

BGer 4A_304/2018 vom 23. Oktober 2018

Bundesgericht, 2018-10-23, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_4A_304_2018

FR: TF 4A_304/2018 du 23 octobre 2018

IT: TF 4A_304/2018 del 23 ottobre 2018

Erwägungen

E. 1

Das Kantonsgericht des Kantons Freiburg hat in der vorliegenden Streitsache zwei Mal entschieden. In seinem ersten Entscheid vom 2. Juli 2015 hat es in Gutheissung der gegen den erstinstanzlichen Entscheid des Zivilgerichts des Sensebezirks gerichteten Berufung festgehalten, bei der zur Diskussion stehenden Zahlung handle es sich um eine pflichtwidrige Schmiergeldzahlung, und die Sache an das Zivilgericht zurückgewiesen. In einem zweiten Entscheid vom 16. April 2018 ist es auf die gegen das infolge dieses Rückweisungsentscheides ergangene Urteil gerichtete Berufung nicht eingetreten. Die vorliegende Beschwerde in Zivilsachen richtet sich gegen beide Entscheide.

E. 1.1

Da die Vorinstanz in ihrem Entscheid vom 16. April 2018 die Streitsache nicht selbst materiell beurteilt hat, kann mit Beschwerde in Zivilsachen grundsätzlich nur beantragt werden, sie habe auf die Berufung einzutreten (Urteil 4A_330/2008 vom 27. Januar 2010 E. 2.1, nicht publ. in BGE 136 III 102). Die Beschwerdeführerin rügt indes nicht, die Vorinstanz sei zu Unrecht auf die Berufung nicht eingetreten. Sie behauptet insbesondere nicht, die Begründung ihrer Berufung habe den Anforderungen von Art. 311 ZPO genügt. Soweit sie vorbringt, die Tragweite des Rückweisungsentscheids vom 2. Juli 2015 sei nicht klar gewesen, legt sie nicht dar, wie dieser ihrer Meinung nach zu verstehen sei und inwiefern die Vorinstanz diesen Entscheid im angefochtenen Urteil vom 16. April 2018 falsch ausgelegt haben soll.

Gegen den angefochtenen Endentscheid des Obergerichts vom 16. April 2018, mit dem die Vorinstanz auf die Berufung gegen die Abweisung ihrer Klage nicht eingetreten ist, bringt die Beschwerdeführerin keine bzw. keine hinreichend begründeten Rügen vor.

E. 1.2

Nach dem Gesagten bleiben einzig die Rügen der Beschwerdeführerin gegen den Rückweisungsentscheid vom 2. Juli 2015 zu beurteilen.

E. 2

Der Beschwerdegegner vertritt die Ansicht, es sei auf die Beschwerde nicht einzutreten, weil sich diese materiell nur gegen den Rückweisungsentscheid der Vorinstanz vom 2. Juli 2015 richte und die Beschwerdefrist sowohl gegen diesen Entscheid wie auch gegen den Entscheid des erstinstanzlichen Gerichts vom 10. November 2016 abgelaufen sei. Nach seiner Auffassung hätte die Beschwerdeführerin den Rückweisungsentscheid des Kantonsgerichts direkt im Anschluss an den Erlass des (zweiten) erstinstanzlichen Urteils anfechten müssen.

