

# TE OGH 1992/12/10 80b21/92

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 10.12.1992

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Hon.-Prof. Dr.Griehsler als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr.Huber, Dr.Graf, Dr.Jelinek und Dr.Schinko als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei C\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr.Roland Pescoller und Dr.Peter Pescoller, Rechtsanwälte in Innsbruck, wider die beklagte Partei J. und G.F\*\*\*\*\*gesellschaft mbH & Co KG, \*\*\*\*\* vertreten durch Dr.August Rogler, Rechtsanwalt in Vöcklabruck, wegen S 117.805 sA infolge außerordentlicher Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Innsbruck als Berufungsgerichtes vom 24.März 1992 , GZ 1 R 36/92-25, womit infolge Berufung der beklagten Partei das Urteil des Landesgerichtes Innsbruck vom 10.November 1991, GZ 9 Cg 217/90-40, bestätigt wurde, zu Recht erkannt:

## Spruch

Der außerordentlichen Revision wird Folge gegeben.

Die angefochtene Entscheidung wird dahin abgeändert, daß sie lautet:

"Der Wechselzahlungsauftrag vom 6.August 1990 wird aufgehoben.

Das Klagebegehren, die beklagte Partei sei schuldig, der klagenden Partei die Wechselsumme von S 117.805 samt 6 % Zinsen seit 5.März 1990, S 2.534,40 Protestkosten und S 392,68 Vergütung zu bezahlen, wird abgewiesen."

Die klagende Partei ist schuldig, der beklagten Partei die mit S 122.195,60 bestimmten Kosten des Verfahrens (darin S 10.163 Umsatzsteuer und S 61.217,60 Barauslagen) binnen 14 Tagen bei Exekution zu ersetzen.

## Text

Entscheidungsgründe:

In der Zeit zwischen 27.7.1989 und 23.11.1989 lieferte die beklagte Gesellschaft an die N\*\*\*\*\*gesellschaft mbH & Co KG (in der Folge Fa. N.) Waren um insgesamt S 117.805. Dieser Betrag haftete Ende November 1989 trotz dreimaliger schriftlicher und einer mündlicher Mahnung aus. Der Geschäftsführer der Fa. N. bot der Beklagten in der Folge ein Wechselakzept über diesen Betrag an, das bei der klagenden Bank zum Diskont eingereicht werden sollte. Tatsächlich stellte die beklagte Gesellschaft einen mit 5.12.1989 datierten Wechsel über diesen Betrag, zahlbar am 5.3.1990, aus, die Fa. N. akzeptierte ihn und die beklagte Gesellschaft erhielt von der klagenden Bank einen Betrag von S 114.914,04 gutgeschrieben; in der Diskontabrechnung vom 12.12.1989 ist vermerkt: "Diskont vorbehaltlich der Einlösung durch den Akzeptanten".

Hätte die Fa. N. keinen Wechsel akzeptiert oder wäre ein solcher nicht zum Diskont angenommen worden, hätte die beklagte Partei weitere Lieferungen an sie nur mehr gegen Nachnahme vorgenommen; sie hätte aufgrund des vereinbarten Eigentumsvorbehaltes auch die Möglichkeit gehabt, Waren aus dem Lager der Fa. N. zurückzuholen, denn

diese Waren damals noch im Wert von ca. 50 % der offenen Forderungen vorhanden. Es konnte allerdings nicht festgestellt werden, daß sie von dieser Möglichkeit tatsächlich Gebrauch gemacht hätte; anfangs 1990 lieferte sie der Fa. N. noch weitere Waren im Wert von S 35.265, die nicht bezahlt wurden.

