

# TE OGH 1999/3/18 80b225/98s

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 18.03.1999

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Petrag als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Langer, Dr. Rohrer, Dr. Adamovic und Dr. Spenling als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei C\*\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Paul Doralt, Dr. Wilfried Seist, Dr. Peter Csoklich und Dr. Gregor Schett, Rechtsanwälte in Wien, wider die beklagte Partei Alois D\*\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Andreas A. Lintl, Rechtsanwalt in Wien, wegen S 85.664,40 sA, infolge Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Handelsgerichtes Wien als Berufungsgericht vom 1. April 1998, GZ 1 R 614/97h-22, womit infolge Berufung der klagenden Partei das Urteil des Bezirksgerichtes für Handelssachen Wien vom 28. Juli 1997, GZ 9 C 2569/96a-16, abgeändert wurde, folgenden

Beschluß

gefaßt:

## Spruch

Die Revision der beklagten Partei wird zurückgewiesen.

Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei die mit S 6.086,40 (darin S 1.014,40 USt) bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens binnen 14 Tagen bei Exekution zu ersetzen.

## Text

Begründung:

Die Klägerin war Hausbank einer Druckerei, über deren Vermögen am 14. 8. 1996 der Konkurs eröffnet wurde. Der Beklagte wurde für diese Druckerei als Subunternehmer tätig und führte in deren Auftrag Repro-Arbeiten durch. Hinsichtlich der vom Beklagten an die Druckerei übersandten Filme vereinbarten die Vertragspartner Eigentumsvorbehalt. Nach Abschluß der Arbeiten legte die Druckerei ihrem Auftraggeber im Mai 1996 Rechnung, welche am 28. 6. 1996 bezahlt wurde. Über den dem Beklagten zustehenden Werklohn in der Höhe des Klagsbetrages akzeptierte die Druckerei einen vom Beklagten am 1. 7. 1996 ausgestellten Wechsel. Der Beklagte reichte diesen Wechsel unmittelbar nach Erhalt bei ihrer Hausbank ein, welche ihn an die Klägerin weiterleitete, die ihrerseits mit Schreiben vom 11. 7. 1996 dem Beklagten den Diskont vorbehaltlich der Einlösung durch den Akzeptanten bekanntgab.

Die Druckerei war seit 1987 Kunde der Klägerin. Der Klägerin waren die Liquiditätsprobleme der Druckerei bekannt, welche sich nach einem Unfall des Geschäftsführers Ende Februar 1996 verschärften.

Hätte der Beklagte rechtzeitig Kenntnis von den Zahlungsschwierigkeiten der Druckerei gehabt, wäre es ihm möglich gewesen, vom Auftraggeber der Druckerei direkt die Bezahlung des Werklohnes zu erwirken. Auch hätte der Beklagte einen Auftrag über den Druck einer Broschüre im Wert von ca S 80.000 an die Druckerei vergeben können, um die

Gegenverrechnung mit seiner eigenen Forderung herbeizuführen.

Dem von der Klägerin am 5. 12. 1996 beim Erstgericht eingebrachten Wechselzahlungsauftrag hielt der Beklagte entgegen, der Klägerin sei im Zeitpunkt der Ausstellung und des Diskonts des Wechsels bekannt gewesen, daß die Druckerei insolvent sei. Hätte die Klägerin den Beklagten über diesen Umstand aufgeklärt, hätte der Beklagte auf Barzahlung bestanden. Zudem wäre es ihm möglich gewesen, vom Auftraggeber der Druckerei direkt Zahlung zu erlangen oder seine Forderung im Wege der Gegenverrechnung mit einem der Druckerei zu erteilenden Auftrag zu tilgen oder den vereinbarten Eigentumsvorbehalt geltend zu machen.

