

TE OGH 2010/9/22 8Ob94/10x

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 22.09.2010

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten Dr. Spenling als Vorsitzenden sowie den Hofrat Hon.-Prof. Dr. Kuras, die Hofräatin Dr. Tarmann-Prentner und die Hofräte Mag. Ziegelbauer und Dr. Brenn als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei A*****, vertreten durch Pfurtscheller Orgler Huber, Rechtsanwälte in Innsbruck, gegen die beklagte Partei F***** AG, *****, vertreten durch Piccolruaz & Müller, Rechtsanwälte in Bludenz, wegen 100.000 EUR sA, über die Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Innsbruck als Berufungsgericht vom 2. Juni 2010, GZ 1 R 103/10x-33, mit dem das Urteil des Landesgerichts Innsbruck vom 5. März 2010, GZ 17 Cg 79/09y-28, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei die mit 2.133,54 EUR (darin enthalten 355,59 EUR USt) bestimmten Kosten der Revisionsbeantwortung binnen 14 Tagen zu ersetzen.

Text

Entscheidungsgründe:

Im Rahmen ihrer seit dem Jahr 2005 bestehenden Kooperation hatte die Beklagte, die das Reisebürogewerbe betreibt, im Auftrag der Klägerin, einer russischen Reiseveranstalterin, im eigenen Namen und auf eigene Rechnung Buchungen von Hoteldienstleistungen in Österreich vorzunehmen. In Abhängigkeit vom Buchungsvolumen für die jeweils kommende Wintersaison waren Akontierungen der Klägerin auf die Winterbuchungen üblich. Die Stornomodalitäten wurden zwischen den Streitteilen nicht besprochen. Auch anlässlich der Fußballeuropameisterschaft 2008 nahm die Beklagte für die Klägerin Hotelbuchungen (sogenannte EURO-Buchungen) vor, die von der Klägerin teilweise wieder storniert wurden. Hinsichtlich der Zahlung der Hotel- bzw Stornokosten kam es zu Meinungsverschiedenheiten, in deren Zuge Rechnungen von der Beklagten storniert wurden. Am 18. 8. 2008 stellte die Beklagte eine neue Rechnung (über 26.523 EUR) aus, worauf die Klägerin ihre Erleichterung über die Lösung des Problems ausdrückte und die Überweisung der für die Wintersaison 2009 geforderten Akontozahlung ankündigte. In der Folge wurde diese Akontozahlung in zwei Teilbeträgen mit dem Vermerk „Winter 2009 Tourist Services“ auch geleistet. Da die Beklagte nach erneuten Diskussionen über die Zahlung von Kosten aus EURO-Buchungen aus eigenem Winterbuchungen für die Klägerin rückgängig machte, löste die Klägerin das Vertragsverhältnis auf.

Die Klägerin begeht die Rückzahlung der für die Wintersaison 2009 geleisteten Akontozahlung. Die Beklagte habe von Anfang an beabsichtigt, die Akontozahlung für vermeintliche Forderungen aus früheren Geschäftsbeziehungen zweckwidrig zu verwenden. Die Akontozahlung habe sie auch dadurch herausgelockt, dass sie am 18. 8. 2008 erklärt

habe, die Meinungsverschiedenheiten um die EURO-Buchungen seien geklärt. Das Ergebnis der Vergleichsgespräche habe darin bestanden, dass die Beklagte eine neue Rechnung über 26.523 EUR ausgestellt habe. Für die Wintersaison 2009 habe die Beklagte keine Leistungen erbracht.

Die Beklagte entgegnete, dass es sich bei den Buchungen für die Klägerin anlässlich der EURO 2008 um Garantiebuchungen gehandelt habe. Dementsprechend habe die Klägerin gewusst, dass sie aus den EURO-Buchungen noch 86.330,56 EUR schulde. Nach Auflösung der Geschäftsbeziehung durch die Klägerin sei eine Aufrechnung gegen die Akontozahlung von 100.000 EUR vorgenommen worden. Ein Vergleich über die strittigen EURO-Buchungen sei nicht wirksam zustande gekommen.

