weiterbestehende - eigene Haftung abzuwenden. In diesem Fall wird es auch dann, wenn die Forderung nicht mehr rückgedient wird und der Schuldner, bei dem der Zessionär die Forderung eintreiben sollte, nicht zahlt, dem Parteiwillen entsprechen, dass die durch die Bürgschaft (bzw. die durch Solidarverpflichtung als Mitschuldner) geschaffene Risikotragungsregelung bestehen bleibt. Dem Treuhänder soll durch die Abtretung der Forderung eine gewisse Sicherheit dadurch verschafft werden, dass er vom debitor cessus Zahlung verlangen kann. Damit ist es aber durchaus vereinbar, dass der Treuhänder bei Nichterlangung dieser Zahlung das Risiko der Zahlungsunfähigkeit tragen soll und nicht der Zedent. Wie das Berufungsgericht zutreffend ausgeführt hat, spricht der Umstand, dass der vom Beklagten akzeptierte Wechsel in den Händen der klagenden Partei blieb, dafür, dass die Zession an den Beklagten nur treuhändig zum Inkasso der Forderung bei dem anderen Mitschuldner zwecks Abwendung der weiterbestehenden eigenen, wechselseitig gesicherten Haftung erfolgte. Die von Koziol (treuhänderischer Forderungserwerb durch den Bürgen, RdW 1987, 182) zur Zession der Forderung zum Inkasso an den Bürgen angestellten Überlegungen sind auch auf den Fall anzuwenden, dass zwar dem Gläubiger gegenüber die Solidarhaftung als Mitschuldner übernommen wurde, im Innenverhältnis zwischen den Mitschuldnern aber ein besonderes Verhältnis im Sinne des Paragraph 896, ABGB besteht, weil die Leistung des Gläubigers nur einem der Mitschuldner zugute gekommen ist und der andere Mitschuldner daher ebenso wie ein Bürge die Haftung für eine materiell fremde Schuld übernommen hat. In diesem Fall macht es, wie Koziol aaO überzeugend darlegt, Sinn, wenn der für eine fremde Schuld Haftende es treuhändig übernimmt, die Schuld bei dem entweder im Außenverhältnis als Hauptschuldner Haftenden oder bei dem nach dem besonderen Verhältnis (Paragraph 896, ABGB) im Innenverhältnis letztlich allein zur Abdeckung der Schuld Verpflichteten einzubringen, um die - weiterbestehende - eigene Haftung abzuwenden. In diesem Fall wird es auch dann, wenn die Forderung nicht mehr rückgedient wird und der Schuldner, bei dem der Zessionär die Forderung eintreiben sollte, nicht zahlt, dem Parteiwillen entsprechen, dass die durch die Bürgschaft (bzw. die durch Solidarverpflichtung als Mitschuldner)

geschaffene Risikotragungsregelung bestehen bleibt. Dem Treuhänder soll durch die Abtretung der Forderung eine gewisse Sicherheit dadurch verschafft werden, dass er vom debitor cessus Zahlung verlangen kann. Damit ist es aber durchaus vereinbar, dass der Treuhänder bei Nichterlangung dieser Zahlung das Risiko der Zahlungsunfähigkeit tragen soll und nicht der Zedent. Wie das Berufungsgericht zutreffend ausgeführt hat, spricht der Umstand, dass der vom Beklagten akzeptierte Wechsel in den Händen der klagenden Partei blieb, dafür, dass die Zession an den Beklagten nur treuhändig zum Inkasso der Forderung bei dem anderen Mitschuldner zwecks Abwendung der weiterbestehenden eigenen, wechselseitig gesicherten Haftung erfolgte.

Soweit sich der Beklagte auf die Formulierung der Abtretungserklärung "samt allem Zubehör" beruft und die Auffassung vertritt, damit seien alle Sicherungen einschließlich des gegenständlichen Wechsels gemeint, ist ihm zu erwidern, dass nach dem Zweck des Geschäftes darunter wohl nur alles zur Geltendmachung der Forderung gegen Jindrich G***** erforderliche Zubehör gemeint war, wozu aber der gegenständliche, im Übrigen dem Beklagten nicht übergebene Wechsel wohl nicht gehörte.

Im Rechtsstreit zwischen den Parteien des Grundgeschäftes bewirkt die Abstraktheit des Wechsels nur eine Umkehr der Beweislast dahin, dass der Schuldner den Nachweis für das Fehlen, die Nichtigkeit oder den Wegfall des Grundgeschäftes zu erbringen hat (5 Ob 705/77; 5 Ob 630/81; SZ 64/83). Der für das Erlöschen der Forderung aus dem Grundgeschäft beweispflichtige Beklagte hat daher mit seinem Einwand, die wechselseitig gesicherte Forderung sei durch die Abtretung der Forderung gegen seinen Mitschuldner an ihn erloschen, einen tauglichen Grund für das Erlöschen der gegen ihn geltend gemachten Wechselforderung nicht einmal behauptet. Soweit der Beklagte die Auffassung vertritt, im Wechselmandatsverfahren sei dem Kläger die Bezugnahme auf das Grundgeschäft verwehrt, ist ihm zu erwidern, dass dies für Repliken auf die nach dem Wechselrecht zulässigen Einwendungen des Beklagten nicht gilt (siehe SZ 53/138; 2 Ob 525/81; vgl JBl 1958, 551, 7 Ob 548/78). Im Rechtsstreit zwischen den Parteien des Grundgeschäftes bewirkt die Abstraktheit des Wechsels nur eine Umkehr der Beweislast dahin, dass der Schuldner den Nachweis für das Fehlen, die Nichtigkeit oder den Wegfall des Grundgeschäftes zu erbringen hat (5 Ob 705/77; 5 Ob 630/81; SZ 64/83). Der für das Erlöschen der Forderung aus dem Grundgeschäft beweispflichtige Beklagte hat daher mit seinem Einwand, die wechselseitig gesicherte Forderung sei durch die Abtretung der Forderung gegen seinen Mitschuldner an ihn erloschen, einen tauglichen Grund für das Erlöschen der gegen ihn geltend gemachten Wechselforderung nicht einmal behauptet. Soweit der Beklagte die Auffassung vertritt, im Wechselmandatsverfahren sei dem Kläger die Bezugnahme auf das Grundgeschäft verwehrt, ist ihm zu erwidern, dass dies für Repliken auf die nach dem Wechselrecht zulässigen Einwendungen des Beklagten nicht gilt (siehe SZ 53/138; 2 Ob 525/81; vergleiche JBl 1958, 551, 7 Ob 548/78).

Die ungeachtet der treuhändischen Zession weiter bestehende wechselseitige Haftung des Beklagten für die Forderung wäre daher nur dann erloschen, wenn die klagende Partei, wie vom Beklagten behauptet, nach der Zession von seinem Mitschuldner Zahlung erlangt haben sollte.

Der Kostenvorbehalt gründet sich auf § 52 Abs 1 ZPO. Der Kostenvorbehalt gründet sich auf Paragraph 52, Absatz eins, ZPO.

Anmerkung

E60294 08A03259

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2000:0080OB00325.99Y.1221.000

Dokumentnummer

JJT_20001221_OGH0002_0080OB00325_99Y0000_000

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