

TE OGH 1998/9/29 1Ob406/97f

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 29.09.1998

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Schlosser als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Schiemer, Dr. Gerstenecker, Dr. Rohrer und Dr. Zechner als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei A***** Aktiengesellschaft, ***** vertreten durch Dr. Karl Schleinzer, Rechtsanwalt in Wien, wider die beklagte Partei M***** GesmbH, ***** vertreten durch Dr. Helmut Malek, Rechtsanwalt in Krems an der Donau, wegen S 367.171,86 sA (Revisionsinteresse: S 245.274,88 sA), infolge außerordentlicher Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Wien als Berufungsgericht vom 23. Oktober 1997, GZ 1 R 187/97w-32, womit infolge Berufung der beklagten Partei das Urteil des Landesgerichts Krems an der Donau vom 16. Mai 1997, GZ 6 Cg 245/95d-27, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Der Revision wird teilweise Folge gegeben.

Die Urteile der Vorinstanzen, die in der Abweisung eines Mehrbegehrens von S 121.897,28 sA als unangefochten unberührt bleiben, werden darüber hinaus dahin abgeändert, daß sie einschließlich des in Rechtskraft erwachsenen Teiles lauten:

„Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei S 31.356,18 samt 4 % Zinsen seit 20. 11. 1994 zu bezahlen.

Das Mehrbegehren, die beklagte Partei sei ferner schuldig, der klagenden Partei S 335.815,68 samt 4 % Zinsen seit 20. 11. 1994 zu bezahlen, wird abgewiesen.

Die klagende Partei ist schuldig, der beklagten Partei die mit S 161.615,63 (darin S 25.365,87 USt, S 9.420,40 Barauslagen) bestimmten Kosten der Verfahren erster und zweiter Instanz binnen 14 Tagen bei Exekution zu ersetzen.“

Die klagende Partei ist schuldig, der beklagten Partei die mit S 20.928,20 (darin S 1.544,70 USt, S 11.660,-- Barauslagen) bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens binnen 14 Tagen bei Exekution zu ersetzen.

Text

Entscheidungsgründe:

Die Beklagte stand seit dem Jahre 1990 in geschäftlicher Verbindung mit einem Einzelunternehmer (im folgenden kurz: Repro-Unternehmer), dessen gewerbliche Tätigkeit in der Herstellung von Lithographien und Reproduktionen bestand. Beide erbrachten einander Leistungen. Die sich daraus jeweils ergebenden Fakturenbeträge wurden gegenverrechnet, ohne daß feste Abrechnungsperioden festgelegt oder periodische Saldofeststellungen vorgenommen worden wären.

Der Repro-Unternehmer schloß im Jahre 1989 mit der Klägerin einen Leasingvertrag über die Anschaffung eines Laser-Scanner-Geräts. Im Jahre 1990 wurde das Ausgleichsverfahren über das Vermögen des Repro-Unternehmers eröffnet. Bis zur Erfüllung des Ausgleichs im Jahre 1991 gestattete ihm die Klägerin die Innehaltung mit der Zahlung der

vereinbarten Leasingraten. Die danach erhöhten Leasingraten wurden sodann bis Anfang 1993 entrichtet. Als es zu neuerlichen Zahlungsstockungen kam, bot der Repro-Unternehmer die Zession von Rechnungsbeträgen aus Leistungen für die Beklagte an.

Der damalige Geschäftsführer der Beklagten war trotz der ihm bekannten schlechten wirtschaftlichen Situation des Repro-Unternehmers daran interessiert, die Geschäftsbeziehungen mit diesem in der bisherigen Form fortzuführen. Auf Wunsch der Klägerin bestätigte er dieser mit Schreiben vom 18. 5. 1993, daß der Repro-Unternehmer im laufenden Jahr mit einem Auftragsvolumen von rund 1 Mio S rechnen könne. Dieses Schreiben war mitursächlich dafür, daß die Klägerin vom Rückverkauf des Laser-Scanners an den seinerzeitigen Verkäufer absah und sich entschloß, nicht nur das Leasingverhältnis fortzusetzen, sondern dem Repro-Unternehmer einen Kredit von S 400.000 zur Anschaffung von Zusatzgeräten zur Verfügung zu stellen. Die Abstattung der monatlichen Kreditraten von rund S 10.500 sollte ebenfalls durch die Zession künftiger Forderungen des Repro-Unternehmers gegen die Beklagte sichergestellt werden. Für den Fall des Erhalts einer Zessionserklärung sicherte die Klägerin dem Repro-Unternehmer die Fortsetzung des Leasingvertrags und den Abschluß des Kreditvertrags zu.

Der Geschäftsführer der Beklagten war zu einer Vereinbarung, mit der er verpflichtet worden wäre, Kreditraten von S 10.550 monatlich zu bestimmten Terminen der Klägerin zu überweisen, nicht bereit. Die Klägerin strebte daraufhin eine Vereinbarung dahin an, daß der Repro-Unternehmer sämtliche Forderungen aus seinen zukünftigen Leistungen für die Beklagte an die Klägerin zediere. Für die Eingänge sollte ein eigenes Girokonto des Repro-Unternehmers eingerichtet werden, aus welchem sowohl das Kreditkonto als auch das Leasingkonto mit den Beträgen von S 10.550 bzw S 44.706 monatlich bedient werden sollten. Darüber hinausgehende Eingänge sollten dem Repro-Unternehmer zur Verfügung stehen. Die Klägerin verfaßte in der Folge ein an sie gerichtetes Anbot des Repro-Unternehmers und dessen Ehegattin, mit welchem diese zur teilweisen Sicherstellung der Forderungen aus dem Kredit von S 400.000 die ihnen gegen die Beklagte zustehenden „entgeltlichen Ansprüche bzw Forderungen“ der Klägerin zahlungshalber, jedoch nicht an Zahlungsstatt zedierten und sich mit der Überweisung auf das Girokonto einverstanden erklärten, und weiters ein Schreiben des Repro-Unternehmers und dessen Ehegattin an die Beklagte, womit dieser zur Kenntnis gebracht werde, daß sie der Klägerin sämtliche ihnen zustehenden „entgeltlichen Ansprüche bzw Forderungen“ aus Aufträgen abgetreten habe, und zwar in der Form, daß zu jedem Fünften des Monats alle laufenden Rechnungen einbehalten und auf das Girokonto bei der Klägerin überwiesen werden, und schließlich eine Erklärung der beiden, deren Girokonto bei der Klägerin dieser zu verpfänden, in welcher abermals festgehalten wurde, daß sie sämtliche Ansprüche gegen die Beklagte an die Klägerin abgetreten haben. Sämtliche von der Klägerin verfaßten Schreiben wurden vom Repro-Unternehmer und dessen Ehegattin unterfertigt. Weiters verfaßte die Klägerin ein Schreiben an die Beklagte mit folgendem wesentlichen Inhalt:

„Betrifft: Forderungszession.

Vorstehend genannte(r) Kommittent(in) hat uns die gegen Sie zustehende Forderung laut beiliegendem Schreiben vom 29. 10. 1993 abgetreten, und zwar in der Form, daß von Ihnen beginnend ab 5. 11. 1993 alle laufenden Rechnungen einbehalten und per an uns weitergeleitet werden.

Wir ersuchen Sie zum Zeichen Ihrer Kenntnisnahme der bekanntgegebenen Zession, die beigelegte Kopie dieses Briefes an den hierfür vorgesehenen Stellen datumsmäßig komplettiert und von Ihnen unterzeichnet an uns zu retournieren und den vorstehenden Betrag mit Wirkung '...(Bezeichnung des Girokontos)...' laufend zu überweisen.“

Das von der Klägerin gezeichnete Schreiben enthielt nach deren Fertigung folgende von der Beklagten zu unterzeichnende Erklärung:

„Wir haben von obiger Abtretung Kenntnis genommen und halten in Vormerkung, daß aus dem Titel dieser Zession die entsprechenden Überweisungen an die (Klägerin) vorzunehmen sind. Rechte Dritter an diese(n) Forderung(en) oder eigene zur Aufrechnung geeignete Gegenansprüche bestehen nicht.“

Dieses Schreiben wurde gemeinsam mit dem vom Repro-Unternehmer und dessen Ehegattin gefertigten Verständigungsschreiben über die Forderungszession der Beklagten zugemittelt. Deren Geschäftsführer war bekannt, daß der Repro-Unternehmer damals „beachtliche“ Finanzschulden hatte, die vorrangig beglichen werden sollten, weshalb er nur bereit war, die Rechnungen ab Jänner 1994 an die Beklagte zu bezahlen. Er besserte daher in dem ihm von der Klägerin zugemittelten Schreiben das den Beginn der Zession bezeichnende Datum auf „5. 1. 1993“ (unstrittig gemeint: 1994) aus. Des weiteren vervollständigte er die mit dem Schreiben der Klägerin zugelangene Erklärung durch

Beifügung von Ausstellungsort und Ausstellungsdatum 2. 11. 1993 und fertigte die Urkunde mit seiner firmenmäßigen Unterschrift.