Das Erstgericht gab dem Klagebegehren statt. Da die Beklagte die Akontozahlung der Klägerin nicht widmungsgemäß verwendet habe, bestehe der Rückzahlungsanspruch der Klägerin gemäß § 1435 ABGB zu Recht. Eine Aufrechnung der Beklagten sei gemäß § 1440 ABGB unzulässig gewesen. In dieser Hinsicht komme es darauf an, ob dem Gläubiger eine uneingeschränkte Rückgabeerwartung zuzubilligen sei. Diese Voraussetzung sei gegeben.

Das Berufungsgericht bestätigte diese Entscheidung. Der klar als Akonto für die Wintersaison 2009 gewidmete Betrag sei von der Beklagten zweckwidrig verwendet worden. Auch wenn die Beklagte anlässlich der Vereinbarung über die Leistung des Akontos noch keine betrügerische Absicht gehabt habe, sei die Anwendung des Aufrechnungsverbots nach § 1440 Satz 2 ABGB keineswegs ausgeschlossen, weil diese Bestimmung analogiefähig sei. Nach der Judikatur sei maßgeblich, ob der Gläubiger mit Gegenansprüchen des anderen rechnen müsse. Dies sei zu verneinen, weil die Beklagte die Klägerin in den Glauben versetzt habe, dass über die Ansprüche für die Vergangenheit eine vergleichsweise Regelung erzielt worden sei. Darin, dass die Beklagte von der vereinbarten Vorgangsweise einseitig abgegangen sei, müsse ein erheblicher Vertrauensbruch seitens der Beklagten erblickt werden. Die Revision sei zulässig, weil zur Frage, ob sich der Gläubiger auch dann auf das Aufrechnungsverbot des § 1440 Satz 2 ABGB berufen könne, wenn der Gegner eine geleistete Akontozahlung aufgrund eines nachträglichen Entschlusses zweckwidrig verwendet, höchstgerichtliche Rechtsprechung fehle.

Gegen diese Entscheidung richtet sich die Revision der Beklagten wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung mit dem Antrag, die angefochtene Entscheidung in der Weise abzuändern, dass die Klage abgewiesen werde; hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt.

Mit ihrer Revisionsbeantwortung beantragt die Klägerin, die Revision zurückzuweisen, in eventu, dieser den Erfolg zu versagen.

Rechtliche Beurteilung

Die Revision ist zulässig, weil zur Frage, ob und gegebenenfalls unter welchen Voraussetzungen bei einer zweckwidrigen Verwendung einer Akontozahlung im Auftragsverhältnis der Beauftragte dem Rückforderungsanspruch Gegenforderungen entgegenhalten kann, eine Entscheidung des Höchstgerichts fehlt. Die Revision ist aber nicht berechtigt.

1.1 Vorweg wird darauf hingewiesen, dass die Anwendung von österreichischem Recht zwischen den Parteien nicht strittig ist. Sie gehen auch übereinstimmend davon aus, dass die Beklagte die fragliche Akontozahlung auf vermeintliche andere Forderungen (aus EURO-Buchungen) verrechnet hat.

1.2 Die Vorinstanzen stützen den Rückforderungsanspruch der Klägerin aufgrund widmungswidriger Verwendung der Akontozahlung durch die Beklagte auf § 1435 ABGB. Die Beklagte stellt diesen Anspruch nicht in Frage. Sie steht aber auf dem Standpunkt, dass sie berechtigt gewesen sei, die Akontozahlung entgegen dem von der Klägerin „gewünschten Verwendungszweck“ zu verwenden bzw mit vermeintlichen offenen Gegenforderungen aus früheren Geschäftsfällen aufzurechnen.

Das dazu von der Beklagten vorgetragene Argument, der Widmungsvermerk auf der Überweisung stelle keine ausschließliche Zweckbestimmung dar, ist nicht verständlich und wird in der Revision auch nicht näher begründet.