Seit Mitte 1988 wickelte die Fa. N. ihre Bankgeschäfte weitgehend über die klagende Bank ab, u.a. im Weg eines Kontokorrentkredites, der mehrfach besichert war. Da dieser mit steigender Tendenz überzogen wurde, führte die klagende Bank mit jener bereits in der ersten Hälfte des Jahres 1989 Gespräche über deren wirtschaftliche Situation, verlangte zusätzliche Sicherheiten und beanstandete die Überziehung des Kredites. Am 17.7.1989 schlug sie vor, eine zur Sicherung der gewährten Darlehen verpfändete Liegenschaft zu veräußern; ab diesem Zeitpunkt wurden die zur Darlehenssicherung getätigten Zessionen offengelegt. Nach Vorlage eines Finanzplanes räumte die klagende Bank ihr am 24.8.1989 einen revolvierend ausnützbaren Sanierungskredit bis zum Höchstbetrag von S 600.000 mit der Gültigkeit bis 28.2.1990 ein, der grundsätzlich verlängerbar gewesen wäre. In diesem Zusammenhang verlangte und erhielt sie ein Mitspracherecht bei der Geschäftsführung (z.B. verlangte sie die Kündigung des Geschäftsführers und einiger Mitarbeiter) und ein weitgehendes Einsichtsrecht. In der Zeit von August 1989 bis Ende Oktober 1989 verringerte sich die Gesamtforderung der klagenden Bank gegenüber der Fa. N. durch die Verwertung der ihr gegebenen Sicherheiten um etwas mehr als S 3.000.000 auf S 3.260.000. Am 3.11.1989 stellte sie das Kontokorrentkonto "auf Abbau", sodaß ab diesem Zeitpunkt die Fa. N. einen Kredit nur mehr im Rahmen des Sanierungskredites in Anspruch nehmen konnte. Zahlungen aufgrund zedierter Forderungen wurden zur Absenkung des Sanierungskredites verwendet, Zahlungen aufgrund nicht zedierter Forderungen zur Absenkung des Kontokorrentkreditsaldos. Eine Ausnützung des Sanierungskredites gewährte die klagende Bank allerdings nur insoweit, als eine einigermaßen ausreichende Absicherung durch neue Zessionen gegeben war. Durch diese einschränkenden Maßnahmen reduzierte sie ihre Gesamtforderung auf ca. S 2.500.000.

Seit Oktober 1989 war für die klagende Bank die Zahlungsunfähigkeit der Fa. N. erkennbar. Nach Vorliegen einer Zwischenbilanz, die sie am 7.12.1989 erhielt, war klar, daß das Sanierungskonzept nicht funktionierte und eine Verschlechterung der Situation eingetreten war. Die finanzielle Lage der Fa. N. war zu diesem Zeitpunkt - auch für die klagende Bank evident - bereits hoffnungslos. Nach weiteren Umsatzeinbrüchen ließ die klagende Bank im Februar 1990 ihr Konzept zur Sanierung der Fa. N. fallen und stellte den Kredit am 15.2.1990 fällig. Am 13.3.1990 beantragte die Fa. N. die Eröffnung des Ausgleichsverfahrens.

Im Rahmen des Ausgleichsverfahrens meldete die beklagte Gesellschaft ihre Forderungen aufgrund der zuletzt genannten Lieferungen in Höhe von S 35.265 sowie als Eventualforderung auch eine "strittige Wechselforderung" sA in Höhe von S 121.239 an. Ein Aussonderungsrecht machte sie nicht geltend; sie holte bei der Fa. N. noch vorhandene, unter Eigentumsvorbehalt gelieferte Waren nicht ab.

Die klagende Bank meldete im Ausgleichsverfahren Forderungen von über S 2.500.000 an; darin inbegriffen war auch die gegenständliche Wechselforderung über S 117.805.

In der Ausgleichstagsatzung vom 6.6.1991 zog eine Angestellte des Kreditschutzverbandes als Bevollmächtigte beider Parteien für die beklagte Partei die Eventualforderung in Höhe von S 121.239 zurück und erklärte namens der klagenden Bank, daß auf einen Regreß gegen die beklagte Partei als Wechselaussteller verzichtet werde. Allerdings verfügte diese Angestellte nicht über eine Vollmacht der klagenden Bank, eine derartige Verzichtserklärung abzugeben. Die im Ausgleichsverfahren vorgelegte Vollmacht der klagenden Bank umfaßte nur die Ermächtigung, bei der Ausgleichstagsatzung namens der klagenden Bank für den Ausgleich zu stimmen.