Die Klägerin wendete dagegen ein, daß sie schon deshalb keine Aufklärungspflicht getroffen habe, weil dem Beklagten die Vermögenslage der Druckerei ohnedies bekannt gewesen sei. Die Klägerin habe in Anbetracht einer Besserung des Geschäftsergebnisses der Druckerei keine Kenntnis von der bevorstehenden Zahlungsunfähigkeit gehabt. Dem Beklagten seien keine Sicherungsmittel gegenüber dem Wechselschuldner zugestanden, auf die er etwa im Vertrauen auf das Diskontgeschäft verzichtet hätte. Der Beklagte sei durch die vorzeitige Auszahlung der Wechselsumme und deren nunmehrige Rückforderung nicht schlechter gestellt, als wenn er diese infolge Konkurseröffnung über das Vermögen des Akzeptanten gar nicht erhalten hätte.

Das Erstgericht erkannte sowohl die Wechselforderung als auch die eingewendete Gegenforderung in Höhe des Klagsbetrags als zu Recht bestehend und wies das Klagebegehren ab. Es traf die eingangs zusammengefaßt wiedergegebenen Feststellungen und führte zur rechtlichen Beurteilung im wesentlichen aus, daß der Beklagte auf die Bonität der Druckerei vertraut habe. Demgegenüber sei der Klägerin als Hausbank die schlechte finanzielle Situation der Druckerei bekannt gewesen und habe sie durch die Ablehnung eines Sanierungsvorschlags selbst gezeigt, daß sie an eine Rettung des Unternehmens nicht mehr glaube. Die Klägerin habe gegen ihre Aufklärungspflicht verstoßen und sei daher verpflichtet, dem Beklagten den von diesem unter Beweis gestellten Schaden zu ersetzen.

Das Gericht zweiter Instanz änderte diese Entscheidung dahin ab, daß es die Wechselforderung als zu Recht und die eingewendete Gegenforderung als nicht zu Recht bestehend erkannte, aussprach, daß der Wechselzahlungsauftrag aufrecht bleibe und den Beklagten zur Zahlung der Wechselsumme verurteilte. Es sprach aus, daß die Revision jedenfalls unzulässig sei. Ausgehend von den erstinstanzlichen Feststellungen legte es dar, daß der Beklagte einen Schaden und die Kausalität einer allfälligen Verletzung von Aufklärungspflichten durch die Klägerin nicht unter Beweis gestellt habe. Der Beklagte habe nicht behauptet, er hätte bei rechtzeitiger Aufklärung von der Beklagten Barzahlung erlangen können. In Anbetracht der im Zeitpunkt der Vorlage des Wechsels an die Klägerin bereits erfolgten Auslieferung des Werks und der Bezahlung des Werklohns scheide auch die Möglichkeit aus, der Beklagte hätte seinen Eigentumsvorbehalt noch wirksam geltend machen oder den Auftraggeber der Druckerei zur direkten Bezahlung an ihn bewegen können. Was schließlich die behauptete Möglichkeit der Auftragserteilung an die Druckerei und der folgenden Gegenverrechnung beträfe, sei weder behauptet noch festgestellt worden, daß die Druckerei noch in der Lage gewesen wäre, einen derartigen Auftrag zu erfüllen. Es bedürfe daher keiner weiteren Prüfung, ob die Klägerin gegen eine sie treffende Aufklärungspflicht verstoßen habe.