E. 2.1

Im öffentlichen Recht gelten Rückweisungsentscheide ausnahmsweise als Endentscheide im Sinne von Art. 90 BGG, wenn der erstinstanzlichen Verwaltungsbehörde kein Entscheidungsspielraum mehr verbleibt, sondern die Rückweisung allein der (rechnerischen) Umsetzung des oberinstanzlich Angeordneten dient (siehe BGE 142 II 20 E. 1.2; 140 V 321 E. 3.2; 138 I 143 E. 1.2; 135 V 141 E. 1.1; 134 II 124 E. 1.3; zum Teil mit weiteren Hinweisen; vgl. auch BGE 134 III 136 E. 1.2 mit Hinweis auf BGE 112 III 90 E. 1). Im Zivilrecht sind dagegen Rückweisungsentscheide des Berufungsgerichts generell als Vor- und Zwischenentscheide zu qualifizieren, die nur unter den Voraussetzungen von Art. 92 und 93 BGG direkt beim Bundesgericht angefochten werden können. Dies gilt auch dann, wenn dem erstinstanzlichen Zivilgericht nach der Rückweisung bloss ein vergleichsweise kleiner Entscheidungsspielraum verbleibt (BGE 144 III 253 E. 1.4).

Da der Rückweisungsentscheid des Kantonsgerichts vom 2. Juli 2015 unbesehen dessen Tragweite für den Entscheidungsspielraum der ersten Instanz nicht als Endentscheid gilt, gereicht der Beschwerdeführerin nicht zum Nachteil, dass sie diesen Entscheid nicht direkt angefochten hat. Denn nach der ausdrücklichen Bestimmung von Art. 93 Abs. 3 BGG war dieser Entscheid zusammen mit dem Endentscheid anfechtbar, sofern er sich auf dessen Inhalt auswirkte.

E. 2.2.1

Das Bundesgericht hat in einer publizierten Urteilsabwägung die Möglichkeit bejaht, unter der Geltung des BGG einen obergerichtlichen Rückweisungsentscheid als Vor- und Zwischenentscheid im Anschluss an den erstinstanzlichen Endentscheid durch eine direkt gegen den letzteren gerichtete Beschwerde beim Bundesgericht anzufechten. Dieser Weg steht dann offen, wenn nur die Erwägungen im früheren Rückweisungsentscheid der oberen kantonalen Instanz angefochten werden und ein erneutes kantonales Rechtsmittel daher von vornherein nutzlos wäre. Denn von der durch den früheren Rückweisungsentscheid belasteten Partei zu verlangen, ein kantonales Rechtsmittel zu ergreifen, das von vornherein nutzlos ist, würde eine leere, zwecklose Formalität bedeuten (BGE 143 III 290 E. 1.5).

E. 2.2.2

Im zitierten bundesgerichtlichen Präjudiz wurde lediglich ausgeführt, es sei zulässig, Beschwerde an das Bundesgericht gegen den früheren Zwischenentscheid direkt im Anschluss an den erstinstanzlichen Entscheid zu erheben, wenn sich die Rügen ausschliesslich gegen diesen Zwischenentscheid richten. Dass die durch den früheren Rückweisungsentscheid belastete Partei in einer solchen Konstellation hingegen verpflichtet wäre, dies zu tun, ist der bundesgerichtlichen Rechtsprechung nicht zu entnehmen. Eine entsprechende Verpflichtung ist aus den folgenden Gründen zu verneinen. Grundsätzlich ist - unter Vorbehalt von Art. 92 und 93 BGG - die (fristgebundene) Beschwerde an das Bundesgericht nur gegen Endentscheide zulässig. Nach der bundesgerichtlichen Praxis bedeutet dies, dass der Instanzenzug nicht nur formell durchlaufen, sondern auch materiell ausgeschöpft werden muss (Art. 75 BGG, 143 III 290 E. 1.1 mit Verweisen). In BGE 143 III 290 hat das Bundesgericht eine Ausnahme zu dieser Regel statuiert. Der dieser Rechtsprechung zugrunde liegende Gedanke besteht darin, dass die durch den früheren Rückweisungsentscheid belastete Partei nicht gezwungen werden muss, ein kantonales Rechtsmittel zu ergreifen, das von vornherein nutzlos ist. Ob das

Ergreifen des Rechtsmittels jedoch eine solche leere, zwecklose Formalität bedeutet, ist nicht immer eindeutig zu bestimmen. Vielmehr dürfte - wie das vorliegende Verfahren zeigt - oft Interpretationsbedarf darüber bestehen, über welche Punkte im Rückweisungsentscheid abschliessend und für beide kantonale Instanzen verbindlich entschieden wurde. Denn mit dem kantonalen Rechtsmittel kann die beschwerte Partei jedenfalls Rügen gegen den erstinstanzlichen Entscheid insoweit vorbringen, als dieser durch den Rückweisungsentscheid nicht zwingend vorgegeben ist.

