

# TE OGH 1960/6/1 1Ob133/60

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 01.06.1960

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Zweiten Präsidenten Dr. Fellner als Vorsitzenden und durch die Räte des Obersten Gerichtshofes Dr. Schuster, Dr. Gitschthaler, Dr. Zierer und Dr. Bachofner als Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Alois T\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Hans Frieders, Rechtsanwalt in Wien I., wider die beklagten Parteien 1.) Georg T\*\*\*\*\*, 2.) Franziska R\*\*\*\*\*, beide vertreten durch Dr. Heinz Milhard, Rechtsanwalt in Wien I., wegen 10.440,-- S a, infolge Revision der beklagten Parteien gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Wien als Berufungsgerichtes vom 25. Februar 1960, GZ 1 R 31/60-25, womit infolge Berufung der beklagten Parteien das Urteil des Handelsgerichtes Wien vom 29. Dezember 1959, GZ 16 Cg 492/59-20, 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 873,38 S bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens binnen drei Tagen bei Exekution zu ersetzen.

## Text

Entscheidungsgründe:

Das Erstgericht hat den Wechselzahlungsauftrag des Inhalts, es seien die Beklagten auf Grund des Wechsels de dato Wien 30. 4. 1958, erster Ausfertigung, lautend auf 10.440 S, zahlbar gewesen am 15. 6. 1959, als Akzeptanten zur ungeteilten Hand schuldig, an die klagende Partei die Wechselsumme von 10.440 S samt 6 % Zinsen seit 16. 6. 1959 und die mit 285,30 S bestimmten Kosten des Wechselzahlungsauftrages binnen 3 Tagen bei Exekution zu bezahlen, für rechtswirksam erklärt, die Gegenforderungen der Beklagten, geltend gemacht bis zur Höhe des Klagsbetrags, als nicht zu Recht bestehend erkannt und demgemäß die Kostenentscheidung zugunsten der klagenden Partei getroffen. Dem Urteil liegt folgender Sachverhalt zugrunde: Am 30. 4. 1958 schlossen die Parteien einen Vertrag, wonach sich der Kläger mit den Vorschlägen der Beklagten zur Finanzierung für Rinder- und Schweinemast mit dem Betrag von 20.000 S einverstanden erklärte. Die vereinbarten Bedingungen hatten folgenden Inhalt: Bei 10 Rindern sollten 6 den Beklagten und 4 dem Kläger verbleiben, das Verkaufsgesamtgewicht von 60 % und 40 % geteilt werden. Unter den gleichen Bedingungen sollten von 20 Schweinen 11 den Beklagten und 9 dem Kläger verbleiben. Das Grundfutter sollte von den Beklagten beigestellt werden, während das Kraftfutter zu gleichen Teilen verrechnet werden sollte, und zwar bei Rindern im Verhältnis 6 : 4 und bei Schweinen im Verhältnis 11 : 9. Von Investitionen an Stallungen und Reparaturen usw sollte der Kläger nicht zu tragen haben. Die Einkaufspreise sollten bei den Tieren ebenfalls im Verhältnis 6 : 4 bzw 11 : 9 rückverrechnet werden. In Pkt 10 vereinbarten die Streitparteien, dass die Beklagten dem Kläger einen Blankowechsel unterschreiben, der entweder beim Notar oder beim Kläger hinterlegt wird. Der Wechsel sollte nur dann eingereicht werden, wenn sich die Beklagten nachweisbar Unregelmäßigkeiten zuschulden kommen lassen

