

TE OGH 2012/1/18 3Ob198/11f

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 18.01.2012

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten Dr. Prückner als Vorsitzenden sowie den Hofrat Hon.-Prof. Dr. Neumayr, die Hofrätin Dr. Lovrek und die Hofräte Dr. Jensik und Dr. Roch als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Dr. Norbert Scherbaum, Rechtsanwalt, Graz, Einspinnergasse 3, als Masseverwalter im Konkurs über das Vermögen der R***** m.b.H., AZ 25 S 498/98f des Landesgerichts für Zivilrechtssachen Graz, vertreten durch den besonderen Verwalter Schmid & Horn Rechtsanwälte GmbH in Graz, gegen die beklagte Partei G ***** Privatstiftung, *****, vertreten durch Dr. Andreas Konrad, Rechtsanwalt in Graz, wegen 103.777,77 EUR sA, über die außerordentliche Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Graz als Berufungsgericht vom 19. Juli 2011, GZ 5 R 3/11t-203, womit infolge Berufung der klagenden Partei das Urteil des Landesgerichts für Zivilrechtssachen Graz vom 14. Oktober 2010, GZ 16 Cg 180/01b-195, bestätigt wurde, den

Beschluss

gefasst:

Spruch

Die außerordentliche Revision wird gemäß § 508a Abs 2 ZPO mangels der Voraussetzungen des § 502 Abs 1 ZPO zurückgewiesen. Die außerordentliche Revision wird gemäß Paragraph 508 a, Absatz 2, ZPO mangels der Voraussetzungen des Paragraph 502, Absatz eins, ZPO zurückgewiesen.

Text

Begründung:

Den Gegenstand des Verfahrens bildet eine seit 2001 anhängige, ua ausdrücklich auf § 1168 ABGB gestützte Werklohnklage des Masseverwalters im mit Beschluss vom 10. Dezember 1998 eröffneten Konkurs über das Vermögen des Unternehmers (in Hinkunft nur: GS) aus zwei Werkaufträgen betreffend dieselbe Baustelle gegen die beklagte Bestellerin. