

# **BGer 4A 637/2011 vom 24. November 2011**

Bundesgericht, 2011-11-24, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_4A\\_637\\_2011](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_4A_637_2011)

FR: TF 4A 637/2011 du 24 novembre 2011

IT: TF 4A 637/2011 del 24 novembre 2011

## **Regeste**

Darlehensvertrag; Liefervertrag | Vertragsrecht

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Das Bundesgericht prüft von Amtes wegen und mit freier Kognition, ob ein Rechtsmittel zulässig ist ( BGE 136 II 101 E. 1 S. 103, 470 E. 1 S. 472; 135 III 212 E. 1).

#### **E. 1.1**

Der Beschwerdeführer hat sowohl das Urteil des Obergerichts vom 4. Mai 2010 als auch den Zirkulationsbeschluss des Kassationsgerichts vom 8. September 2011 beim Bundesgericht angefochten. Dies ist grundsätzlich zulässig und die Beschwerdefrist ist auch bezüglich des obergerichtlichen Urteils gewahrt (Art. 100 Abs. 6 aBGG [AS 2006 1234], der auf das vorliegende Beschwerdeverfahren noch anwendbar ist, da das angefochtene Urteil des Obergerichts vor Aufhebung dieser Bestimmung eröffnet worden ist [vgl. Art. 405 Abs. 1 ZPO , dazu BGE 137 III 130 E. 2 S. 131 f.]).

#### **E. 1.2.1**

Das Urteil des Obergerichts ist nur insofern der Beschwerde zugänglich, als es das Erfordernis der Letztinstanzlichkeit erfüllt, mithin für die gegen dieses erhobenen Rügen kein kantonales Rechtsmittel mehr offen stand ( Art. 75 Abs. 1 BGG ; BGE 134 III 524 E. 1.3 S. 527). Gegen das Urteil des Obergerichts konnte kantonale Nichtigkeitsbeschwerde an das Kassationsgericht nach § 281 der (auf den 1. Januar 2011 aufgehobenen) Zivilprozessordnung des Kantons Zürich (aZPO/ZH) erhoben werden, die vorliegend denn auch ergriffen wurde. Nach § 281 aZPO/ZH kann mit Nichtigkeitsbeschwerde geltend gemacht werden, der angefochtene Entscheid beruhe zum Nachteil des Nichtigkeitsklägers auf einer Verletzung eines wesentlichen Verfahrensgrundsatzes (Ziff. 1), auf einer aktenwidrigen oder willkürlichen tatsächlichen Annahme (Ziff. 2) oder auf einer Verletzung klaren materiellen Rechts (Ziff. 3). Ausgeschlossen ist die Nichtigkeitsbeschwerde, wenn das Bundesgericht einen Mangel frei überprüfen kann, wobei sie gemäss § 285 Abs. 2 aZPO/ZH stets zulässig ist, wenn eine Verletzung von Art. 8, 9, 29 oder 30 BV oder von Art. 6 EMRK geltend gemacht wird.

#### **E. 1.2.2**

Der Beschwerdeführer richtet seine Beanstandungen vorwiegend gegen das Urteil des Obergerichts. Dabei bringt er vor allem Rügen vor, die er mit der kantonalen Nichtigkeitsbeschwerde dem Kassationsgericht vortragen konnte, so insbesondere die Verletzung des rechtlichen Gehörs und des Willkürverbots sowie Vorbringen gegen die Feststellungen zum tatsächlichen Parteiwillen. Diesbezüglich ist das Urteil des Obergerichts

nicht letztinstanzlich und auf entsprechende Rügen dagegen ist nicht einzutreten.