würden. Insgesamt wurden 11 Stiere und 30 Schweine angekauft. Für den Ankauf und die Anschaffung von Futter gab der Kläger den Beklagten 43.440 S, und zwar 24.900 S für 11 Stiere, 8.550 S für 30 Ferkel und den Rest für Futtermittel. Die Beklagten unterfertigten am 26. 6. 1958 bzw 30. 6. 1958 eine Bestätigung, in der sie den genannten Gesamtbetrag als ihre Schuld an den Kläger anerkannten. Vereinbarungsgemäß waren diese Beträge an den Kläger aus einem eventuellen Erlös zu bezahlen, während der Rest im Verhältnis 50 : 50 aufgeteilt werden sollte. Im September 1958 trat der Kläger an die Beklagten wegen Auflösung des mit 30. 4. 1960 befristeten Vertrages heran, weil er zwecks Ankaufes eines Hauses Geld benötigte. Die Beklagten bzw für diese die Zweitbeklagte erklärten sich mit einer Auflösung des Vertrages einverstanden; dabei verpflichteten sich die Beklagten, an den Kläger den von ihm ausgelegten Betrag von 43.440 S aus dem Erlös der Tiere zu bezahlen. Die Beklagten verkauften sodann an Adolf J\*\*\*\*\* mit Wissen des Klägers die 11 Stiere um 33.000 S. J\*\*\*\*\* entrichtete mit Zustimmung der Beklagten das zu bezahlende Geld sofort unmittelbar an den Kläger. Die Zweitbeklagte verkaufte etwa im Dezember 1958 ohne Wissen des Klägers oder dessen Gattin auch Schweine teilweise an J\*\*\*\*\* und teilweise nach St. Marx. Von J\*\*\*\*\* erhielten die Beklagten 12.000 bis 14.000 S und für die in St. Marx verkauften Schweine 8.000 S. Diesen Erlös lieferte die Zweitbeklagte nicht an den Kläger ab, insbesondere auch nicht den Rest von 10.440 S, der auf 43.440 S noch ausständig war. Die Zweitbeklagte gebrauchte bei Mahnungen immer wieder Ausflüchte. Tatsächlich haben die Beklagten bis heute den Betrag nicht bezahlt. Das Erstgericht beurteilte obigen Sachverhalt in rechtlicher Beziehung wie folgt: Die Schuld der Beklagten an den Kläger sei urkundlich nachgewiesen. Bei Auflösung des Vertrages hätten sich die Beklagten verpflichtet, den geschuldeten Betrag an den Kläger aus dem Verkaufserlös der Tiere zu bezahlen; die Tatsache der Verwendung des Erlöses für die Schweine für sich und die Nichtabführung an den Kläger sei als eine Unregelmäßigkeit im Sinne des Vertrages Beilage ./3 anzusehen. Der Kläger sei daher berechtigt gewesen, den Wechsel fällig zu stellen. Was die Gegenforderung betreffe, so seien diese in den Einwendungen nicht gehörig ausgeführt worden. Es genüge nicht, nur leere Behauptungen aufzustellen und eine Konkretisierung sich für später vorzubehalten. Davon abgesehen, sei der Vertrag einvernehmlich aufgelöst worden. Im Verhalten des Klägers liege daher kein Verschulden, da es Sache der Beklagten gewesen wäre, auf der Fortführung des Vertrages zu bestehen, wenn sie Gegenansprüche ableiten wollten. Aus dem Vertrag seien sie zur Geltendmachung solcher Forderungen nicht berechtigt, da gemäß Pkt. 6 des Vertrages die Beklagten ausdrücklich erklärten, dass an Investitionen, Stallungen und Reparaturen usw der Kläger nichts zu tragen habe. Die Berufung der Beklagten blieb ohne Erfolg. Das Berufungsgericht übernahm die tatsächlichen Feststellungen des Erstgerichtes und legte sie auch seiner Entscheidung zugrunde. Unbestritten sei, dass bei der Auflösung des Vertrages über das Schicksal des in Händen des Klägers befindlichen Wechsels nicht gesprochen wurde, der Wechsel sei daher mit Zustimmung der Beklagten beim Kläger geblieben. Dieser Umstand könne nur dahin ausgelegt werden (§ 863 ABGB), dass die Beklagten die Sicherungsfunktion des Wechsels auch weiterhin aufrecht lassen wollten. Der Kläger sei daher berechtigt gewesen, trotz der einvernehmlichen Auflösung des Vertrages den Wechsel auszufüllen und geltendzumachen. Dem Einwand der Beklagten, dass die vereinbarte Bedingung für die Geltendmachung des Wechsels - Unregelmäßigkeiten der Beklagten - nicht eingetreten sei, müsse entgegengehalten werden, dass die bezügliche Vertragskausal nicht im Sinne der Beklagten als ein strafbares Verhalten auszulegen sei. In der Tatsache der vereinbarungswidrigen Zurückhaltung des Erlöses aus dem Schweineverkauf sei eine solche Unregelmäßigkeit zu erblicken. Die Auffassung der Beklagten, dass sie auch bei einverständlicher Vertragsauflösung Ansprüche nach den §§ 918 ff ABGB wegen Nichterfüllung erheben könnten, sei nicht richtig. Eine einverständliche Aufhebung des Vertrages schließe die Rechtsfolgen, die für Nichterfüllung (§ 918 ABGB) oder (einseitigen) Rücktritt vom Vertrag (§ 921 ABGB) festgesetzt sind, aus. Daraus ergebe sich, dass das Erstgericht auf die Höhe der Gegenforderungen der Beklagten mit Recht nicht eingegangen sei, da diese nur aus dem Titel des Schadenersatzes wegen der einseitigen Aufhebung des Vertrages durch den Kläger erhoben wurden.

Das Berufungsurteil fechten die Beklagten aus den Revisionsgründen der Z 3 und 4 des§ 503 ZPO seinem ganzen Inhalt nach mit Revision an, in der sie den Antrag stellen, das angefochtene Urteil dahin abzuändern, dass der Berufung der Beklagten Folge gegeben werde, in eventu das angefochtene Urteil aufzuheben und die Sache an die erste oder zweite Instanz zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung zurückzuverweisen.