2.1 Gemäß § 1440 Satz 2 ABGB sind eigenmächtig oder listig entzogene, entlehnte, in Verwahrung oder in Bestand genommene Stücke (für den Herausgabepflichtigen) kein Gegenstand der Zurückbehaltung oder der Kompensation. In der Lehre und Rechtsprechung ist anerkannt, dass das Aufrechnungs- und Zurückbehaltungsverbot auch dann gilt, wenn sich der Anspruch auf Herausgabe bestimmter (auch vertretbarer) Sachen infolge schuldhafter Nichterfüllung oder verschuldeter Unmöglichkeit der Leistung in einen Schadenersatzanspruch auf Geld verwandelt hat (RIS-Justiz

RS0033918; Griss in KBB2 § 1440 Rz 3; Heidinger in Schwimann3 § 1440 Rz 5; Dullinger in Rummel3 § 1440 Rz 8). Ebenso ist anerkannt, dass das Aufrechnungs- und Zurückbehaltungsverbot für vergleichbare Fälle analogefähig ist (RIS-Justiz RS0103256; 5 Ob 535/95; 7 Ob 6/04i; Griss aaO Rz 3; Heidinger aaO Rz 5).

Die Norm des § 1440 Satz 2 ABGB gliedert sich in zwei Fallgruppen, nämlich in die der vorwerfbaren Handlung durch eigenmächtiges oder listiges Entziehen der Sache sowie jene der Übergabe der Sache aufgrund bestimmter Rechtsverhältnisse wie Leih, Verwahrung und Bestandvertrag (Heidinger aaO Rz 5). Listig entzogen im Sinn der ersten Fallgruppe sind beispielsweise veruntreute Gelder oder betrügerisch erlangte Sachen (RIS-Justiz RS0033918). Der jeweilige Straftatbestand muss allerdings nicht erfüllt sein; es genügt die Entziehung zum Zweck unerlaubter Selbsthilfe (Heidinger aaO Rz 7; Holly in Klet?cka/Schauer ABGB-ON § 1440 Rz 11). Geldbeträge, die entgegen der vertraglichen Vereinbarung nicht abgeführt, sondern zur Aufrechnung mit angeblichen Gegenforderungen verwendet werden, sind nach der Entscheidung 1 Ob 64/02x nicht listig entzogen. Derartige nachträgliche „Zueignungshandlungen“ sind vielmehr der zweiten Fallgruppe zuzuordnen, bei der die Sache dem Herausgabepflichtigen ursprünglich aufgrund eines bestimmten Rechtsverhältnisses und damit rechtmäßig zugekommen ist. Eine (analoge) Anwendung des in Rede stehenden Aufrechnungs- bzw Zurückbehaltungsverbots kommt somit auch im Hinblick auf widmungswidrig verwendete Gelder in Betracht. Auch in diesem Fall liegt bei Verweigerung der Herausgabe ein Verstoß gegen die (vertragliche) Zuweisungsordnung in Ansehung der übernommenen Rechtsgüter vor. Der „Zueignungsvorsatz“ besteht allerdings nicht schon im Zeitpunkt der Übergabe, sondern wird erst nachträglich im Zusammenhang mit der Verweigerung der Herausgabe gefasst. Aus diesem Grund ist die Auffassung der Beklagten nicht stichhaltig, dass der „Zueignungsvorsatz“ schon im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses bzw der „Hereinnahme des Geldes“ vorliegen müsse.

2.2 Hinsichtlich der beschriebenen zweiten Fallgruppe besteht der Normzweck des Aufrechnungs- und Zurückbehaltungsverbots darin, die Aufrechnung sowie das Zurückbehaltungsrecht zu versagen, wenn deren missbräuchliche Ausübung aufgrund der konkreten Rechtsbeziehung geradezu einen Vertrauensbruch darstellen würde (RIS-Justiz RS0033960; RS0033918; Griss aaO Rz 4; Heidinger aaO Rz 5; Dullinger aaO Rz 7). Dementsprechend gilt das Aufrechnungsverbot nicht für Fälle, in denen der Rückforderungsberechtigte wegen offenkundig zu erwartender Gegenansprüche keine uneingeschränkte Rückgabeerwartung haben darf (Griss aaO Rz 4; Heidinger aaO Rz 9; Dullinger aaO Rz 14). Dies ist etwa dann der Fall, wenn dem Anspruch des einen Vertragspartners auf Ausfolgung einkassierter Gelder Gegenansprüche des anderen Vertragsteils aus demselben Rechtsverhältnis gegenüberstehen, also von vornherein wechselseitige Ansprüche aus einem einheitlichen Vertragsverhältnis begründet sind (1 Ob 64/02x).