Eine direkte Beschwerde an das Bundesgericht im Anschluss an den erstinstanzlichen Entscheid ist nur zulässig, wenn

ausschliesslich die Erwägungen im früheren Rückweisungsentscheid der oberen kantonalen Instanz angefochten werden. Es dürfen nur Punkte gerügt werden, über die das obere Gericht

abschliessend - und somit für das erstinstanzliche Gericht verbindlich - entschieden hat. Wenn in einem bestimmten Punkt, der von der beschwerten Partei vor dem Bundesgericht im Anschluss an den erstinstanzlichen Entscheid gerügt wird, die obere kantonale Instanz dem erstinstanzlichen Gericht Entscheidungsspielraum überlassen hat, wird im bundesgerichtlichen Verfahren auf diese Rüge mangels Erschöpfung des kantonalen Instanzenzugs nicht eingetreten. Die betroffene Partei trägt mithin ein mit den angesprochenen Abgrenzungs- und Auslegungsschwierigkeiten verbundenes

Risiko. Es kann ihr nicht vorgeworfen werden, dass sie ein kantonales Rechtsmittel in der Meinung eingelegt hat, der ersten Instanz sei in den gerügten Fragen ein Entscheidungsspielraum verblieben. Dass die obere kantonale Instanz ihre Ansicht über die Tragweite des Rückweisungsentscheides möglicherweise nicht teilt, ändert nichts daran.

Es obliegt daher allein der mit ihren Anträgen unterlegenen Partei zu beurteilen, ob sie den kantonalen Instanzenzug im Anschluss an einen nach Rückweisung ergangenen erstinstanzlichen Entscheid durchlaufen will oder nicht. Es muss ihr überlassen werden, in Abwägung der entsprechenden Vor- und Nachteile, darüber zu befinden, ob sie das Risiko einer Beschwerde ans Bundesgericht eingehen möchte. Eine Verpflichtung, gegen den nach Rückweisung ergangenen erstinstanzlichen Entscheid direkt Beschwerde beim Bundesgericht einzureichen, besteht nicht. Es obliegt grundsätzlich dem oberen kantonalen Gericht, die Tragweite seines früheren Rückweisungsentscheids zu klären. Die sich damit stellenden Auslegungs- und Abgrenzungsfragen sollten systemkonform grundsätzlich zuerst von ihm, und nicht vom Bundesgericht, geklärt werden. Dabei ist beizufügen, dass es in einer solchen Konstellation nicht erforderlich ist, der beschwerten Partei eine entsprechende Verpflichtung aufzuerlegen, um einen unerwünschten Verfahrensleerlauf zu vermeiden. Wie das vorliegende Verfahren zeigt, entspricht es der Praxis der oberen kantonalen Gerichte, auf das Rechtsmittel mangels Rechtsschutzinteresses nicht einzutreten, wenn nur die Erwägungen im früheren Rückweisungsentscheid angefochten werden (vgl. auch BGE 143 III 290 E. 1.5 und die darin zitierten Urteile). Da die Partei, auf deren Rechtsmittel nicht eingetreten wird, grundsätzlich die Prozesskosten trägt (Art. 106 Abs. 1 ZPO), hat sie ein ökonomisches Interesse daran, den Instanzenzug nicht auszuschöpfen, wenn sie nur die Erwägungen im Rückweisungsentscheid anfechten möchte. Auch wenn eine absichtliche Verzögerung des Verfahrens nicht ganz auszuschliessen ist, wird die Missbrauchsgefahr dadurch stark beschränkt.