Die klagende Partei beantragt, der Revision nicht Folge zu geben und das Berufungsurteil zu bestätigen.

Die Revision ist nicht begründet.

### **Rechtliche Beurteilung**

Mit dem Revisionsgrund der Aktenwidrigkeit wird im Grunde genommen

nur in unzulässiger Weise die Beweiswürdigung des angefochtenen Urteiles bekämpft; denn zur Feststellung einvernehmlicher Auflösung des Vertrages durch das Erstgericht nimmt das Berufungsgericht unter anderem mit folgenden Ausführungen Stellung: „Wie zum Berufungsgrunde der unrichtigen Beweiswürdigung ausgeführt werden wird, hat das Erstgericht nicht nur auf Grund der Aussage des Klägers als Partei und des Zeugen Erich V\*\*\*\*\*, sondern auch auf Grund der Angaben der Zweitbeklagten selbst mit Recht die Feststellung über die einvernehmliche Auflösung des Vertrages getroffen. Eine Einvernehmung der Zeugen (gemeint Anna P\*\*\*\*\* und Alois H\*\*\*\*\*) über diesen Umstand war daher nicht erforderlich.“ Bei Besprechung des Berufungsgrundes der unrichtigen Beweiswürdigung heißt es weiter: „Vor allem wird die Feststellung des Erstgerichtes durch die Angaben der Zweitbeklagten selbst gestützt, da sie ausgesagt hat, sie habe sich mit einer Auflösung des Vertrages einverstanden erklärt, wenn sich ein anderer Partner (für das Mastgeschäft) finde. Dieser Partner hat sich in der Person des Adolf J\*\*\*\*\* gefunden, der die von ihm gekauften Tiere zunächst zur Mast bei den Beklagten stehen ließ und sie erst später, als er mit den Ergebnissen der Mast nicht einverstanden war, von ihnen wegnahm. Es ist auch unrichtig, dass die Aussage des Zeugen Erich V\*\*\*\*\* völlig bedeutungslos sei. Der Zeuge hat mit der Zweitbeklagten ... verhandelt und ihm hierbei die Zweitbeklagte bestätigt, dass der Vertrag mit dem Kläger einvernehmlich aufgelöst worden sei. Ebenso trifft es nicht zu, dass der Zeuge später seine Aussage ... abgeschwächt habe.“ Aus dem hier wiedergegebenen Teil der Begründung des angefochtenen Urteils ergibt sich, dass die kritische Feststellung ebenso wie jene des Erstgerichtes nicht bloß auf andere Beweismittel, sondern auch auf die Parteiaussage der Zweitbeklagten gestützt wird, sodass sich eine Vernehmung der Zeugen Anna P\*\*\*\*\* und Alois H\*\*\*\*\* als überflüssig erwies. Die Folgerung des Berufungsgerichtes, dass sich in der Person des Adolf J\*\*\*\*\* ein anderer Partner für das Mastgeschäft fand, ist mit Rücksicht darauf, dass der Genannte tatsächlich die gekauften Tiere bei den Beklagten zur Mast beließ, durchaus vertretbar, zumal wenn bedacht wird, dass das neue Vertragsverhältnis mit dem zwischen den Streitparteien bestandenen nicht inhaltsgleich sein musste. Davon abgesehen, stellt der Revisionsgegner in der Revisionsbeantwortung mit Recht die Frage, wie dann die ganze Situation (Verkauf der Rinder und Schweine) anders verstanden werden sollte, als dass damit der Vertrag, der die Mast der Rinder und Schweine zum Gegenstand hatte, aufgelöst wird. Es ist in der Tat abwegig, anzunehmen, dass der Kläger den Vertrag einseitig ohne Zustimmung der Beklagten aufgelöst haben sollte, wenn unbestritten feststeht, dass die Beklagten die Tiere verkauft und einen Teil des Erlöses dem Kläger ausgefolgt haben. Eine Aktenwidrigkeit, die für das angefochtene Urteil kausal wäre, liegt jedenfalls nicht vor.

Auch in der Bekämpfung der rechtlichen Beurteilung des angefochtenen Urteils sind die Revisionswerber nicht im Recht. Den Streitparteien stand es frei, das mit dem Vertrag vom 30. 4. 1958, Beil ./3 bestandene Gesellschaftsverhältnis einvernehmlich vorzeitig zu beenden. Mit dieser Vertragsabänderung waren mangels anderer Vereinbarung nur jene Punkte des Vertrages vom 30. 4. 1958 aufgehoben, die mit der Vertragsabänderung in Widerspruch standen. Dazu