Der Repro-Unternehmer hatte am 6. 10. 1993 Forderungen gegen die Beklagte für die Lieferung von Litho-Arbeiten zur Hereinbringung einer Abgabenschuld von S 137.700 samt Nebengebühren an ein Finanzamt abgetreten. Dies war dem Geschäftsführer der Beklagten ebenso bekannt, wie er beabsichtigte, in Zukunft eigene Forderungen mit solchen des Repro-Unternehmers gegenzuverrechnen.

Die Klägerin billigte das von der Beklagten neu festgesetzte Datum der Wirksamkeit der Zession und teilte daraufhin dem Repro-Unternehmer mit, daß sie sein Anbot zur Abtretung „zahlungshalber und nicht an Zahlungsstatt“ annehme. Ebenso nahm die Klägerin einen rückwirkend mit 31. 10. 1993 datierten neuen Leasingantrag sowie den Kreditantrag des Repro-Unternehmers mit Schreiben vom 17. 12. 1993 an.

Ungeachtet des Umstands, daß die aus den Kreditmitteln angeschafften Geräte erst am 18. 2. 1994 funktionsfähig gemacht werden konnten, erbrachte der Repro-Unternehmer verabredungs- und auftragsgemäß auch in den Monaten November und Dezember 1993 Leistungen an die Beklagte. Für Lieferungen im Zeitraum vom 8. 10. 1993 bis 12. 12. 1993 legte der Repro-Unternehmer vier Rechnungen im Gesamtbetrag von S 113.497,20. Für Lieferungen am 3. 1. 1994 wurden zwei Rechnungen über S 79.380,40 und S 6.408 übersandt. Für die daran anschließenden Lieferungen im Zeitraum vom 8. 2. 1994 bis 19. 10. 1994 beliefen sich die Fakturenbeträge auf insgesamt S 380.875,20.

Keine dieser Fakturen enthielt einen Zessionsvermerk zugunsten der Klägerin.

Im Zeitraum vom 14. 1. 1994 bis 14. 10. 1994 erbrachte die Beklagte für den Repro-Unternehmer Leistungen in einem Fakturenwert von insgesamt S 128.130.

Der Geschäftsführer der Beklagten überwies aufgrund der zugunsten der Abgabenforderung abgegebenen Abtretungserklärung an das Finanzamt am 15. 12. 1993 S 87.700 und am 8. 1. 1994 den Restbetrag von S 50.000. Da dem Repro-Unternehmer keine ausreichenden Mittel verblieben, um die laufenden Kosten seines Unternehmens wie die Mietzinszahlungen und Lieferantenforderungen zu bestreiten, ersuchte er den Geschäftsführer der Beklagten, nicht sämtliche Rechnungsbeträge an die Klägerin zu überweisen. Die Beklagte leistete daraufhin Zahlungen an die vom Repro-Unternehmer bezeichneten Gläubiger und folgte ihm zudem Schecks in der Gesamthöhe von S 130.000 zur Bareinlösung aus. Weder der Repro-Unternehmer noch die Beklagte nahmen wegen dieses Vorgehens Kontakt mit der Klägerin auf.

Die Beklagte überwies in der Zeit vom 28. 1. 1994 bis 30. 8. 1994 an die Klägerin aufgrund der Zession insgesamt S 221.389,02.

Im Lauf des Jahres 1994 wurden die vom Repro-Unternehmer ausgestellten Rechnungen von diesem nur in unregelmäßigen Abständen und nur zum Teil gesammelt an die Klägerin übermittelt. Die sich aus den Rechnungen und den tatsächlichen Überweisungen ergebenden Differenzen führten zu zwei Telefonaten zwischen einem Sachbearbeiter der Klägerin und der Beklagten, deren Inhalt nicht mehr feststellbar ist. Am 13. 10. 1994 übermittelte die Klägerin der Beklagten ein Schreiben, in welchem auf die getroffene Zessionsvereinbarung hingewiesen und ausdrücklich betont wurde, daß die Gegenverrechnung mit Forderungen der Beklagten unzulässig sei. Eine derartige Mitteilung wurde in der Folge auch telefonisch wiederholt.

Von den von der Beklagten überwiesenen Beträgen von S 221.389,02 schrieb die Klägerin Teilbeträge von S 10.550 und S 5.274 dem Kreditkonto gut. Die übrigen Zahlungen wurden zur Minderung des Debetsaldos auf dem Leasingvertragskonto verwendet. Mit vollstreckbarem Notariatsakt vom 29. 8. 1994 und Anerkenntnis vom selben Tag anerkannten der Repro-Unternehmer und dessen Ehegattin den Bestand der Forderung der Klägerin aus dem Leasingvertrag mit dem Betrag von S 1.968.528,81 zuzüglich Zinsen sowie die Verpflichtung zur Herausgabe des Leasingobjekts. Die Klägerin hat dem Laser-Scanner im Laufe des Jahres 1996 übernommen und ihn nach Schätzung um S 9.000 brutto verkauft. Es kann nicht festgestellt werden, daß der Repro-Unternehmer in der Lage gewesen wäre, einen Interessenten ausfindig zu machen, der einen höheren Kaufpreis geboten hätte. Die aus den Kreditmitteln finanzierten Geräte wurden von der Klägerin um S 36.000 verkauft. Die Forderungen der Klägerin aus dem Kreditverhältnis und dem Leasingvertrag überstiegen und übersteigen auch bei Berücksichtigung der beiden Veräußerungserlöse die Gesamtsumme der Beträge der Rechnungen des Repro-Unternehmers für die an die Beklagte erbrachten Leistungen bei weitem.

Mit ihrer am 14. 7. 1995 beim Erstgericht eingelangten Klage begehrte die Klägerin zuletzt die Verurteilung der Beklagten zur Zahlung eines Betrags von S 367.171,86. Der Klagsbetrag sei die Differenz zwischen der Gesamtsumme der zedierten Forderungen von S 588.560,88 und den an die Klägerin überwiesenen Beträgen von insgesamt S 221.389,02. Der von der Klägerin dem Repro-Unternehmer und dessen Ehegattin am 19. 10. 1993 eingeräumte Kredit hafte zum 1. 2. 1995 mit S 461.632 samt 18 % Zinsen seit 1. 2. 1995 aus. Aus dem Leasingvertrag resultiere eine unberichtigte Forderung von S 1.968.528,81. Zur teilweisen Besicherung dieser Forderungen hätten die Kreditnehmer mit Zessionsvereinbarung vom 31. 10. 1993 der Klägerin sämtliche ihnen gegenüber der Beklagten zustehenden Forderungen zediert. Die Beklagte habe die Zessionsvereinbarung am 2. 11. 1993 ausdrücklich anerkannt. Die als Globalzession zu wertende Abtretung sei wirksam zustandegekommen, weil die abgetretenen Forderungen hinreichend individualisiert worden seien. Der Beklagten sei bekannt gewesen, daß die Klägerin nur aufgrund deren Zusicherung, für die Kreditnehmerin seien Aufträge der Beklagten im Wert von 1 Mio S zu erwarten, und aufgrund des Anerkenntnisses der Forderungszession bereit gewesen sei, den Kredit zu gewähren und den Leasingvertrag zu erneuern. Das Anerkenntnis der Beklagten vom 2. 11. 1993 sei wissentlich unrichtig gewesen, weil sie bereits am 7. 10. 1993 von der Forderungsabtretung an ein Finanzamt informiert gewesen sei. Die Erklärung, eigene, zur Aufrechnung geeignete Gegenansprüche bestünden nicht, mache allenfalls vorgenommene Aufrechnungen mit Forderungen der Beklagten unzulässig.