E. 2.3

Die Vorinstanz hat die Sache nach Bejahung der Pflichtverletzung im Rückweisungsentscheid vom 2. Juli 2015 an das Zivilgericht des Sensebezirks zurückgewiesen zur Beurteilung der übrigen Haftungsvoraussetzungen (Höhe des Schadens, Kausalzusammenhang). Die Beschwerdeführerin war befugt, gegen das erstinstanzliche Urteil erneut an das obere kantonale Gericht zu gelangen. Dass dieses mit der ersten Instanz zum Schluss gelangte, die beanstandeten Feststellungen und Rechtsfragen seien im Rückweisungsentscheid abschliessend und verbindlich entschieden, schadet ihr nicht.

Die Beschwerde gegen den Rückweisungsentscheid vom 2. Juli 2015 ist im Anschluss an den angefochtenen Endentscheid vom 16. April 2018 unter diesem Gesichtspunkt zulässig.

E. 3

Auf die Beschwerde kann dennoch nicht eingetreten werden.

E. 3.1

Die Beschwerdeführerin beanstandet den Rückweisungsentscheid des Kantonsgerichts vom 2. Juli 2015, in dem die umstrittene Überweisung von USD 763'924.-- an die Gesellschaft in U. _____ als Retrozession bzw. Schmiergeldzahlung qualifiziert wurde. Vor dem Kantonsgericht vertrat sie - wie schon vor dem Zivilgericht - die Auffassung, die Zahlung sei vielmehr letztlich an den Beschwerdegegner oder ihm nahestehende Personen geleistet worden. Sie rügt insofern eine Verletzung von Art. 55 ZPO. Ihrer Ansicht nach hätten die kantonalen Instanzen aufgrund der Verhandlungsmaxime beurteilen müssen, ob es sich bei der fraglichen Zahlung entweder - wie vom Beschwerdegegner behauptet - um einen geschäftlich begründeten Aufwand im Sinne eines Vorfinanzierungsdiscounts oder - wie von ihr behauptet - um eine pflichtwidrige Zahlung zugunsten des Beschwerdegegners oder eines ihm nahestehenden Dritten handle. Eine dritte Möglichkeit gebe es nicht ("tertium non datur"). Sie begründet unter dem Titel "Pflichtverletzung", wie die Beweise ihrer Ansicht nach hätten gewürdigt werden müssen.

E. 3.2

Dass die Vorinstanz in ihrem Rückweisungsentscheid davon ausging, die zur Diskussion stehende Überweisung sei eine verdeckte Schmiergeldzahlung an den Auftraggeber selber gewesen, obwohl dies soweit ersichtlich von keiner der beiden Parteien behauptet wurde, erscheint vor dem Hintergrund des geltenden Verhandlungsgrundsatzes in der Tat fragwürdig. Das Gericht darf unter Geltung dieser Verfahrensmaxime sein Urteil nur auf Tatsachen gründen, die von den Parteien im Prozess vorgebracht worden sind. Was die Parteien nicht vorbringen, darf grundsätzlich nicht berücksichtigt werden ("

quod non est in actis non est in mundo"; CHRISTOPH HURNI, in: Berner Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, Bd. 1, 2012, N 9 zu Art. 55 ZPO; MYRIAM A. GEHRI, in: Basler Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, 3. Aufl. 2017, N 3 zu Art. 55 ZPO).

Entgegen ihrer Auffassung kann sich jedoch die Beschwerdeführerin vorliegend nicht damit begnügen, eine Verletzung des Verhandlungsgrundsatzes geltend zu machen.