3.1 Im vorliegenden Fall hat die Beklagte im Rahmen eines Auftragsverhältnisses die mit einer konkreten Zweckbestimmung erhaltene Akontozahlung widmungswidrig verwendet.

Die Frage, ob das Aufrechnungsverbot iSd § 1440 Satz 2 ABGB auf Auftrags- und Treuhandverhältnisse (analog anwendbar ist, wird uneinheitlich beantwortet. In der Lehre wird die Anwendbarkeit des Verbots vorwiegend abgelehnt (vgl Dullinger aaO Rz 15). Nach der jüngeren Rechtsprechung ist die Aufrechnung jedenfalls in jenen Fällen zulässig, in denen der Rückforderungsgläubiger typischerweise mit Gegenansprüchen des Beauftragten (jedenfalls) aus demselben Rechtsverhältnis rechnen muss, sodass die Aufrechnung für ihn nicht überraschend kommt (4 Ob 300/98s; 1 Ob 64/02x; 1 Ob 37/03b; Griss aaO Rz 6; Heidinger aaO Rz 10; Holly aaO Rz 14). Schon die ältere, aufrechnungsfreundliche Rechtsprechung ließ die Aufrechnung dann nicht zu, wenn dem Beauftragten die Sache bzw der betreffende Geldbetrag mit einem bestimmten Verwendungszweck übergeben wurde (RIS-Justiz RS0033932; 4 Ob 548/82 = SZ 55/112; vgl auch 1 Ob 83/01i). Ähnlich wurde in der (ein Treuhandverhältnis betreffenden) Entscheidung 6 Ob 16/02z die Aufrechnung mit einer nicht mit dem Treuhandverhältnis im Zusammenhang stehenden Gegenforderung abgelehnt, weil aus der im Treuhandvertrag enthaltenen Zweckbestimmung, nämlich der Verwendung des Treuhandbetrags zur Lastenfreistellung und Zahlung des Restbetrags an den Verkäufer, ein Aufrechnungsverbot folge.

3.2 Bei Übergabe einer Sache zu einem bestimmten Verwendungszweck, der sich auch durch Vertragsauslegung ergeben kann (vgl Dullinger aaO Rz 29), oder bei Leistung eines Geldbetrags mit einer bestimmten Widmung hat die bisherige Rechtsprechung auch im Auftragsverhältnis die (analoge) Anwendung des Aufrechnungsverbots iSd § 1440 Satz 2 ABGB aus guten Gründen bejaht. Diese Wertung wird durch folgende Überlegungen zu § 133 StGB gestützt: Nach dieser Bestimmung ist ein Gut anvertraut, wenn die Verfügungsgewalt darüber jemandem mit einer

Rückzahlungs- oder Verwendungsverpflichtung in die ausschließliche Gewahrsame überlassen wurde. Wird die Verfügungsgewalt aufgrund eines Rechtsgeschäfts oder eines vertragsähnlichen Rechtsverhältnisses mit der Verpflichtung erlangt, die Sache nur im Sinn des Gewaltgebers zu verwenden, zu verwahren oder zurückzustellen, so gehört sie wirtschaftlich nicht zum Vermögen des Übernehmers, sondern zum Vermögen des Übergebers. Wird das anvertraute Gut vom Übernehmer abredewidrig in eigenes Vermögen oder das Vermögen eines Dritten übergeführt, so liegt eine unrechtmäßige Zueignung vor (vgl 8 Ob 540/92).

Die widmungswidrige Verwendung einer Akontozahlung kann demnach - ungeachtet der Frage nach dem Vorliegen eines präsenten Deckungsfonds - in die Nähe einer Veruntreuung gerückt werden. Die Verweigerung der Rückzahlung und der Hinweis auf die Abdeckung von Gegenforderungen, für die der Geldbetrag gerade nicht übergeben wurde, stellt letztlich nichts anderes als eine eigenmächtige Selbsthilfe dar und kommt einem Vertrauensbruch gleich. Zugunsten des Rückzahlungsberechtigten ist somit ein schutzwürdiges Interesse an einer effektiven Leistung anzuerkennen.