Die Beklagte wendete dagegen ein, daß der von der Klägerin behauptete Zessionsvertrag eine Sicherungsglobalzession zum Gegenstand gehabt habe, die erhöhten Publizitätsanforderungen genügen müsse. Die bloße Vorausverständigung des potentiellen Drittschuldners stelle keinen tauglichen Modus für eine Sicherungszession dar. Es wäre daher die gesonderte Abtretung jeder einzelnen Forderung erforderlich gewesen. Die Beklagte habe auch zahlreiche Gegenforderungen gegen den nicht protokollierten Repro-Unternehmer gehabt. Mangels Verständigung von Einzelabtretungen habe die Beklagte schuldbefreiend an den Repro-Unternehmer ebenso zahlen dürfen, wie sie berechtigt gewesen sei, mit später entstandenen Gegenforderungen aufzurechnen. Wegen der zahlreichen Gegenforderungen und des nicht unerheblichen buchhalterischen Aufwands im Zusammenhang mit der Verrechnung der zedierten Forderungen sei über Betreiben der Beklagten die Zessionsvereinbarung im Juni 1994 aufgehoben worden. Auch die Verpfändung des vom Repro-Unternehmer bei der Klägerin unterhaltenen Girokontos werde ebenso bestritten wie das Vorliegen einer Ermächtigung, die darauf einlangenden Beträge dem Kredit- und Leasingvertragskonto gutzuschreiben. Sollte eine solche Vereinbarung getroffen worden sein, sei sie wegen der damit verbundenen Knebelungswirkung sittenwidrig und unwirksam. Die Beklagte habe die Zessionsvereinbarung nicht anerkannt. Die unterfertigte Erklärung sei lediglich eine aus Gefälligkeit abgegebene Wissenserklärung mit offenkundig deklarativer Wirkung, welche sich ausschließlich auf die bis dahin entstandenen und nicht auf allfällig künftige Forderungen bezogen habe. Der Repro-Unternehmer sei zahlungsunfähig und Schuldner mehrerer Gläubiger gewesen, weshalb der Masseverwalter die Sicherungszession hätte anfechten können. Die Klägerin treffe ein Mitverschulden, weil sie erst im März 1995 wegen der angeblichen Nichteinhaltung der Zessionsvereinbarung an die Beklagte herangetreten sei. Unter Berücksichtigung der von der Beklagten erbrachten Gegenleistungen könne lediglich ein Restsaldo von S 54.528,20 bestehen, der aber wegen der Unwirksamkeit der Zession gleichfalls bestritten werde. Darüber hinaus sei der an das Finanzamt abgetretene Betrag von S 137.700 von der Klagsforderung in Abzug zu bringen. Der Geschäftsführer der Beklagten sei aufgrund der ihm erteilten Informationen davon ausgegangen, daß er monatlich lediglich S 10.550 zu überweisen habe. In Anbetracht des tatsächlich überwiesenen Betrags von mehr als S 220.000 sei die Beklagte daher ihrer Verpflichtung im Übermaß nachgekommen.

Das Erstgericht verurteilte die Beklagte zur Zahlung eines Betrags von S 245.274,58 sA und wies das Mehrbegehren von S 121.897,28 sA ab. Es traf die eingangs zusammengefaßt wiedergegebenen Feststellungen und führte in rechtlicher Beurteilung aus, die Zessionsvereinbarung sei im Zusammenhang mit den Forderungen der Klägerin gegen den Repro-Unternehmer aufgrund des Kredit- sowie des Leasingvertrags eingegangen worden und habe lediglich jene Forderungen umfaßt, die in der Zeit ab 5. 1. 1994 entstanden. Eine Auflösung der Zessionsvereinbarung sei bis zur Legung der letzten Rechnung nicht erfolgt und die Forderungsabtretung sei auch keinesfalls nur auf die Ratenzahlungen aufgrund des Kreditvertrags beschränkt gewesen. Es sei daher lediglich zu prüfen, ob die Zession von Forderungen in der Gesamthöhe von S 466.663,60, auf die die Beklagte unbestrittenermaßen S 221.389,02 geleistet habe, somit in Ansehung des verbleibenden Differenzbetrags in der Höhe von S 245.274,58 rechtswirksam und ob die Berücksichtigung der Zession an das „Finanzamt“ sowie die Aufrechnung mit eigenen Forderungen zulässig gewesen seien.

Die zwischen Klägerin und dem Repro-Unternehmer vereinbarte Forderungsabtretung stelle sich als Voll- und nicht als Sicherungszession dar, weil der Sicherungszweck nicht im Vordergrund der von den Parteien getroffenen Vereinbarung gestanden sei. Durch die Abtretung hätte nämlich vorrangig die Tilgung der Schulden des Repro-Unternehmers bei der Klägerin bewirkt werden sollen. Das in den Zessionsanboten erwähnte Ziel der „teilweisen Sicherung der Forderung der Klägerin“ sei somit keineswegs Hauptzweck gewesen. Es habe sich vielmehr lediglich um die Anführung jenes Sicherungseffektes gehandelt, den jede Zession zahlungshalber in sich berge, weil dem Zessionar die ursprüngliche Forderung gegen den Zedenten erhalten bleibe. Der Vollständigkeit halber sei allerdings darauf zu verweisen, daß auch eine Sicherungszession rechtswirksam zustandegekommen wäre. Die Publizitätserfordernisse, deren Einhaltung zur Wirksamkeit der Sicherungszession gefordert werden, entsprächen jenen, wie sie bei der Verpfändung von Forderungen notwendig seien. Das Publizitätserfordernis könne durch die Verständigung des übernommenen Schuldners gewahrt werden. Mehrere Publizitätsformen müßten nicht nebeneinander eingehalten werden, weshalb es neben der Verständigung des Drittschuldners nicht etwa auch noch des Vermerks in den Büchern des Überträgers bedürfe. Die Verständigung des Zessus durch den Zedenten sei erfolgt, sodaß auch die Sicherungsabtretung wirksam zustandegekommen wäre.

Die Abtretung künftig entstehender Forderungen werde in Lehre und Rechtsprechung als zulässig und wirksam anerkannt, sofern sie nur nach dem Rechtsgrund und der Person des Schuldners hinlänglich bestimmt sei. Auch die Globalzession, bei der eine Mehrheit von Forderungen abgetreten werde, sei selbst dann zulässig, wenn sie alle Forderungen aus bestimmbar Warenlieferungen oder Dienstleistungen betreffe. Die Rechtszuständigkeit der abgetretenen Forderung gehe in einem derartigen Fall sofort auf den Zessionar über. Im Gegensatz zur Auffassung der Beklagten sei daher die Abtretung jeder einzelnen Forderung nicht erforderlich. Eine solche werde nur beim Mantelzessionsvertrag verlangt, bei dem vom Zedenten die vertragliche Verpflichtung übernommen werde, künftig entstehende Forderungen abzutreten. Soweit die Beklagte die Wirksamkeit der Globalzession wegen ihrer angeblichen Knebelungswirkung als sittenwidrig bestreite, sei ihr entgegenzuhalten, daß es sich hierbei um eine Einwendung aus dem Rechtsverhältnis zwischen Zedent und Zessionar handle, die dem Zessus nicht zustehe. Auch auf die Frage, ob die Zession allenfalls durch den Masseverwalter im Konkurs des Zedenten hätte angefochten werden können, komme es nicht an, weil ein Konkursverfahren nicht eröffnet worden sei. Die Zession sei somit rechtswirksam zustandegekommen.

Die Zession der Forderungen des Repro-Unternehmers gegen die Beklagte im Betrag von S 137.700 an ein Finanzamt sei vor der hier strittigen Forderungsabtretung erfolgt. Durch die erste wirksame Abtretung scheide die Forderung aus dem Vermögen des Übergebers aus und gehe in das Vermögen des Übernehmers über, womit sich die Rechtszuständigkeit ändere. Die Beklagte habe zur teilweisen Abstattung der Abgabenverbindlichkeiten des Zedenten von der Zession zugunsten der Klägerin nicht umfaßte Forderungen in Höhe von S 113.497,20 verwendet, sodaß der Differenzbetrag in Höhe von S 24.202,80 aus Rechnungen stamme, die nach dem hier maßgeblichen Zeitpunkt, dem 5. 1. 1994, gelegt worden seien. Insoweit ginge daher die ältere der jüngeren Zession vor, sodaß der Einwendung der Beklagten insoweit Berechtigung zukäme. Allerdings habe sich die Klägerin auf das Anerkenntnis der Beklagten vom 2. 11. 1993 berufen, mit dem diese unter anderem bestätigt habe, daß Rechte Dritter an den Forderungen oder eigene zur Aufrechnung geeignete Gegenansprüche nicht bestünden. Habe der Schuldner die Forderung gegen den redlichen Übernehmer für richtig erkannt, so sei er gemäß § 1396 letzter Satz ABGB verbunden, denselben als seinen Gläubiger zu befriedigen. Wenngleich in der Erklärung ein konstitutives Anerkenntnis nicht zu sehen, sondern lediglich eine Wissenserklärung anzunehmen sei, liege ein Fall der Rechtsscheinhaftung vor, bei der dem Erwerber Gutglaubensschutz insoweit zukomme, als die vorsätzlich unrichtige Wissenserklärung des Schuldners ihn zur Zession motivieren konnte, dieser also zeitlich vorausgegangen sei. Da die Klägerin den Abschluß des in Aussicht genommenen Kreditvertrags und die Verlängerung des Leasingvertrags vom Vorliegen der Zessionsbestätigung abhängig gemacht habe, sei es der Beklagten verwehrt, der Klägerin den Einwand der Vorzession entgegenzusetzen. Dies gelte umso mehr für eine - allerdings nicht festgestellte - im August 1994 vorgenommene weitere Abtretung an die Republik Österreich „für“ Abgabenschulden des Repro-Unternehmers. Die Zession der Forderungen des Repro-Unternehmers gegen die Beklagte im Betrag von S 137.700 an ein Finanzamt sei vor der hier strittigen Forderungsabtretung erfolgt. Durch die erste wirksame Abtretung scheide die Forderung aus dem Vermögen des Übergebers aus und gehe in das Vermögen des Übernehmers über, womit sich die Rechtszuständigkeit ändere. Die Beklagte habe zur teilweisen Abstattung der Abgabenverbindlichkeiten des Zedenten von der Zession zugunsten der Klägerin nicht umfaßte Forderungen in Höhe von S 113.497,20 verwendet, sodaß der Differenzbetrag in Höhe von

S 24.202,80 aus Rechnungen stamme, die nach dem hier maßgeblichen Zeitpunkt, dem 5. 1. 1994, gelegt worden seien. Insoweit ginge daher die ältere der jüngeren Zession vor, sodaß der Einwendung der Beklagten insoweit Berechtigung zukäme. Allerdings habe sich die Klägerin auf das Anerkenntnis der Beklagten vom 2. 11. 1993 berufen, mit dem diese unter anderem bestätigt habe, daß Rechte Dritter an den Forderungen oder eigene zur Aufrechnung geeignete Gegenansprüche nicht bestünden. Habe der Schuldner die Forderung gegen den redlichen Übernehmer für richtig erkannt, so sei er gemäß Paragraph 1396, letzter Satz ABGB verbunden, denselben als seinen Gläubiger zu befriedigen. Wenngleich in der Erklärung ein konstitutives Anerkenntnis nicht zu sehen, sondern lediglich eine Wissenserklärung anzunehmen sei, liege ein Fall der Rechtsscheinhaftung vor, bei der dem Erwerber Gutgläubensschutz insoweit zukomme, als die vorsätzlich unrichtige Wissenserklärung des Schuldners ihn zur Zession motivieren konnte, dieser also zeitlich vorausgegangen sei. Da die Klägerin den Abschluß des in Aussicht genommenen Kreditvertrags und die Verlängerung des Leasingvertrags vom Vorliegen der Zessionsbestätigung abhängig gemacht habe, sei es der Beklagten verwehrt, der Klägerin den Einwand der Vorzession entgegenzusetzen. Dies gelte umso mehr für eine - allerdings nicht festgestellte - im August 1994 vorgenommene weitere Abtretung an die Republik Österreich „für“ Abgabenschulden des Repro-Unternehmers.

Im Hinblick auf die überwiegende Rechtsprechung, nach der in den Sonderfällen der Abtretung künftiger Forderungen die Aufrechenbarkeit von Gegenforderungen nicht auf den Zeitpunkt der Abtretung bzw der Verständigung von der Abtretung, sondern auf den Zeitpunkt der Entstehung der Forderung zu beziehen sei, könnte zu den von der Beklagten eingewendeten Gegenforderungen die Auffassung vertreten werden, daß die Beklagte zur Aufrechnung mit ihren nachträglich entstandenen Forderungen berechtigt gewesen sei. Der Zulässigkeit der Kompensation stehe allerdings auch hier das ausdrückliche, wenn auch deklarative, Anerkenntnis der Beklagten entgegen, wonach eigene zur Aufrechnung geeignete Gegenansprüche nicht bestünden. Da dem Geschäftsführer der Beklagten im Zeitpunkt der Unterfertigung dieser Wissenserklärung deren Unrichtigkeit bewußt war, weil die Gegenverrechnung mit den aus den geplanten Gegengeschäften resultierenden eigenen Forderungen gewollter Bestandteil der gegenseitigen Geschäftsbeziehungen sein sollte, erscheine es gerechtfertigt, die Beklagte durch Rechtsscheinhaftung an die abgegebene Erklärung zu binden. Daß die Klägerin der Gegenverrechnung zugestimmt hätte, habe nicht festgestellt werden können. Allein aus der Unterlassung eines Widerspruchs gegen den Einbehalt von Teilen der Rechnungsbeträge einen stillschweigenden Verzicht auf Überweisung der Gesamtforderung ableiten zu wollen, gehe nicht an, weil an die Schlüssigkeit eines Verhaltens gemäß § 863 ABGB ein strenger Maßstab anzulegen und insbesondere bei Annahme stillschweigenden Verzichts besondere Vorsicht geboten sei. Im Hinblick auf die überwiegende Rechtsprechung, nach der in den Sonderfällen der Abtretung künftiger Forderungen die Aufrechenbarkeit von Gegenforderungen nicht auf den Zeitpunkt der Abtretung bzw der Verständigung von der Abtretung, sondern auf den Zeitpunkt der Entstehung der Forderung zu beziehen sei, könnte zu den von der Beklagten eingewendeten Gegenforderungen die Auffassung vertreten werden, daß die Beklagte zur Aufrechnung mit ihren nachträglich entstandenen Forderungen berechtigt gewesen sei. Der Zulässigkeit der Kompensation stehe allerdings auch hier das ausdrückliche, wenn auch deklarative, Anerkenntnis der Beklagten entgegen, wonach eigene zur Aufrechnung geeignete Gegenansprüche nicht bestünden. Da dem Geschäftsführer der Beklagten im Zeitpunkt der Unterfertigung dieser Wissenserklärung deren Unrichtigkeit bewußt war, weil die Gegenverrechnung mit den aus den geplanten Gegengeschäften resultierenden eigenen Forderungen gewollter Bestandteil der gegenseitigen Geschäftsbeziehungen sein sollte, erscheine es gerechtfertigt, die Beklagte durch Rechtsscheinhaftung an die abgegebene Erklärung zu binden. Daß die Klägerin der Gegenverrechnung zugestimmt hätte, habe nicht festgestellt werden können. Allein aus der Unterlassung eines Widerspruchs gegen den Einbehalt von Teilen der Rechnungsbeträge einen stillschweigenden Verzicht auf Überweisung der Gesamtforderung ableiten zu wollen, gehe nicht an, weil an die Schlüssigkeit eines Verhaltens gemäß Paragraph 863, ABGB ein strenger Maßstab anzulegen und insbesondere bei Annahme stillschweigenden Verzichts besondere Vorsicht geboten sei.

Zusammenfassend ergebe sich somit, daß die Forderungsabtretung in Ansehung der Rechnungsbeträge in der Höhe von zusammen S 466.663,60 wirksam zustandegekommen und insoweit auch aufrecht geblieben sei, zumal der Auffassung des Beklagten nicht gefolgt werden könne, daß die in den Rechnungen ausgeworfenen Umsatzsteuerbeträge nicht von der Zession umfaßt sein sollten. Dieser Rechnungssumme stünden Überweisungen der Beklagten in der Höhe von S 221.389,02 gegenüber, sodaß sich die Klagsforderung in Höhe der Differenz als gerechtfertigt erweise.

Das Gericht zweiter Instanz gab der dagegen erhobenen Berufung der Beklagten nicht Folge und sprach aus, daß die ordentliche Revision nicht zulässig sei. Das Berufungsgericht übernahm die Feststellungen des Erstgerichts und folgte in seiner Behandlung der Rechtsrüge im wesentlichen dessen ausführlichen Darlegungen.

Rechtliche Beurteilung

Die dagegen erhobene Revision der Beklagten ist zulässig und teilweise berechtigt.