Bereits vorher, nämlich mit der am 30.7.1990 erhobenen Wechselklage, erwirkte die klagende Bank am 6.8.1990 einen Wechselzahlungsauftrag des Erstgerichtes über S 117.805 sA gegen die beklagte Gesellschaft.

Die beklagte Gesellschaft er hob dagegen folgende Einwendungen: Der klagenden Bank sei zum Zeitpunkt der Wechselbegebung und -diskontierung die Überschuldung und Zahlungsunfähigkeit der Fa. N. bekannt gewesen. Um einen sofortigen Zusammenbruch zu verhindern, habe sie einen bis 28.2.1990 limitierten Sanierungskredit gewährt; das Sanierungskonzept habe aber ausschließlich zu einer Reduktion der Verbindlichkeiten der Fa. N. ihr gegenüber auf Kosten der Lieferanten geführt. Sie habe auch ab August 1989 einen uneingeschränkten Einfluß auf die Fa. N. gehabt. Aufgrund dieser Umstände wäre sie verpflichtet gewesen, die beklagte Gesellschaft im Zusammenhang mit dem Abschluß des Diskontvertrages über die wirtschaftliche Situation der Wechselakzeptantin aufzuklären. Entgegen dieser Verpflichtung habe sie fälschlich den Eindruck erweckt, die Fa. N. sei zahlungsfähig. Dies berechtige die beklagte Partei

zur Anfechtung des Wechseldiskontvertrages wegen Nichtigkeit und Irrtums. Das Verhalten der klagenden Bank habe ihr darüber hinaus einen Schaden zugefügt, der den Klagebetrag übersteige und als Gegenforderung eingewendet werde: Im Vertrauen auf die Zahlungsfähigkeit habe sie der Fa. N. nach der Wechseldiskontierung weitere Waren geliefert. Wäre die Diskontierung des Wechsels abgelehnt worden, hätte sie unter Geltendmachung ihres Eigentumsvorbehalts die bis dahin gelieferten Waren zurückholen können. Da sie dies aus Verschulden der klagenden Bank unterlassen habe, sei ihr ein weiterer Schaden in Höhe der Wechselsumme entstanden. Darüber hinaus habe die klagende Bank im Rahmen des Ausgleichsverfahrens auf einen Regreß aus dem gegenständlichen Wechsel verzichtet.

Das Erstgericht sprach in Form eines mehrgliedrigen Spruches aus, daß der Wechselzahlungsauftrag aufrecht bleibe, die Klageforderung in Höhe von S 117.805 zu Recht, die Gegenforderung aber nicht zu Recht bestehe, und verurteilte die beklagte Partei zur Zahlung der Wechselsumme von S 117.805 sA. Es meinte, die klagende Bank wäre zwar verpflichtet gewesen, die beklagte Partei über die mangelnde Bonität der Fa. N. aufzuklären. Die Anfechtung eines Vertrages wegen Irrtums oder List sei aber nur dann möglich, wenn das Verhalten des Täuschenden und damit der Irrtum des Gegners für den Vertragsabschluß kausal sei. Dies sei zu verneinen, weil die beklagte Partei von den Liquiditätsproblemen der Fa. N. gewußt habe. Da die klagende Bank ihrer Aufklärungspflicht hätte diskret nachkommen müssen, hätte die beklagte Partei nicht mehr erfahren, als sie ohnehin schon gewußt hätte. Auf einen Verzicht durch die klagende Bank könne sich die beklagte Partei nicht berufen, weil die Angestellte des Kreditschutzverbandes zu derartigen Erklärungen eindeutig nicht bevollmächtigt gewesen sei.