Aufgrund Antrages des Beklagten gemäß § 508 Abs 1 ZPO, mit welchem Schriftsatz die ordentliche Revision ausgeführt wurde, änderte das Berufungsgericht seinen Ausspruch über die Rechtsmittelzulässigkeit dahin ab, daß die ordentliche Revision zulässig sei. Die Begründung dieses Beschlusses nimmt auf den konkreten Sachverhalt in keiner Weise Bezug, sondern ergeht sich in allgemeinen Überlegungen über die potentielle Fehleranfälligkeit beruflicher Tätigkeit und die sich daraus ergebende Möglichkeit des Entstehens von Amtshaftungsansprüchen. Damit verstößt dieser Beschuß grob gegen die zwingende Bestimmung des § 508 Abs 3 letzter Halbsatz ZPO, wonach der Beschuß über die Abänderung des Zulässigkeitsausspruches kurz zu begründen ist. Daß eine bloße Scheinbegründung diesem Gesetzesauftrag nicht entspricht und dem Zweck des § 508 ZPO und dem Recht beider Parteien auf effizienten Rechtsschutz, wozu auch die Vermeidung unnötiger Kosten zählt, geradezu zuwiderläuft, ergibt sich aus § 508 Abs 3 erster Satz ZPO. Danach darf das Berufungsgericht seinen Ausspruch nur dann mit Beschuß abändern, wenn es den Antrag nach Abs 1 für stichhältig hält. Gemäß § 508 Abs 1 ZPO hat der die Abänderung des Zulässigkeitsausspruchs begehrende Antragsteller die Gründe dafür anzuführen, warum - entgegen dem Ausspruch des Berufungsgerichts - nach § 502 Abs 1 ZPO die ordentliche Revision für zulässig erachtet wird und diese unter einem auszuführen. Diese beiden Gesetzesstellen führen im Zusammenhalt gelesen zwingend zu dem Ergebnis, daß die vom Berufungsgericht durchzuführende Stichhältigkeitsprüfung sich mit den im Antrag gebrauchten Argumenten sachlich - wenngleich kurz - auseinanderzusetzen hat. Aufgrund Antrages des Beklagten gemäß Paragraph 508, Absatz eins, ZPO, mit welchem

Schriftsatz die ordentliche Revision ausgeführt wurde, änderte das Berufungsgericht seinen Ausspruch über die Rechtsmittelzulässigkeit dahin ab, daß die ordentliche Revision zulässig sei. Die Begründung dieses Beschlusses nimmt auf den konkreten Sachverhalt in keiner Weise Bezug, sondern ergeht sich in allgemeinen Überlegungen über die potentielle Fehleranfälligkeit beruflicher Tätigkeit und die sich daraus ergebende Möglichkeit des Entstehens von Amtshaftungsansprüchen. Damit verstößt dieser Beschuß grob gegen die zwingende Bestimmung des Paragraph 508, Absatz 3, letzter Halbsatz ZPO, wonach der Beschuß über die Abänderung des Zulässigkeitsausspruches kurz zu begründen ist. Daß eine bloße Scheinbegründung diesem Gesetzesauftrag nicht entspricht und dem Zweck des Paragraph 508, ZPO und dem Recht beider Parteien auf effizienten Rechtsschutz, wozu auch die Vermeidung unnötiger Kosten zählt, geradezu zuwiderläuft, ergibt sich aus Paragraph 508, Absatz 3, erster Satz ZPO. Danach darf das Berufungsgericht seinen Ausspruch nur dann mit Beschuß abändern, wenn es den Antrag nach Absatz eins, für stichhäftig hält. Gemäß Paragraph 508, Absatz eins, ZPO hat der die Abänderung des Zulässigkeitsausspruchs begehrende Antragsteller die Gründe dafür anzuführen, warum - entgegen dem Ausspruch des Berufungsgerichts - nach Paragraph 502, Absatz eins, ZPO die ordentliche Revision für zulässig erachtet wird und diese unter einem auszuführen. Diese beiden Gesetzesstellen führen im Zusammenhalt gelesen zwingend zu dem Ergebnis, daß die vom Berufungsgericht durchzuführende Stichhäftigkeitsprüfung sich mit den im Antrag gebrauchten Argumenten sachlich - wenngleich kurz - auseinanderzusetzen hat.

### **Rechtliche Beurteilung**

Die Revision ist unzulässig.