### **E. 1.3.1**

Das Bundesgericht wendet das Recht von Amtes wegen an ( Art. 106 Abs. 1 BGG ). Es ist somit weder an die in der Beschwerde geltend gemachten Argumente noch an die Erwägungen der Vorinstanz gebunden; es kann eine Beschwerde aus einem anderen als dem angerufenen Grund gutheissen und es kann eine Beschwerde mit einer von der Argumentation der Vorinstanz abweichenden Begründung abweisen (vgl. BGE 132 II 257 E. 2.5 S. 262; 130 III 136 E. 1.4 S. 140). Immerhin prüft das Bundesgericht, unter Berücksichtigung der allgemeinen Begründungspflicht der Beschwerde ( Art. 42 Abs. 2 BGG ), grundsätzlich nur die geltend gemachten Rügen, sofern die rechtlichen Mängel nicht geradezu offensichtlich sind. Es ist jedenfalls nicht gehalten, wie eine erstinstanzliche Behörde alle sich stellenden rechtlichen Fragen zu untersuchen, wenn diese vor Bundesgericht nicht mehr vorgetragen werden ( BGE 133 II 249 E. 1.4.1 S. 254 mit Hinweisen). Eine qualifizierte Rügepflicht gilt hinsichtlich der Verletzung von Grundrechten und von kantonalem und interkantonalem Recht. Das Bundesgericht prüft eine solche Rüge nur insofern, als sie in der Beschwerde präzise vorgebracht und begründet worden ist ( Art. 106 Abs. 2 BGG ). Unerlässlich ist im Hinblick auf Art. 42 Abs. 2 BGG , dass die Beschwerde auf die Begründung des angefochtenen Entscheids eingeht und im Einzelnen aufzeigt, worin eine Verletzung von Bundesrecht liegt. Der Beschwerdeführer soll in der Beschwerdeschrift nicht bloss die Rechtsstandpunkte, die er im kantonalen Verfahren eingenommen hat, erneut bekräftigen, sondern mit seiner Kritik an den als rechtsfehlerhaft erachteten Erwägungen der Vorinstanz ansetzen (vgl. BGE 134 II 244 E. 2.1 S. 245 f.; 121 III 397 E. 2a S. 400; 116 II 745 E. 3 S. 749). Unerlässlich ist im Hinblick auf Art. 42 Abs. 2 BGG , dass die Beschwerde auf die Begründung des angefochtenen Entscheids eingeht und im Einzelnen aufzeigt, worin eine Verletzung von Bundesrecht liegt. Der Beschwerdeführer soll in der Beschwerdeschrift nicht bloss die Rechtsstandpunkte, die er im kantonalen Verfahren eingenommen hat, erneut bekräftigen, sondern mit seiner Kritik an den als rechtsfehlerhaft erachteten Erwägungen der Vorinstanz ansetzen (vgl. BGE 134 II 244 E. 2.1 S. 245 f.; 121 III 397 E. 2a S. 400; 116 II 745 E. 3 S. 749). Dabei hat die Begründung in der Beschwerdeschrift selbst zu erfolgen; Verweise auf andere Rechtsschriften, insbesondere im kantonalen Verfahren eingereichte, sind unbeachtlich (vgl. BGE 133 II 396 E. 3.1 S. 399 f.; 131 III 384 E. 2.3 S. 387 f., je mit Verweisen).

### **E. 1.3.2**

Diese Grundsätze verkennt der Beschwerdeführer, soweit er dem Kassationsgericht vorwirft, dieses habe seinen Anspruch auf rechtliches Gehör sowie das Willkürverbot verletzt, indem es aktenwidrig festgestellt habe, dass die im Berufungsverfahren vorgetragene Argumente des Beschwerdeführers bereits vom Bezirksgericht widerlegt worden sind, bzw. indem es das Vorgehen seiner Vorrichter geschützt habe, obwohl diese auf die Argumente des Beschwerdeführers im Zusammenhang mit der Vertragsqualifikation nicht eingegangen seien. Bei diesen Rügen begnügt sich der Beschwerdeführer im Wesentlichen damit, unter blossem Verweis auf seine im kantonalen Verfahren eingereichte Rechtsschriften Rechtsverletzungen zu behaupten, ohne diese im Einzelnen anhand der Erwägungen im kassationsgerichtlichen Urteil detailliert aufzuzeigen. Seine gegen den Zirkulationsbeschluss des Kassationsgerichts gerichteten Ausführungen genügen den strengen Begründungsanforderungen gemäss Art. 106 Abs. 2 BGG nicht.

#### **E. 1.4**

Das Bundesgericht legt seinem Urteil den Sachverhalt zugrunde, den die Vorinstanz festgestellt hat ( Art. 105 Abs. 1 BGG ). Es kann die Sachverhaltsfeststellung der Vorinstanz nur berichtigen oder ergänzen, wenn sie offensichtlich unrichtig ist oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruht ( Art. 105 Abs. 2 BGG ). Überdies muss die Behebung des Mangels für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein ( Art. 97 Abs. 1 BGG ). Neue Tatsachen und Beweismittel dürfen nur soweit vorgebracht werden, als der Entscheid der Vorinstanz dazu Anlass gibt ( Art. 99 Abs. 1 BGG ). Der Beschwerdeführer, welcher die Sachverhaltsfeststellungen der Vorinstanz anfechten will, muss substantiiert darlegen, inwiefern die Voraussetzungen einer Ausnahme gemäss Art. 105 Abs. 2 BGG gegeben sind und das Verfahren bei rechtskonformer Ermittlung des Sachverhalts anders ausgegangen wäre; andernfalls kann ein Sachverhalt, der vom im angefochtenen Entscheid festgestellten abweicht, nicht berücksichtigt werden. Auf eine Kritik an den tatsächlichen Feststellungen der Vorinstanz, die diesen Anforderungen nicht genügt, ist nicht einzutreten (vgl. BGE 133 III 350 E. 1.3 S. 351 f., 393 E. 7.1 S. 398, 462 E. 2.4 S. 466 f.).

