

# TE OGH 1988/10/20 80b32/88

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 20.10.1988

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Hofrat des Obersten Gerichtshofes Hon.-Prof. Dr. Griehsler als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Kropfitsch, Dr. Huber, Dr. Schwarz und Dr. Graf als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei S\*\*\* BREGENZ, 6901 Bregenz, Rathausstraße 29, vertreten durch Dr. Manfred Lirk, Rechtsanwalt in Braunau/Inn, wider die beklagten Parteien 1.) Trajan T\*\*\*, Pensionist, 5222 Munderfing, Pfaffstätt 148, und

2.) Karoline T\*\*\*, Hausfrau, ebendort, vertreten durch Dr. Johann Estermann, Rechtsanwalt in Mattighofen, wegen S 307.570,- s.A. infolge Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Linz als Berufungsgerichtes vom 3. Mai 1988, GZ 4 R 276/87-45, womit infolge Berufung der beklagten Partei das Urteil des Kreisgerichtes Ried im Innkreis als Handelsgerichtes vom 11. Mai 1987, GZ 4 Cg 47/86-36, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

## Spruch

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Die Beklagten sind zur ungeteilten Hand schuldig, der klagenden Partei die mit S 11.842,88 (einschließlich S 1.076,63 Umsatzsteuer) bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens binnen 14 Tagen zu ersetzen.

## Text

Entscheidungsgründe:

Auf Grund eines von der klagenden Partei am 3. Februar 1986 an eigene Order ausgestellten und von den Beklagten akzeptierten Sichtwechsels über S 307.570,- samt 9 % Zinsen seit 4. Februar 1986 erließ das Erstgericht am 10. Februar 1986 antragsgemäß einen Wechselzahlungsauftrag über S 307.570,- samt 9 % Zinsen seit 4. Februar 1986 und die Wechselsteuer von S 380,- gegen die Beklagten.

Die Beklagten beehrten die Aufhebung des Wechselzahlungsauftrages mit der wesentlichen Begründung, sie hätten bei der klagenden Partei ein Darlehen zur Vorfinanzierung von Bausparverträgen zwecks Ankaufes und Renovierung eines Hauses aufgenommen, wobei sie die O\*\*\* K\*\*\*- UND

V\*\*\* mbH & Co KG in Eggelsberg (kurz OKV)

durch deren Geschäftsführer Josef B\*\*\* beraten hätte. Dieser habe sie aber schlecht beraten, ihre Unerfahrenheit ausgenützt und die Darlehen widmungswidrig verwendet. Dies müsse sich die klagende Partei, die mit Josef B\*\*\* in ständiger Geschäftsverbindung gestanden sei, zurechnen lassen.

Das Erstgericht hielt - ohne dies ausdrücklich zu sagen - den Wechselzahlungsauftrag aufrecht und verurteilte die beklagten Parteien zur ungeteilten Hand zur Zahlung von S 307.570,- samt 9 % Zinsen seit 4. Februar 1986 und S 380,- Wechselsteuer sowie der Prozeßkosten. Es stellte im einzelnen Abschluß und Verlauf der Geschäftsverbindung

zwischen den Streitteilen sowie dabei entfaltete Tätigkeiten des Josef B\*\*\* fest, unter anderem auch, daß über das Kreditkonto nur die Beklagten verfügungsberechtigt waren, nicht aber Josef B\*\*\*. Sämtliche Scheckformulare wiesen die Unterschrift des Erstbeklagten auf. Von den Beklagten waren Scheckformulare blanko unterschrieben nicht dem Josef B\*\*\* übergeben worden. Es konnte nicht festgestellt werden, daß Josef B\*\*\* Scheckbeträge vereinbarungswidrig für sich verwendet habe. Die Schwierigkeiten bei der Rückzahlung des aufgenommenen Darlehens bzw. der zugezählten Bauspardarlehen entstanden daraus, daß der Erstbeklagte, der zum Zeitpunkt der Kreditaufnahme zirka DM 3.600,- netto pro Monat verdiente, infolge einer schweren Erkrankung diese Arbeitsstelle verloren hatte und in der Folge von einer Invaliditätspension leben mußte. Der Saldo des Kreditkontos beträgt per 4. Februar 1986 S 307.570,-.

Rechtlich beurteilt das Erstgericht diesen Sachverhalt dahin, daß mangels deliktischen Verhaltens des Josef B\*\*\* sowie infolge ordnungsgemäßer Abwicklung des Kreditverhältnisses das Klagebegehren zu Recht bestehe.

Die Berufung der Beklagten blieb erfolglos. Das Berufungsgericht sah in der Unterlassung der Unterbrechung des Prozesses bis zur rechtskräftigen Erledigung des gegen Josef B\*\*\* eingeleiteten Strafverfahrens keine Mangelhaftigkeit des Verfahrens, weil im Falle des Verdachtes einer strafbaren Handlung die Unterbrechung nicht zwingend vorgeschrieben sei. Es sei vielmehr im Ermessen des Erstgerichtes gelegen, ob es vor seiner Entscheidung die Beendigung des Strafverfahrens gegen Josef B\*\*\* abwarten wolle oder nicht (§ 191 Abs 1 ZPO).