Die Ausführungen des Revisionswerbers lassen sich dahin zusammenfassen, das Berufungsgericht habe "die Behauptungs- und Beweislast gegenüber dem Beklagten viel zu streng beurteilt". Es sei nicht berücksichtigt worden, "inwieweit die Beweislast dadurch auf die klagende Partei verlagert wird, da diese nach dem Beklagten vorbringen und den Feststellungen des Erstgerichts ihre aus dem Abschluß des Wechseldiskontvertrages resultierenden Aufklärungs- und Sorgfaltspflichten verletzt hat".

Es ist ständige gesicherte Lehre und Rechtsprechung daß die für die Anwendung einer bestimmten Rechtsnorm erforderlichen Tatsachen in einem Verfahren, in dem kein Untersuchungsgrundsatz gilt, durch Parteienbehauptungen in den Prozeß eingeführt werden müssen. Dabei trifft jede Partei die Behauptungs- und Beweislast für die Tatsachen, die Voraussetzungen der für sie günstigen Rechtsnorm sind. Es trägt daher derjenige, der einen Anspruch behauptet, für alle anspruchsbegründenden (rechtserzeugenden) Tatsachen die Behauptungs- und Beweislast. Umgekehrt hat derjenige, der den Anspruch bestreitet, die anspruchshindernden, anspruchsvernichtenden und anspruchshemmenden Tatsachen zu behaupten und zu beweisen (SZ 53/54; SZ 56/6; SZ 62/191; 6 Ob 106/98a; Fasching LB2 Rz 882 ff uva). Inwieweit diese Beweislastregeln außer Kraft zu treten hätten, wenn Schadenersatzansprüche aufgrund behaupteter Verletzung von Aufklärungs- und Sorgfaltspflichten bei Abschluß eines Wechseldiskontvertrages geltend gemacht werden, vermag der Revisionswerber nicht darzustellen und ist nicht ersichtlich. Vielmehr hat der Oberste Gerichtshof auch in diesem Fall bereits ausgesprochen, daß der Schadenersatz begehrende Diskontnehmer den Beweis, daß er ohne Abschluß des Diskontvertrags seine Forderung gegen die Akzeptantin noch hätte eintreiben können, zu erbringen hat (SZ 53/13 ua). Dem Berufungsgericht ist darin beizupflichten, daß in Anbetracht des Datums der Hereinnahme des Wechsels durch die Klägerin (11. 7. 1996), des davor liegenden Zeitpunktes der Bezahlung der Rechnung und der Übernahme des Werks durch die Auftraggeberin der Druckerei sowie der Konkurseröffnung am 14. 8. 1996 keine Rede davon sein kann, der Beklagte hätte bei einer nur nach dem 11. 7. 1996 denkbaren Information von der Druckerei Barzahlung erlangen, den vereinbarten Eigentumsvorbehalt geltend machen oder Direktzahlung vom Auftraggeber der Druckerei erwirken können. Auch die Behauptung der bestehenden Möglichkeit, der Druckerei einen Auftrag zu erteilen und danach durch Kompensation die eigene Forderung tilgen zu können, hätte in Anbetracht der kurzen zur Verfügung stehenden Zeitspanne und der unbestrittenenmaßen tristen finanziellen Situation der Druckerei weitergehenden konkreten Vorbringens bedurft. Zudem verweist die Revisionsbeantwortung zutreffend darauf, daß ein derartiges Gegengeschäft wohl schon an seiner gemäß § 30 Abs 1 Z 1 bzw § 31 Abs 1 Z 2 KO gegebenen Anfechtbarkeit hätte scheitern müssen. Der Beklagte konnte somit ein kausales schadenstiftendes Verhalten der Klägerin nicht unter Beweis stellen. Es ist ständige gesicherte Lehre und Rechtsprechung daß die für die Anwendung einer bestimmten Rechtsnorm erforderlichen Tatsachen in einem Verfahren, in dem kein Untersuchungsgrundsatz gilt, durch Parteienbehauptungen in den Prozeß eingeführt werden müssen. Dabei trifft jede Partei die Behauptungs- und Beweislast für die Tatsachen, die Voraussetzungen der für sie