Die geltend gemachte Aktenwidrigkeit liegt nicht vor (§ 510 Abs 3 ZPO). Die geltend gemachte Aktenwidrigkeit liegt nicht vor (Paragraph 510, Absatz 3, ZPO).

Nach ständiger Rechtsprechung ist die Abtretung zukünftiger Forderungen rechtswirksam, wenn diese ausreichend individualisiert sind. Ob ausreichende Identifizierbarkeit gegeben ist, ist im Einzelfall zu prüfen und jedenfalls dann anzunehmen, wenn die Forderungen nach der Person des Schuldners und nach dem Grundverhältnis, aus dem in Zukunft die Forderungen zwischen den beteiligten Personen entstehen sollen, bestimmt sind (SZ 9/281; RZ 1961, 103; SZ 41/57; SZ 61/47; SZ 63/155; 7 Ob 2028/96b uva). Wie somit ganz allgemein die Abtretung künftiger Forderungen zulässig ist, so darf diese auch in Form der Globalzession erfolgen, sofern nur dem Erfordernis der ausreichenden Individualisierung entsprochen wird (JBl 1975, 654; EvBl 1981/111; ÖBA 1988, 284; Ertl in Rummel ABGB2 § 1392 Rz 4; Jud in Hadding/Schneider, Die Forderungsabtretung, insbesondere zur Kreditsicherung, in der Bundesrepublik Deutschland und in ausländischen Rechtsordnungen, 263). Einer nachfolgenden Einzelabtretung, wie dies bei der Mantelzessionsvereinbarung erforderlich wäre, bedarf es bei der Globalzession nicht, weil bei dieser alle künftigen Forderungen sofort abgetreten werden (ÖBA 1988, 284; ÖBA 1997, 205). Nach ständiger Rechtsprechung ist die Abtretung zukünftiger Forderungen rechtswirksam, wenn diese ausreichend individualisiert sind. Ob ausreichende Identifizierbarkeit gegeben ist, ist im Einzelfall zu prüfen und jedenfalls dann anzunehmen, wenn die Forderungen nach der Person des Schuldners und nach dem Grundverhältnis, aus dem in Zukunft die Forderungen zwischen den beteiligten Personen entstehen sollen, bestimmt sind (SZ 9/281; RZ 1961, 103; SZ 41/57; SZ 61/47; SZ 63/155; 7 Ob 2028/96b uva). Wie somit ganz allgemein die Abtretung künftiger Forderungen zulässig ist, so darf diese auch in Form der Globalzession erfolgen, sofern nur dem Erfordernis der ausreichenden Individualisierung entsprochen wird (JBl 1975, 654; EvBl 1981/111; ÖBA 1988, 284; Ertl in Rummel ABGB2 Paragraph 1392, Rz 4; Jud in Hadding/Schneider, Die Forderungsabtretung, insbesondere zur Kreditsicherung, in der Bundesrepublik Deutschland und in ausländischen Rechtsordnungen, 263). Einer nachfolgenden Einzelabtretung, wie dies bei der Mantelzessionsvereinbarung erforderlich wäre, bedarf es bei der Globalzession nicht, weil bei dieser alle künftigen Forderungen sofort abgetreten werden (ÖBA 1988, 284; ÖBA 1997, 205).

Sowohl die Mantel- als auch die Globalzession werden als Unterarten der Sicherungszession angesehen (ÖBA 1997, 205; Ertl aaO). Der Oberste Gerichtshof hat bereits mehrfach den Doppelzweck der Abtretung von Forderungen zur Sicherung des Kredits und zur Befriedigung aus dem Realisat betont (SZ 26/142; SZ 32/170; SZ 50/150; ÖBA 1987, 58). In diesem Zusammenhang ist insbesondere auch auf den Aufsatz von Welser/Foglar-Deinhardstein („Die Bedeutung von Sicherungszession, Kontokorrent und Anfechtung im Geschäftsverkehr der Banken“, [ÖZW 1976, 75]), zu verweisen: Die Autoren führen darin zutreffend aus, daß die Zession zahlungshalber, selbst wenn nach dem Parteiwillen die primäre Befriedigung aus der Sicherheit vorgesehen ist, unabhängig von der Art des Kreditverhältnisses jedenfalls auch Sicherungsfunktion hat. Die sofortige Verwendung eines Zahlungseingangs aus der Zession und somit primär aus der Sicherheit entspreche durchaus der Zession zahlungshalber, doch sei mit dieser Rechtsfigur allein nicht das Auslangen zu finden. Der Zahlungseingang erfolge nämlich keineswegs immer unverzüglich, sondern lasse unter Umständen Monate auf sich warten, was den Parteien auch bekannt sei. Insofern habe die Zession Sicherungsfunktion. Es liege daher eine „Mischfigur“ vor, nämlich eine Sicherungszession, die zugleich auch die Funktion einer Zession zahlungshalber erfülle (aaO 76). Aus dem Sicherungscharakter einer derartigen Zession folge, daß die von Lehre und Rechtsprechung für Sicherungszessionen entwickelten Grundsätze zu berücksichtigen seien, wozu in erster Linie die Einhaltung des für die Verpfändung von Forderungen vorgeschriebenen Modus gehöre (aaO 76 f). Diesen Ausführungen ist vollinhaltlich beizutreten, erlangt doch die Bank durch die Zession zukünftiger Forderungen im vereinbarten Umfang eine von der Entwicklung des Kreditverhältnisses selbst unabhängige Sicherheit, die sie erst in die Lage versetzt, das Risiko der Kreditgewährung an einen - wie hier - finanzschwachen Kreditnehmer einigermaßen abzuschätzen. In diesem Sinne ist zumindest dann, wenn Zessionar eine kreditgewährende Bank ist, als Zweck der Abtretungsvereinbarung zahlungshalber jedenfalls auch die Sicherung der eingeräumten Kreditlinie anzunehmen. Entgegen der Ansicht der Vorinstanzen sind daher im hier zu

beurteilenden Fall die Wirksamkeitserfordernisse der Sicherungszession zu beachten.