3.3 Entgegen der nicht näher begründeten Ansicht von Dullinger (vgl aaO Rz 15) entspricht die Bejahung des Aufrechnungsverbots gerade für den vorliegenden speziellen Fall dem schon dargestellten Normzweck des § 1440 Satz 2 ABGB, weshalb eine analoge Anwendung gerechtfertigt erscheint. Die gegenteilige Ansicht würde die Widmung einer Akontozahlung, die noch nicht als Erfüllung einer bereits entstandenen und fälligen Verbindlichkeit gedacht ist, geradezu ad absurdum führen.

Die von der Beklagten herangezogenen (vermeintlichen) Gegenforderungen aus EURO-Buchungen resultieren zwar aus demselben Auftragsverhältnis wie die Akontozahlung, wenn auch nicht aus demselben Geschäftsfall. Allerdings musste die Klägerin nach den konkreten Umständen im Einzelfall nicht mit einer Aufrechnung mit alten Gegenforderungen aus EURO-Buchungen rechnen. Nach Klärung der Behandlung der Stornokosten betreffend die Hotels Ibis und Jugendhaus stornierte die Beklagte in der Folge auch weitere Rechnungen, die in der Buchhaltung der Klägerin fehlten. Am 18. 8. 2008 wurde auch die Angelegenheit betreffend das Hotel Himmelreich geklärt. In der E-Mail vom 14. 8. 2008 machte die Klägerin die Akontozahlung für die Wintersaison 2009 von der Erledigung der EURO-Problematik abhängig. Am 18. 8. 2008 bestätigte sie, dass nunmehr, nach Lösung dieses Problems, die Akontozahlung angewiesen werden könne, was in der Folge (in zwei Teilbeträgen) mit ausdrücklicher Widmung auch geschah. Noch am 1. 9. 2008 brachte die Beklagte selbst zum Ausdruck, dass die Akontozahlung ausschließlich für die kommende Wintersaison verwendet werde.

Nach diesem Tatsachensubstrat konnte die Klägerin berechtigt davon ausgehen, dass die Meinungsverschiedenheiten über die Hotel- bzw Stornokosten anlässlich der EURO 2008 bereinigt waren und die erst nach dieser Klärung geleistete Akontozahlung ausschließlich für die Wintersaison 2009 verwendet wird. Mit Gegenansprüchen musste sie somit nicht rechnen. Die Frage der Erzielung einer Übereinkunft betrifft dabei ausschließlich die Rechtsfrage, die nach dem objektiven Bedeutungsinhalt der Erklärungen und des sonstigen Erklärungsverhaltens zu beurteilen ist.

3.4 Der Ansicht von Iro (Kommentar zu 4 Ob 16/82, ZAS 1983, 224), dass jeder Gläubiger einer auf Gattungssachen und damit auch auf Geld gerichteten Forderung immer damit rechnen müsse, dass sein Anspruch durch Kompensation mit einer gleichartigen Forderung ganz oder teilweise zum Erlöschen gebracht werde, kann in dieser allgemeinen Form nicht beigepflichtet werden. In diesem Sinn anerkennt auch Jabornegg (Zurückbehaltungsrecht und Einrede des nicht erfüllten Vertrages 240 f) das Vertrauen des Auftraggebers auf unverzügliche Rückstellung, wenn ausnahmsweise Gegenansprüche in Frage stehen, die für den Auftraggeber geradezu überraschend sein müssten.

4. Zusammenfassend ergibt sich: Wird eine mit einer Zweckbestimmung versehene Akontozahlung vom Beauftragten widmungswidrig verwendet, so kann sich der Übergeber auf das Aufrechnungsverbot nach § 1440 Satz 2 ABGB berufen und die Aufrechnung mit Gegenforderungen des Beauftragten verhindern, sofern er nicht aufgrund der konkreten Vertragslage mit Gegenansprüchen des Beauftragten aus demselben Rechtsverhältnis rechnen musste.

Die Aufrechnung der Beklagten erweist sich damit als unzulässig. Der Revision der Beklagten war demnach der Erfolg zu versagen.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf §§ 41, 50 ZPO.

Textnummer

E95382

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2010:0080OB00094.10X.0922.000

Im RIS seit

15.11.2010

Zuletzt aktualisiert am

15.02.2013

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