Das Berufungsgericht hielt auch die erstgerichtliche Beweiswürdigung für unbedenklich.

Die Rechtsrüge erachtete es nicht für gesetzmäßig ausgeführt. Das Gericht zweiter Instanz bestätigte daher das erstgerichtliche Urteil mit der Maßgabe, daß es zusätzlich ausdrücklich die Aufrechterhaltung des Wechselzahlungsauftrages des Kreisgerichtes Ried im Innkreis vom 10. Februar 1986 aussprach. Gegen dieses Urteil richtet sich die Revision der Beklagten wegen Mangelhaftigkeit des Verfahrens und unrichtiger rechtlicher Beurteilung mit dem Antrag, es dahin abzuändern, daß der genannte Wechselzahlungsauftrag aufgehoben werde, in eventu, es aufzuheben und die Rechtsache zur neuerlichen Entscheidung an eine der Vorinstanzen zurückzuverweisen.

Die klagende Partei begehrt, der Revision nicht Folge zu geben.

### **Rechtliche Beurteilung**

Die Revision ist nicht berechtigt.

Als Verfahrensmangel rügen die Beklagten in der Revision abermals die Unterlassung der Unterbrechung dieses Zivilprozesses wegen des gegen Josef B\*\*\* anhängigen Strafverfahrens. Nach ständiger Rechtsprechung können aber behauptete Mängel des Verfahrens erster Instanz, die vom Berufungsgericht als solche nicht anerkannt wurden, nicht mehr zum Gegenstand der Revision gemacht werden. Überdies ist auf die diesbezüglichen Ausführungen in der Revision auch deswegen nicht einzugehen, weil die eine Unterbrechung ablehnenden Entscheidungen gemäß § 192 Abs 2 ZPO durch ein Rechtsmittel nicht angefochten werden können.

Dem Revisionsgrund der Mangelhaftigkeit des Berufungsverfahrens sind auch die unter dem Revisionsgrund der unrichtigen rechtlichen Beurteilung enthaltenen Revisionsausführungen der Beklagten zu unterstellen, wonach - entgegen dem Standpunkt des Berufungsgerichtes - sehrwohl eine gesetzmäßig ausgeführte Rechtsrüge vorgelegen wäre. Auch diese Ausführungen sind aber aus folgenden Gründen nicht berechtigt:

Die seinerzeitige Rechtsrüge der Beklagten ging davon aus, daß ein Fehlverhalten des Kreditvermittlers, der mit der klagenden Partei in ständiger Geschäftsverbindung stand, nicht festgestellt werden konnte, und legt dann Lehre und Rechtsprechung zum gesetzlichen Institut des Erfüllungsgehilfen mit dem Ergebnis dar, daß Josef B\*\*\* als Erfüllungsgehilfe der klagenden Partei anzusehen sei. Gesetzmäßig ausgeführt wäre aber die Rechtsrüge nur dann gewesen, wenn die Rechtsmittelwerber aufgezeigt hätten, aus welchen Gründen ihrer Meinung nach eine Haftung der klagenden Partei für einen Fehler ihres angeblichen Erfüllungsgehilfen, dem kein Fehlverhalten zur Last fällt, gegeben sein sollte. Nur dann wäre nämlich die Rechtsrüge wenigstens hinsichtlich einer Rechtsfrage dem Gesetze gemäß ausgeführt gewesen. Da aber der Berufungsgrund der unrichtigen rechtlichen Beurteilung nicht dem Gesetze gemäß, dem Ergebnis daher überhaupt nicht ausgeführt wurde, kann die rechtliche Beurteilung auch im Revisionsverfahren nicht mehr bekämpft werden (MGA JN-ZPO13 § 503 Z 4 ZPO/11; 5 Ob 706/81, 5 Ob 628/83 uva). Umso weniger sind die Revisionswerber berechtigt, in der in der Revisionschrift ausgeführten Rechtsrüge nur den die Zinsen betreffenden

Urteilspruch der ersten Instanz, zu dem von ihnen im Berufungsverfahren überhaupt nichts ausgeführt worden war, zu bekämpfen (vgl. MuR 1987, 221, wonach ein Anspruchsteil, zu dem in der Berufung keine Rechtsausführungen erstattet wurden, mit Revision nicht mehr gesondert bekämpft werden kann).

Der Revision war daher der Erfolg zu versagen.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 41 und 50 ZPO.

#### **Anmerkung**

E16433

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

ECLI:AT:OGH0002:1988:0080OB00032.88.1020.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19881020\_OGH0002\_0080OB00032\_8800000\_000

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

© 2024 JUSLINE

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

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