Zum Publizitätserfordernis der Sicherungsabtretung hat der Oberste Gerichtshof in seinem Gutachten SZ 11/15 zum Fall des Eskompts offener Buchforderungen ausgeführt, daß die Vorschriften der §§ 452 und 427 ABGB über den Pfandrechtserwerb sinngemäß so anzuwenden seien, daß Vorkehrungen getroffen werden müßten, um die Verpfändung nicht verbriefter Forderungen nachträglich leicht und verläßlich feststellen zu können. Leicht feststellbar seien Rechtsvorgänge wie die Verpfändung offener Forderungen nur, wenn sie urkundlich nachweisbar seien. Diesem für die Tatsache, den Umfang und den Zeitpunkt der Verpfändung geltenden Erfordernis werde durch die Drittschuldnerverständigung am besten und verläßlichsten Rechnung getragen, weil dann ohneweiteres festzustellen sein werde, auf welche Forderungen sich die Abrede beziehe und wann sie geschehen sei. Die Verständigung des Drittschuldners sei jedoch „nicht die einzig mögliche Form rechtswirksamer Verpfändung offener Forderungen“. Die Fassung des § 452 ABGB zwingt nicht zu dieser Annahme, vor allem deshalb nicht, weil das Wissen des Schuldners dritten Personen nicht leichter zugänglich sei als Bucheintragungen des Kreditgebers oder des Kreditnehmers. Im Falle der Sicherungsabtretung unverbriefter Buchforderungen müsse die Abtretungsvereinbarung jedenfalls schriftlich geschehen. Hand in Hand damit sei ein Vermerk in den Büchern des Kreditnehmers (Verpfänders, Zedenten) notwendig, der nach der Art seiner Anbringung die Forderung, den Zeitpunkt der Sicherungsabtretung und den Pfandgläubiger bzw. Zessionar „leicht erkennbar“ mache. F. Bydlinzki (in Klang 2 IV/2, 690) ergänzt in diesem Zusammenhang, daß, um den Publizitätsvorschriften der sicherungsweisen Zession von Forderungen gerecht zu werden, taugliche Zeichen die Übergabe von Urkunden, schriftliche Abtretungserklärung und Vormerkung in den Büchern des Zedenten bei „Buchforderungen“ sowie Verständigung des Drittschuldners seien. Die Rechtsprechung hat in der Folge den Standpunkt eingenommen, daß für die Sicherungsabtretung einer Buchforderung entweder die Eintragung des Buchvermerks oder der Zugang der Verständigung an den übernommenen Schuldner als Modus ausreichen (SZ 48/2; SZ 51/121, SZ 55/170, SZ 62/32, ÖBA 1991, 929 ua). Auch Ertl (aaO Rz 3) schließt sich dieser Rechtsprechungslinie an und verweist darauf, daß mehrere Publizitätsformen nicht nebeneinander eingehalten werden müßten. Neben der Verständigung des Drittschuldners sei also nicht etwa auch noch ein Vermerk in den Büchern des Überträgers erforderlich. Honsell/Heidinger (in Schwimann ABGB 2 § 1392 Rz 22) vertreten demgegenüber die Ansicht, die Rechtsprechung, daß bei vorliegender Drittschuldnerverständigung die Eintragung in den Geschäftsbüchern des Zedenten entbehrlich sei, sei im Hinblick auf den Schutz der Gläubiger des Zedenten bedenklich und daher abzulehnen. Der Oberste Gerichtshof hat jüngst unter Berufung auf die zuletzt genannte Belegstelle in seiner Entscheidung 5 Ob 2155/96i = EvBl 1998/64 = JBl 1998, 105 (Michor) = ÖBA 1998, 392 (Karollus) = ecolex 1998, 22 (Michor/Wilhelm) zur Frage des Publizitätserfordernisses bei sicherungsweiser Abtretung von „Buchforderungen“ Stellung genommen und es dabei - wenngleich obiter - als „überaus fraglich“ bezeichnet, ob in Anbetracht des Zwecks der Publizitätsvorschrift des § 452 ABGB, nämlich (potentielle) Gläubiger des Sicherungsgebers das Ausscheiden der abgetretenen Forderung aus dessen Haftungsvermögen erkennen zu lassen, die die bloß schriftliche Verständigung des Schuldners als ausreichend anerkennende Ansicht aufrecht erhalten werden könne. Diese Entscheidung wurde außer von den bereits genannten Glossatoren noch von Iro (EDV-Buchhaltung: Anforderungen an den Zessionsvermerk, in RdW 1998, 5) besprochen. Während Wilhelm und Iro dem damit postulierten Vorrang des Buchvermerks zustimmen, meldet Karollus insoweit Bedenken an, als die Verständigung des Drittschuldners, wenn sie einmal erfolgt ist, ein für allemal die Publizität herstelle, während der Kreditgeber beim Buchvermerk darauf angewiesen sei, daß dieser vom Schuldner gesetzt und in der Folge nicht gelöscht werde. Zum Publizitätserfordernis der Sicherungsabtretung hat der Oberste Gerichtshof in seinem Gutachten SZ 11/15 zum Fall des Eskompts offener Buchforderungen ausgeführt, daß die Vorschriften der Paragraphen 452 und 427 ABGB über den Pfandrechtserwerb sinngemäß so anzuwenden seien, daß Vorkehrungen getroffen werden müßten, um die Verpfändung nicht verbriefter Forderungen nachträglich leicht und verläßlich feststellen zu können. Leicht feststellbar seien Rechtsvorgänge wie die Verpfändung offener Forderungen nur, wenn sie urkundlich nachweisbar seien. Diesem für die Tatsache, den Umfang und den Zeitpunkt der Verpfändung geltenden Erfordernis werde durch die Drittschuldnerverständigung am besten und verläßlichsten Rechnung getragen, weil dann ohneweiteres festzustellen sein werde, auf welche Forderungen sich die Abrede beziehe und wann sie geschehen sei. Die Verständigung des Drittschuldners sei jedoch „nicht die einzig mögliche Form rechtswirksamer Verpfändung offener Forderungen“. Die Fassung des Paragraph 452, ABGB zwingt nicht zu dieser Annahme, vor allem deshalb nicht, weil das Wissen des Schuldners dritten Personen nicht leichter zugänglich sei als Bucheintragungen des Kreditgebers oder des Kreditnehmers. Im Falle der Sicherungsabtretung unverbriefter Buchforderungen müsse die Abtretungsvereinbarung jedenfalls schriftlich geschehen. Hand in Hand

damit sei ein Vermerk in den Büchern des Kreditnehmers (Verpfänders, Zedenten) notwendig, der nach der Art seiner Anbringung die Forderung, den Zeitpunkt der Sicherungsabtretung und den Pfandgläubiger bzw Zessionar „leicht erkennbar“ mache. F. Bydlinski (in Klang2 IV/2, 690) ergänzt in diesem Zusammenhang, daß, um den Publizitätsvorschriften der sicherungsweisen Zession von Forderungen gerecht zu werden, taugliche Zeichen die Übergabe von Urkunden, schriftliche Abtretungserklärung und Vormerkung in den Büchern des Zedenten bei „Buchforderungen“ sowie Verständigung des Drittschuldners seien. Die Rechtsprechung hat in der Folge den Standpunkt eingenommen, daß für die Sicherungsabtretung einer Buchforderung entweder die Eintragung des Buchvermerks oder der Zugang der Verständigung an den übernommenen Schuldner als Modus ausreichen (SZ 48/2; SZ 51/121, SZ 55/170, SZ 62/32, ÖBA 1991, 929 ua). Auch Ertl (aaO Rz 3) schließt sich dieser Rechtsprechungslinie an und verweist darauf, daß mehrere Publizitätsformen nicht nebeneinander eingehalten werden müßten. Neben der Verständigung des Drittschuldners sei also nicht etwa auch noch ein Vermerk in den Büchern des Überträgers erforderlich. Honsell/Heidinger (in Schwimann ABGB2 Paragraph 1392, Rz 22) vertreten demgegenüber die Ansicht, die Rechtsprechung, daß bei vorliegender Drittschuldnerverständigung die Eintragung in den Geschäftsbüchern des Zedenten entbehrlich sei, sei im Hinblick auf den Schutz der Gläubiger des Zedenten bedenklich und daher abzulehnen. Der Oberste Gerichtshof hat jüngst unter Berufung auf die zuletzt genannte Belegstelle in seiner Entscheidung 5 Ob 2155/96i = EvBl 1998/64 = JBl 1998, 105 (Michor) = ÖBA 1998, 392 (Karollus) = ecolex 1998, 22 (Michor/Wilhelm) zur Frage des Publizitätserfordernisses bei sicherungsweiser Abtretung von „Buchforderungen“ Stellung genommen und es dabei - wenngleich obiter - als „überaus fraglich“ bezeichnet, ob in Anbetracht des Zwecks der Publizitätsvorschrift des Paragraph 452, ABGB, nämlich (potentielle) Gläubiger des Sicherungsgebers das Ausscheiden der abgetretenen Forderung aus dessen Haftungsvermögen erkennen zu lassen, die die bloß schriftliche Verständigung des Schuldners als ausreichend anerkennende Ansicht aufrecht erhalten werden könne. Diese Entscheidung wurde außer von den bereits genannten Glossatoren noch von Iro (EDV-Buchhaltung: Anforderungen an den Zessionsvermerk, in RdW 1998, 5) besprochen. Während Wilhelm und Iro dem damit postulierten Vorrang des Buchvermerks zustimmen, meldet Karollus insoweit Bedenken an, als die Verständigung des Drittschuldners, wenn sie einmal erfolgt ist, ein für allemal die Publizität herstelle, während der Kreditgeber beim Buchvermerk darauf angewiesen sei, daß dieser vom Schuldner gesetzt und in der Folge nicht gelöscht werde.