gehörte sicherlich nicht Punkt 10 des Vertrages vom 30. 4. 1958, der bestimmt, dass die Beklagten dem Kläger einen Blankowechsel unterschreiben, der entweder beim Notar oder beim Kläger hinterlegt wird und dann eingereicht werden kann, wenn sich einer der Beklagten nachweisbar eine Unregelmäßigkeit zuschulden kommen lässt. Solange das Vertragsverhältnis zwischen den Streitteilen nicht liquidiert war, konnte demnach der Kläger, bei dem der Wechsel ungeachtet der einvernehmlichen Auflösung des ursprünglichen Vertrages verblieb, vom Wechsel im Falle des Eintretens der in Pkt 10 festgelegten Voraussetzungen Gebrauch machen. Es bedarf hier also gar nicht des Auskunfts Mittels der Annahme einer zusätzlichen stillschweigenden Vereinbarung zur Aufrechterhaltung der Sicherungsfunktion des Wechsels, wie es das angefochtene Urteil anscheinend für notwendig erachtet. Mit der Vereinbarung vom 26. 6. 1958 bzw 30. 6. 1958 (Beil ./C) haben die Beklagten anerkannt, einen Betrag von 43.440,-- S dem Kläger schuldig zu sein. Wenn nun nach den vorliegenden Feststellungen die Beklagten zwar das Vieh verkauften, den Erlös jedoch vereinbarungswidrig nicht zur Abdeckung der Schuld an den Kläger verwendeten, sondern anderweitig verbrauchten, die Zweitbeklagte den Kläger und seine Frau mit Ausflüchten und falschen Behauptungen über den Verbleib des Geldes hinhielt, so lässt sich ein solches Verhalten sehr wohl mit dem Begriff „Unregelmäßigkeit“ in Pkt 10 der Vereinbarung vom 30. 4. 1958 decken. Der Wechsel sollte Sicherungszwecken dienen; das Blankoakzept eignet sich nun vorzüglich zur Sicherstellung von Ansprüchen noch unbestimmter Fälligkeit oder von noch ungewissen Ansprüchen. Entsteht die Schuld, darf der Blankettnehmer den Wechsel ausfüllen (Stanzl, Wechsel-, Scheck- und sonstiges Wertpapierrecht, S 20). Auf die Unterschiede zwischen der Vereinbarung, wie sie unter den Streitteilen bestand, und jener, die die Beklagten und Adolf J\*\*\*\*\* abschlossen, kommt es schon deshalb nicht an, weil die einvernehmliche Abänderung des ursprünglichen Vertrages unanfechtbar feststeht. Die Hinweise auf die §§ 918, 921 ABGB sind ungeachtet der einvernehmlichen Vertragsauflösung an sich verfehlt, weil bei Dauerschuldverhältnissen (Bestand-, Dienst- und Gesellschaftsverträgen) die Verzugsfolgen abweichend geregelt sind; es ist daher nach Beginn der Dauerleistung kein Rücktritt mehr möglich (25. 7. 1956 MietSlg 4909; 20. 4. 1955 MietSlg 4402; 24. 9. 1952 MietSlg 2228; 14. 2. 1928, ZBI 1928: 194). Die in den Einwendungen geltend gemachten Gegenforderungen wurden ausschließlich auf den Rechtsgrund des Schadenersatzes gestützt. Der Bestand solcher Forderungen würde eingetretenen Schaden und Verschulden des in Anspruch Genommenen voraussetzen. Da nach den Feststellungen der Untergerichte lediglich eine einvernehmliche Abänderung der ursprünglichen Vereinbarung vorliegt, nicht aber ein einseitiger Rücktritt oder eine schuldhafte Nichterfüllung des Vertrages durch den Kläger, fehlt einem Schadenersatzanspruch schon aus diesem Grunde jede Grundlage. Abschließend wäre noch zu bemerken, dass spätere, nicht fristgerecht erhobene Einwendungen nicht beachtet werden können (20. 3. 1917, ZBI 1917 Nr. 274; 11. 7. 1916, ZBI 1916 Nr. 406). Einwendungen, die erst nach Ablauf der dreitägigen Frist erhoben werden, darf das Gericht nicht berücksichtigen (28. 3. 1934, Rsp 1934 Nr. 233; 22. 12. 1909, Slg 4846; 13. 7. 1899, Slg 678 ua). Nur bereits rechtzeitig erhobene schriftliche Einwendungen dürfen in der mündlichen Streitverhandlung näher ausgeführt werden (27. 1. 1926, ZBI 1926 Nr. 210). Es ergibt sich demnach, dass auch in der rechtlichen Würdigung des Sachverhaltes durch das Berufungsgericht kein entscheidender Fehler unterlaufen ist, sodass der Revision ein Erfolg nicht beschieden sein konnte.

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

#### **Anmerkung**

E84904 1Ob133.60

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

ECLI:AT:OGH0002:1960:0010OB00133.6.0601.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19600601\_OGH0002\_0010OB00133\_6000000\_000

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