#### **E. 2**

Der Beschwerdeführer rügt, das Obergericht habe die bundesrechtliche Beweisvorschrift von Art. 8 ZGB verletzt, indem es davon ausgegangen ist, die von der Beschwerdegegnerin behaupteten Tatsachen seien erstellt.

##### **E. 2.1**

Die allgemeine bundesrechtliche Beweisvorschrift von Art. 8 ZGB regelt die Folgen der Beweislosigkeit. Ist eine rechtserhebliche Tatsache weder bewiesen noch widerlegt, so ist Art. 8 ZGB verletzt, wenn die Beweislast falsch verteilt wird (vgl. BGE 134 III 224 E. 7.2 S. 234; 133 III 507 E. 5.2 S. 510; 128 III 271 E. 2a/aa S. 273). Die Norm ist aber auch verletzt, wenn die Voraussetzung der Beweislosigkeit zu Unrecht bejaht oder verneint wird, weil der Beurteilung ein falsches Beweismass zugrunde gelegt (vgl. zum Beweismass BGE 132 III 715 E. 3.1 S. 719 f.; 130 III 321 ) oder weil Beweislosigkeit angenommen wird, obwohl die beweisbelastete Partei taugliche Beweismittel prozessual gehörig angeboten hatte, diese aber nicht abgenommen worden sind ( BGE 122 III 219 E. 3c S. 223 f.; vgl. für den Gegenbeweis auch BGE 129 III 18 E. 2.6 S. 24 f.; 115 II 305 ). Wird dagegen in Beachtung des bundesrechtlich vorgegebenen Beweismasses in Würdigung der vorhandenen Beweise eine rechtserhebliche Tatsache als bewiesen oder als widerlegt erachtet, so ist die bundesrechtliche Beweisvorschrift von Art. 8 ZGB nicht verletzt, denn sie regelt die Beweiswürdigung nicht und schliesst auch die antizipierte Würdigung von Beweisen nicht aus ( BGE 131 I 153 E. 3 S. 157; 122 III 219 E. 3 c S. 223 f.).

##### **E. 2.2**

Mit seinen verschiedenen Vorbringen gegen die Sachverhaltsfeststellung und Beweiswürdigung verkennt der Beschwerdeführer die Tragweite von Art. 8 ZGB . Inwiefern das Obergericht der Würdigung der Beweise ein bundesrechtswidriges Beweismass zugrunde gelegt haben könnte, ist nicht ersichtlich und erst recht nicht dargetan. Eine Verletzung von Art. 8 ZGB fällt ausser Betracht.

#### **E. 3**

Soweit der Beschwerdeführer dem Obergericht schliesslich vorwirft, dieses habe die Vorschriften über den Bürgschaftsvertrag zu Unrecht nicht angewendet und den wirklichen Willen der Parteien in Verletzung von Art. 18 OR nicht festgestellt, stützt er sich - ohne Erhebung tauglicher und zulässiger Sachverhaltsrügen - auf einen von den vorinstanzlichen Tatsachenfeststellungen abweichenden Sachverhalt. Inwiefern das Obergericht Bundesrechtsnormen verletzt haben könnte, wenn es aufgrund seiner verbindlichen Feststellungen schloss, der Beschwerdeführer sei - zusammen mit den beiden anderen Personen - Vertragspartei der Klägerin sowohl im Darlehensvertrag wie im Getränkelieferungsvertrag, ist den Ausführungen der Beschwerde nicht zu entnehmen.

#### **E. 4**

Soweit auf die Beschwerde überhaupt eingetreten werden kann, erweist sie sich als offensichtlich unbegründet. Bei diesem Verfahrensausgang sind die Gerichtskosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen. Da keine Beschwerdeantwort eingeholt worden ist, sind der Beschwerdegegnerin Parteikosten nur für die Stellungnahme zum Gesuch um aufschiebende Wirkung erwachsen. Dafür ist ihr eine angemessene Entschädigung zu Lasten des Beschwerdeführers zuzusprechen.

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