Im hier strittigen Fall ist auf die in der genannten Entscheidung mit gewichtigen Argumenten vorgetragenen Bedenken gegen die bisherige Rechtsprechungslinie nicht weiter einzugehen. Es wäre nämlich Sache des beklagten Zessus gewesen, jene Tatsachen zu behaupten, die den Schluß zulassen, daß die Zession aufgrund mangelnder Publizität im dargestellten Sinne rechtsunwirksam ist. Eine derartige Behauptung hat die Beklagte nicht aufgestellt, sondern in der Klagebeantwortung einerseits vorgebracht, beim Repro-Unternehmer als Zedenten habe es sich um eine „nicht protokollierte Firma“ gehandelt (AS 10) und andererseits ihren Einwand mangelnder Publizität lediglich auf die Tatsache gestützt, daß die Beklagte nicht von der sicherungsweisen Abtretung jeder einzelnen Forderung verständigt worden sei (AS 13). Dazu ist zu erwägen:

§ 1 Abs 2 Z 9 HGB nennt als Handelsgewerbe die Geschäfte der Druckereien, sofern ihr Betrieb über den Umfang des Handwerks hinausgeht. Unter diese Bestimmung fallen auch verselbständigte Teiltätigkeiten der Druckereigeschäfte wie etwa Setzereien, wobei die Vervielfältigungstechnik nicht entscheidend ist und daher alle Arten von Druck, Lichtpause- und Fotokopierverfahren in Betracht kommen (Straube in Straube, HGB I2 § 1 Rz 58, 59). Die Feststellungen über die Art der vom Zedenten ausgeübten Tätigkeit reichen zwar aus, diese als eine solche im Sinn des § 1 Abs 2 Z 9 HGB einzustufen, doch wäre die Kaufmannseigenschaft des Inhabers des Handelsgewerbes nur dann zu bejahen, wenn der Betrieb über den Umfang des Handwerkes hinausginge, somit ein fabrikmäßiger Betrieb mit industriellen Merkmalen vorläge (Straube aaO Rz 60). Dafür finden sich aber im Akt keinerlei Anhaltspunkte. Das Vorbringen der Beklagten in der Revision, der Repro-Unternehmer habe im Jahr 1994 einen Gesamtumsatz von S 1,4 Mio erzielt, spricht vielmehr gegen das Vorliegen des vom Gesetz geforderten Geschäftsumfangs. Gemäß § 189 Abs 1 HGB hat aber nur der Kaufmann Bücher zu führen und in diesen seine Handelsgeschäfte und die Lage seines Vermögens nach den Grundsätzen ordnungsgemäßer Buchführung ersichtlich zu machen. Im Zusammenhalt mit der Bestimmung des § 4 Abs 1 HGB über den Minderkaufmann ist dies dahin zu verstehen, daß die Buchführungspflicht nur den Vollkaufmann betrifft (Lukas/Zetter, Das Rechnungslegungsgesetz2, § 4 Anm 3 und § 189 Anm 2). Es bedarf auch keiner weiteren Erörterung, ob im Zusammenhang mit dem dargestellten Problemkreis auf eine besondere abgabenrechtliche Buchführungspflicht abzustellen wäre, weil diese im Sinne des § 125 BAO (in der damals maßgeblichen Fassung - vor BGBl 1994/681) und der dort genannten, den von der Beklagten selbst angeführten

Betrag bei weitem übersteigenden Umsatzzahlen keinesfalls gegeben sein kann. Paragraph eins, Absatz 2, Ziffer 9, HGB nennt als Handelsgewerbe die Geschäfte der Druckereien, sofern ihr Betrieb über den Umfang des Handwerks hinausgeht. Unter diese Bestimmung fallen auch verselbständigte Teiltätigkeiten der Druckereigeschäfte wie etwa Setzereien, wobei die Vervielfältigungstechnik nicht entscheidend ist und daher alle Arten von Druck, Lichtpause- und Fotokopierverfahren in Betracht kommen (Straube in Straube, HGB I 2 Paragraph eins, Rz 58, 59). Die Feststellungen über die Art der vom Zedenten ausgeübten Tätigkeit reichen zwar aus, diese als eine solche im Sinn des Paragraph eins, Absatz 2, Ziffer 9, HGB einzustufen, doch wäre die Kaufmannseigenschaft des Inhabers des Handelsgewerbes nur dann zu bejahen, wenn der Betrieb über den Umfang des Handwerkes hinausginge, somit ein fabrikmäßiger Betrieb mit industriellen Merkmalen vorläge (Straube aaO Rz 60). Dafür finden sich aber im Akt keinerlei Anhaltspunkte. Das Vorbringen der Beklagten in der Revision, der Repro-Unternehmer habe im Jahr 1994 einen Gesamtumsatz von S 1,4 Mio erzielt, spricht vielmehr gegen das Vorliegen des vom Gesetz geforderten Geschäftsumfangs. Gemäß Paragraph 189, Absatz eins, HGB hat aber nur der Kaufmann Bücher zu führen und in diesen seine Handelsgeschäfte und die Lage seines Vermögens nach den Grundsätzen ordnungsgemäßer Buchführung ersichtlich zu machen. Im Zusammenhalt mit der Bestimmung des Paragraph 4, Absatz eins, HGB über den Minderkaufmann ist dies dahin zu verstehen, daß die Buchführungspflicht nur den Vollkaufmann betrifft (Lukas/Zetter, Das Rechnungslegungsgesetz 2, Paragraph 4, Anmerkung 3 und Paragraph 189, Anmerkung 2). Es bedarf auch keiner weiteren Erörterung, ob im Zusammenhang mit dem dargestellten Problemkreis auf eine besondere abgabenrechtliche Buchführungspflicht abzustellen wäre, weil diese im Sinne des Paragraph 125, BAO (in der damals maßgeblichen Fassung - vor BGBl 1994/681) und der dort genannten, den von der Beklagten selbst angeführten Betrag bei weitem übersteigenden Umsatzzahlen keinesfalls gegeben sein kann.

Ist aber der Zedent nicht buchführungspflichtig, so kann es für die Gültigkeit der Zession nicht auf die Anbringung eines Buchvermerks ankommen. Vielmehr kommen für die Verpfändung von Nichtbuchforderungen - wie Frotz (Aktuelle Probleme des Kreditsicherungsrechts, 235) ausführt - als Publizitätsakte von vornherein nur die schriftliche Fixierung des Rechtsgeschäfts und die formlose oder formgebundene Drittschuldnerverständigung in Betracht. Im hier zu entscheidenden Fall ist die erforderliche Publizität daher durch die schriftliche Vereinbarung zwischen Klägerin und Repro-Unternehmer einerseits und die schriftliche Verständigung der Beklagten andererseits jedenfalls gewahrt.

In diesem Zusammenhang wendete die Beklagte unter Berufung auf Iro (Sicherungsglobalzession und Drittschuldnerverständigung, RdW 1989, 357) ein, die Vorausverständigung des potentiellen Drittschuldners sei nicht publizitätswirksam. Als Beleg für seine Ansicht bezieht sich Iro auf das bereits zitierte Gutachten des Obersten Gerichtshofs SZ 11/15, in dem dieser unter anderem ausführt, die Forderungen eines Geschäftsmanns gegen seine verschiedenen Schuldner seien keine Gesamtsache, weshalb die Übereignung von Buchforderungen zu Sicherungszwecken nur durch Abtretung der einzelnen Forderung geschehen könne. Ob dieses Postulat den heutigen rechtlichen und wirtschaftlichen Gegebenheiten noch entsprechen kann, muß nicht weiter geprüft werden, weil ein derartiger Fall hier nicht zu beurteilen ist. Die Abtretung bezog sich nur auf Forderungen gegen die Beklagte aus eindeutig identifizierter Geschäftsbeziehung. Die künftigen Forderungen waren daher im Sinne der bereits dargestellten Rechtsprechung ausreichend individualisiert, sodaß darüber hinaus kein Bedürfnis zu weiterer Verständigung von jedem einzelnen Forderungsübergang bestand. Abgesehen davon wäre zu bedenken, daß für die Sicherungsglobalzession zukünftiger Forderungen - wollte man der Ansicht Iros folgen - nur mehr die Rechtsform der Mantelzession in Frage käme, was mit der bisherigen Lehre und Rechtsprechung zur Zulässigkeit der Globalzession zukünftiger Forderungen unvereinbar wäre. In diesem Sinne beurteilen Karollus (aaO) und Zepke (Zur Abtretung künftiger Forderungen, ÖBA 1997, 984), die Vorausverständigung als tragfähigen Modus für die Zession zukünftiger Forderungen. Festzuhalten gilt es auch, daß der Buchvermerk bei erst künftigen entstehenden Forderungen - sei es gegen einen schon bekannten Schuldner, sei es gegen die noch nicht identifizierbaren Geschäftspartner - als taugliches Publizitätsmittel insofern problematisch ist, als er - tritt man der bereits zitierten Entscheidung 5 Ob 2155/96i bei, die die Ersichtlichmachung bei den einzelnen Forderungen in der Offenen-Posten-Liste (= OP-Liste = Verzeichnis der offenen Forderungen) fordert - erst mit Eintragung der Forderung in die Geschäftsbücher bzw deren Aufnahme in die EDV-Buchhaltung angebracht werden könnte (worauf Iro [RdW 1989, 357] unter Berufung auf Bydlinski [aaO 690 FN 895 A] und Mayrhofer [in Ehrenzweig, Schuldrecht 3, AT, 490 und FN 14] zutreffend hinweist). In dieser aufgrund des dort zu beurteilenden Sachverhalts in 5 Ob 2155/96i nicht zu prüfender Richtung wären die in der genannten Entscheidung angestellten Überlegungen zum Publizitätserfordernis weiter zu vertiefen und etwa die Anbringung eines Generalvermerks in der OP-Liste zu erwägen. Dies kann jedoch nicht Gegenstand dieser Entscheidung sein.