Das Berufungsgericht gab der Berufung der beklagten Partei nicht Folge und ließ die Revision an den Obersten Gerichtshof nicht zu, weil zu der hier relevanten Frage der Aufklärungspflicht eine einheitliche oberstgerichtliche Rechtsprechung vorliege, an die es sich gehalten habe. Der Frage, ob die besonderen Umstände des vorliegenden Falles einem der vom Obersten Gerichtshof herausgearbeiteten Ausnahmefälle entspreche, komme nicht die im § 502 Abs 1 ZPO angeführte Erheblichkeit zu. In der Sache selbst verneinte es nach eingehender Analyse der oberstgerichtlichen Judikatur eine Aufklärungspflicht der klagenden Bank; dies habe zur Folge, daß der zwischen den Parteien abgeschlossene Diskontvertrag nicht wegen Irrtums angefochten werden könne, sodaß die von der Berufungswerberin begehrten ergänzenden Feststellungen nicht erforderlich seien.

Gegen dieses Urteil richtet sich die außerordentliche Revision der beklagten Partei wegen Mangelhaftigkeit des Verfahrens und unrichtiger rechtlicher Beurteilung der Sache mit dem Antrag, die angefochtene Entscheidung im Sinn der Klageabweisung abzuändern; hilfsweise stellt sie einen Aufhebungsantrag.

Die klagende Bank beantragt, die außerordentliche Revision zurückzuweisen, in eventu ihr nicht Folge zu geben.

Die Revision ist zulässig und berechtigt.

### **Rechtliche Beurteilung**

Die Vorinstanzen haben zwar den angeblichen Verzicht der klagenden Bank auf die Geltendmachung des Wechselregresses in Übereinstimmung mit der ständigen Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes zum Vollmachtsrecht zu Recht verneint. Die im Ausgleichsverfahren vorgelegte Vollmacht der klagenden Bank umfaßt nur die Ermächtigung, für den Ausgleich zu stimmen, nicht jedoch Verzichtserklärungen abzugeben. Irgendeinen äußeren Anschein einer entsprechenden Vollmachterteilung hat die klagende Bank nicht gesetzt.

Hingegen weicht die Entscheidung des Berufungsgerichtes hinsichtlich der Aufklärungspflicht der Banken von der neueren Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes (E vom 28.11.1991, 8 Ob 29/90) ab, die aber dem Berufungsgericht und den Parteien wegen der erst jüngst erfolgten Publikation (JBl 1992, 525 = RdW 1992, 74 = ecolex 1992, 159 m zust Anm v Wilhelm) noch nicht bekannt sein konnte.

Es trifft zu, daß der Oberste Gerichtshof in den älteren Entscheidungen grundsätzlich dem Bankgeheimnis den Vorrang vor der Aufklärungspflicht gab. Die Kreditunternehmung traf danach bei Ankauf eins Wechsels keine Aufklärungspflicht über die Bonität des Akzeptanten, auch wenn sie dessen Hausbank war (SZ 53/13). Das galt auch bei Pfandbestellung durch einen Dritten (SZ 56/81) und Übernahme von Bürgschaften (SZ 57/70), nur wurden in den beiden letztgenannten Fällen die Grenzen für die ausnahmsweisen Vorrang der Aufklärungspflicht etwas weiter als in den Diskontfällen gezogen:

jeder Aussteller eines Wechsels müsse damit rechnen, daß der spätere Inhaber des Wechsels bei Nichtzahlung der Wechselsumme Rückgriff nehmen werde.

Allerdings sprach der Oberste Gerichtshof bereits in der E SZ 53/13 aus, daß derjenige, der mit einer Bank einen Diskontvertrag schließt, damit rechnen kann, daß diese von der Annahme ausgeht, der Akzeptant werde die Wechselverpflichtung auch erfüllen. Die Hereinnahme eines Wechsels durch die Bank im Wissen, daß Rückgriff genommen werden müsse, laufe dem Wesen eines solchen Bankgeschäftes zuwider. In der E SZ 57/70 erklärte das Höchstgericht, daß die im Interesse des Hauptschuldners zu währende Verschwiegenheitspflicht der Bank in besonderen Ausnahmefällen hinter die Pflicht zur Warnung und Aufklärung seines Bürgen zurücktreten müsse, so zB, wenn die Bank bereits vor Abschluß des Bürgschaftsvertrages Kenntnis von der Zahlungsunfähigkeit oder dem unmittelbar bevorstehenden finanziellen Zusammenbruch des Hauptschuldners hat oder weiß, daß der Hauptschuldner mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit den Kredit nicht zurückzahlen kann. In der E SZ 61/26 wurde die Aufklärungspflicht der Bank in einem Wechseldiskontfall bejaht, weil dort die Schuldnerin eines ihrer Konzernunternehmen war, auf das sie beherrschenden Einfluß hatte.