günstigen Rechtsnorm sind. Es trägt daher derjenige, der einen Anspruch behauptet, für alle anspruchsbegründenden (rechtserzeugenden) Tatsachen die Behauptungs- und Beweislast. Umgekehrt hat derjenige, der den Anspruch bestreitet, die anspruchshindernden, anspruchsvernichtenden und anspruchshemmenden Tatsachen zu behaupten und zu beweisen (SZ 53/54; SZ 56/6; SZ 62/191; 6 Ob 106/98a; Fasching LB2 Rz 882 ff uva). Inwieweit diese Beweislastregeln außer Kraft zu treten hätten, wenn Schadenersatzansprüche aufgrund behaupteter Verletzung von Aufklärungs- und Sorgfaltspflichten bei Abschluß eines Wechseldiskontvertrages geltend gemacht werden, vermag der Revisionswerber nicht darzustellen und ist nicht ersichtlich. Vielmehr hat der Oberste Gerichtshof auch in diesem Fall bereits ausgesprochen, daß der Schadenersatz begehrende Diskontnehmer den Beweis, daß er ohne Abschluß des Diskontvertrags seine Forderung gegen die Akzeptantin noch hätte eintreiben können, zu erbringen hat (SZ 53/13 ua). Dem Berufungsgericht ist darin beizupflichten, daß in Anbetracht des Datums der Hereinnahme des Wechsels durch die Klägerin (11. 7. 1996), des davor liegenden Zeitpunktes der Bezahlung der Rechnung und der Übernahme des Werks durch die Auftraggeberin der Druckerei sowie der Konkurseröffnung am 14. 8. 1996 keine Rede davon sein kann, der Beklagte hätte bei einer nur nach dem 11. 7. 1996 denkbaren Information von der Druckerei Barzahlung erlangen, den vereinbarten Eigentumsvorbehalt geltend machen oder Direktzahlung vom Auftraggeber der Druckerei erwirken können. Auch die Behauptung der bestehenden Möglichkeit, der Druckerei einen Auftrag zu erteilen und danach durch Kompensation die eigene Forderung tilgen zu können, hätte in Anbetracht der kurzen zur Verfügung stehenden Zeitspanne und der unbestrittenenmaßen tristen finanziellen Situation der Druckerei weitergehenden konkreten Vorbringens bedurft. Zudem verweist die Revisionsbeantwortung zutreffend darauf, daß ein derartiges Gegengeschäft wohl schon an seiner gemäß Paragraph 30, Absatz eins, Ziffer eins, bzw Paragraph 31, Absatz eins, Ziffer 2, KO gegebenen Anfechtbarkeit hätte scheitern müssen. Der Beklagte konnte somit ein kausales schadenstiftendes Verhalten der Klägerin nicht unter Beweis stellen.

Bei dieser Sach- und Rechtslage liegt auch unter dem Gesichtspunkt der Einzelfallgerechtigkeit eine Rechtsfrage von der im § 502 Abs 1 ZPO genannten Qualität nicht vor, weshalb die Revision zurückzuweisen ist. Bei dieser Sach- und Rechtslage liegt auch unter dem Gesichtspunkt der Einzelfallgerechtigkeit eine Rechtsfrage von der im Paragraph 502, Absatz eins, ZPO genannten Qualität nicht vor, weshalb die Revision zurückzuweisen ist.

Die Kosten der Revisionsbeantwortung sind gemäß §§ 50, 41 ZPO zuzusprechen, weil die Klägerin auf die Unzulässigkeit des Rechtsmittels hingewiesen hat. Die Kosten der Revisionsbeantwortung sind gemäß Paragraphen 50, 41 ZPO zuzusprechen, weil die Klägerin auf die Unzulässigkeit des Rechtsmittels hingewiesen hat.

#### **Anmerkung**

E53335 08A02258

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

ECLI:AT:OGH0002:1999:0080OB00225.98S.0318.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19990318\_OGH0002\_0080OB00225\_98S0000\_000

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