Die Sicherungszession des Repro-Unternehmers (und dessen Ehegattin) an die Klägerin ist somit mangels dessen Buchführungsverpflichtung schon durch die Verständigung der Beklagten, mit der der Zedent in einer eindeutig definierten Geschäftsbeziehung stand, wirksam zustande gekommen.

Die von der Beklagten erhobene Einwendung, die Vereinbarungen zwischen Zedent und Zessionarin über die Verpfändung des Girokontos und die Ermächtigung zur Gutschreibung einlangender Beträge auf bestimmten Konten seien wegen Knebelungswirkung als sittenwidrig unwirksam, bleibt ihr als Schuldnerin deshalb verwehrt, weil sie damit ein dem Zedenten vorbehaltenes Recht ausübt. Der Schuldner kann zwar - soweit es, wie hier, um das Verhältnis zwischen Zedent und Zessionar geht - einwenden, daß der Zession kein gültiger Titel zugrunde liege, daß sie bloß zum Schein vorgenommen worden sei, daß sie der Zedent bereits erfolgreich wegen Willensmängeln angefochten habe oder daß die Zession dem Zessus gegenüber gegen die guten Sitten verstoße (zB weil sie nur dazu diene, um das Prozeßkostenrisiko auf ihn zu überwälzen), er kann sich aber erfolgreich weder auf (vom Zedenten nicht ausgeübte) Anfechtungs- oder Rücktrittsrechte noch auf eine bloß dem Zedenten gegenüber bestehende (relative) Nichtigkeit der Zession - also etwa, daß die Zessionsvereinbarung diesen kneble - berufen (EvBl 1986/91; 7 Ob 645/90; Ertl aaO § 1396 Rz 1; Mayrhofer aaO 503 f; Koziol/Welser, Grundriß10 I, 194 iVm 247). Die von der Beklagten erhobene Einwendung, die Vereinbarungen zwischen Zedent und Zessionarin über die Verpfändung des Girokontos und die Ermächtigung zur Gutschreibung einlangender Beträge auf bestimmten Konten seien wegen Knebelungswirkung als sittenwidrig unwirksam, bleibt ihr als Schuldnerin deshalb verwehrt, weil sie damit ein dem Zedenten vorbehaltenes Recht ausübt. Der Schuldner kann zwar - soweit es, wie hier, um das Verhältnis zwischen Zedent und Zessionar geht - einwenden, daß der Zession kein gültiger Titel zugrunde liege, daß sie bloß zum Schein vorgenommen worden sei, daß sie der Zedent bereits erfolgreich wegen Willensmängeln angefochten habe oder daß die Zession dem Zessus gegenüber gegen die guten Sitten verstoße (zB weil sie nur dazu diene, um das Prozeßkostenrisiko auf ihn zu überwälzen), er kann sich aber erfolgreich weder auf (vom Zedenten nicht ausgeübte) Anfechtungs- oder Rücktrittsrechte noch auf eine bloß dem Zedenten gegenüber bestehende (relative) Nichtigkeit der Zession - also etwa, daß die Zessionsvereinbarung diesen kneble - berufen (EvBl 1986/91; 7 Ob 645/90; Ertl aaO Paragraph 1396, Rz 1; Mayrhofer aaO 503 f; Koziol/Welser, Grundriß10 römisch eins, 194 in Verbindung mit 247).

Allerdings ist dem Erstgericht trotz seiner sehr gründlichen Aufbereitung des Sachverhalts insoweit ein Irrtum unterlaufen, als es die beiden Rechnungen mit dem Lieferdatum 3. 1. 1994 (Beilage H 5 und H 6) im Gesamtbetrag von S 85.788,40 in die Summe der wirksam zedierten Forderungen einbezogen hat. Die von der Klägerin vorbereitete und vom Geschäftsführer der Beklagten nur im Datum abgeänderte Erklärung sah die Abtretung aller laufenden Rechnungen ab 5. 1. 1994 vor. Sämtliche vom Repro-Unternehmer ausgestellten Rechnungen (Beilagenkonvolut H) weisen als Besonderheit kein Rechnungsdatum, sondern ein Lieferdatum auf. Da auf den Rechnungen keine andere Datierung vorhanden ist, kann die vom Geschäftsführer der Beklagten unterfertigte Erklärung nur dahin verstanden werden, daß von der Zession alle Rechnungen mit Lieferdatum ab 5. 1. 1994 erfaßt sein sollten. Irgendein Anhaltspunkt dafür, daß auch die beiden Rechnungen mit Lieferdatum 3. 1. 1994 von dieser Erklärung betroffen sein sollten, ist dem Akt nicht zu entnehmen. Auch die Klägerin selbst hat trotz des mehrfach von der Beklagten erhobenen Einwands in diesem Belang kein aufklärendes Vorbringen erstattet. Die Zession bezieht sich daher nur auf eine Rechnungssumme von S 380.875,20.

Dieser Irrtum des Erstgerichtes hat auch in die Beurteilung der Bezahlung der an das Finanzamt abgetretenen Forderungen fortgewirkt. Nach den insoweit unbekämpften erstinstanzlichen Feststellungen hat die Beklagte auf die offenen Abgabenzahlungen des Zedenten am 15. 12. 1993 einen Teilbetrag von S 87.700 und am 8. 1. 1994 den Restbetrag von S 50.000 bezahlt (S 35 der Urteilsausfertigung). Scheidet man nun die beiden Rechnungen mit Lieferdatum 3. 1. 1994 aus dem verfügbaren Befriedigungsfonds aus, zeigt sich, daß die nächste Rechnung das Datum 8. 2. 1994 aufweist, sodaß die Beurteilung des Erstgerichts, ein Teil des an das Finanzamt bezahlten Betrags von S 24.202,80 stamme aus „Rechnungen“, die nach dem hier maßgeblichen Zeitpunkt (5. 1. 1994) gelegt worden seien (S 54 der Urteilsausfertigung), nicht zutrifft. Diese Erwägungen wirken sich zwar nicht unmittelbar auf den der Klägerin zuzusprechenden Betrag aus, weil die beiden Rechnungen vom 3. 1. 1994 ohnedies ausgeschieden wurden, erübrigen es aber, die darauf gerichteten Rechtsausführungen der Vorinstanzen näher zu erörtern.

Dem Erstgericht ist darin beizupflichten, daß in der vom Geschäftsführer der Beklagten unterfertigten Erklärung, die Abtretung zur Kenntnis zu nehmen und daß Rechte Dritter an den Forderungen oder eigene zur Aufrechnung geeignete Gegenansprüche nicht bestehen, ein bloß deklaratives Anerkenntnis im Sinne des § 1396 letzter Satz ABGB

zu erblicken ist (vgl JBl 1986, 383; ÖBA 1996, 69). Eine Bindung des Schuldners an ein deklaratives Anerkenntnis ist nach der Rechtsscheintheorie nur dann anzunehmen, wenn der Schuldner seine Erklärung in Kenntnis von Einreden und Einwendungen dem redlichen und auf die Auskunft angewiesenen Zessionar abgegeben hat (SZ 70/24; SZ 58/29; vgl schon 2 Ob 652/84; F. Bydlinski aaO, 402; Ertl aaO § 1396 Rz 2). Dem Zessus werden daher durch dessen Erklärung nur die ihm im Zeitpunkt der Erklärung bereits bekannten, nicht aber auch jene Einwendungen abgeschnitten, die erst danach entstanden sind (ÖBA 1996, 69; SZ 70/24). F. Bydlinski (aaO) verweist in diesem Zusammenhang auf das Spannungsverhältnis zwischen der Bestimmung des § 1396 letzter Satz ABGB und jener des § 937 ABGB, nach der allgemeine unbestimmte Verzichtleistungen auf Einwendungen gegen die Gültigkeit eines Vertrags ohne Wirkung sind. Deshalb und um § 1396 letzter Satz ABGB mit der lex posterior des § 301 Abs 3 EO interpretativ einigermaßen in Übereinstimmung zu bringen, müsse die Bestimmung einschränkend dahin ausgelegt werden, daß der Schuldner nur

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at