E. 3.2.1

Zur Beschwerde ist nur berechtigt, wer ein schutzwürdiges Interesse an der Aufhebung oder Änderung des angefochtenen Entscheides hat (Art. 76 BGG). Die Gutheissung der

Beschwerde muss der beschwerdeführenden Partei einen konkreten Nutzen verschaffen können (BGE 143 III 578 E. 3.2.2.2, BGE 114 II 189 E. 2; 127 III 41 E. 2b). Die Rüge der Beschwerdeführerin, Art. 55 ZPO sei verletzt worden, kann nur dann zum angestrebten Erfolg führen, wenn damit ihrem Standpunkt ohne Weiteres zu folgen wäre. Wie sie selber indes darlegt, hat die Vorinstanz ihre Sachverhaltsdarstellung als nicht erwiesen angesehen. Die Vorinstanz erachtete den Nachweis für die Behauptung der Beschwerdeführerin, die fragliche Zahlung sei an den Beschwerdegegner bzw. ihm nahestehende Personen gerichtet, als nicht erbracht. Dabei bleibt es, und zwar unabhängig von der Begründetheit der Rüge der Verletzung von Art. 55 ZPO .

Wenn die Beschwerdeführerin die vorinstanzliche Beweiswürdigung in diesem Punkt anfechten möchte, ist eine entsprechende Willkürüge erforderlich, greift doch das Bundesgericht in die Beweiswürdigung des Sachgerichts nur ein, wenn diese willkürlich ist. Willkür liegt nicht schon dann vor, wenn eine andere Lösung ebenfalls in Betracht zu ziehen oder gar vorzuziehen wäre, sondern nur, wenn der angefochtene Entscheid offensichtlich unhaltbar ist, mit der tatsächlichen Situation in klarem Widerspruch steht, eine Norm oder einen unumstrittenen Rechtsgrundsatz krass verletzt oder in stossender Weise dem Gerechtigkeitsgedanken zuwiderläuft (BGE 140 III 16 E. 2.1, 167 E. 2.1; 139 III 334 E. 3.2.5; je mit Hinweisen). Die Beweiswürdigung ist mithin nicht schon dann willkürlich, wenn sie nicht mit der Darstellung der beschwerdeführenden Partei übereinstimmt, sondern bloss, wenn sie offensichtlich unhaltbar ist (BGE 140 III 264 E. 2.3 mit Hinweisen). Die Beschwerdeführerin zeigt nicht auf, inwiefern die Beweiswürdigung der Vorinstanz willkürlich sein sollte. Ihre Vorbringen erschöpfen sich in unzulässiger appellatorischer Kritik am Rückweisungsentscheid, worauf nicht einzutreten ist.

E. 3.3

Die Vorinstanz hat verbindlich festgestellt, dass die Behauptung der beweisbelasteten Beschwerdeführerin unbewiesen geblieben sei, wonach die Zahlung von USD 763'924 letztlich an den Beschwerdegegner oder ihm nahestehende Personen geleistet wurde. Die Beschwerdeführerin stützt ihre Argumentation aber ausschliesslich auf diese Behauptung und hält daran fest, der Beschwerdegegner stecke hinter der in U._____ domizilierten Gesellschaft. Inwiefern die Abweisung ihrer Klage Recht verletzen könnte, wenn diese Behauptung wie von der Vorinstanz festgestellt unbewiesen bleibt, ist der Rechtschrift nicht zu entnehmen (Art. 42 Abs. 2 BGG). Auf die Beschwerde kann nicht eingetreten werden.

E. 4

Auf die Beschwerde ist nicht einzutreten. Bei diesem Verfahrensausgang sind die Gerichtskosten der Beschwerdeführerin zu auferlegen. Sie hat dem anwaltlich vertretenen Beschwerdegegner für das bundesgerichtliche Verfahren ausserdem die Parteikosten zu ersetzen. Bei einem Streitwert von Fr. 800'000.-- beträgt die Gerichtsgebühr zwischen Fr. 5'000.-- und Fr. 20'000.--. Angesichts des Aufwands rechtfertigt es sich, die Gerichtskosten auf Fr. 6'000.-- festzulegen. Die Parteientschädigung ist entsprechend zu bemessen.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.