Die Ausführungen Wilhelms (in WBI 1989, 131 f) zu der zuletzt genannten E aufgreifend, hat der Oberste Gerichtshof in Weiterentwicklung dieser Tendenz in der schon oben genannten E vom 28.11.1991 - ein dem vorliegenden Diskontfall vergleichbarer Fall - die Konsequenz aus den vordem nur zaghaften Hinweisen gezogen und die Aufklärungspflicht der Bank bejaht, wenn sie Kenntnis von der Zahlungsunfähigkeit bzw Überschuldung des Akzeptanten oder dessen unmittelbar bevorstehenden wirtschaftlichen Zusammenbruch hatte; es wurde klargestellt, daß in einem solchen Fall die Bank beim Abschluß eines Diskontvertrages den Vertragspartner nach Treu und Glauben aufzuklären hat. Einer allenfalls befürchteten Verletzung des Bankgeheimnisses kann sie durch Ablehnung des Wechseldiskontes begegnen. Ohne eine solche Aufklärung muß sie von vornherein mit einer, im Fall des späteren Rückgriffs mangels Zahlung eintretenden Schädigung des Partners des Diskontvertrages rechnen, weil dieser bei Kenntnis der verschwiegenen Sachlage wahrscheinlich Barzahlung verlangt oder jedenfalls rechtzeitig sich seiner beim Grundgeschäft gewährten Sicherheiten, z.B. des Eigentumsvorbehaltes, bedient hätte.

Im vorliegenden Fall steht fest, daß die klagende Bank im Zeitpunkt des Abschlusses des Diskontvertrages Anfang Dezember 1989 von der Zahlungsunfähigkeit der Schuldnerin und deren hoffnungsloser finanzieller Lage wußte, die beklagte Partei, der nur gewisse Zahlungsschwierigkeiten bekannt waren, hierüber aber nicht aufklärte. Sie hat daher ihre Aufklärungspflicht verletzt. Die beklagte Partei hat primär den Wechseldiskontvertrag wegen Irreführung angefochten und als Gegenforderungen Schadenersatzansprüche geltend gemacht. Es liegt auf der Hand, daß die beklagte Partei, hätte sie infolge pflichtgemäßiger Aufklärung gewußt, daß die klagende Bank jedenfalls gegen sie Rückgriff nehmen werde, vom Abschluß des Diskontvertrages Abstand genommen hätte (und stattdessen mit Hilfe ihres Eigentumsvorbehalts zu retten versucht hätte, was zu retten ist). Die unterlassene Aufklärung war daher wesentlich für den Irrtum der beklagten Partei, sodaß sie berechtigt den Wechseldiskontvertrag wegen ihres von der klagenden Partei veranlaßten Irrtums anficht. Damit entfällt aber auch ihre wechselseitige Rückgriffshaftung als Ausstellerin des Wechsels, sodaß der Wechselzahlungsauftrag aufzuheben und die ausschließlich auf den Wechsel gestützte Klageforderung abzuweisen ist. In diesem Verfahren kann daher weder auf den Rückabwicklungsanspruch der klagenden Partei noch auf die als Gegenforderungen eingewendeten Schadenersatzansprüche der beklagten Partei nicht eingegangen werden.

Die Kostenentscheidung beruht auf den §§ 41 und 50 ZPO.

#### **Anmerkung**

E30910

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

ECLI:AT:OGH0002:1992:0080OB00021.92.1210.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19921210\_OGH0002\_0080OB00021\_9200000\_000

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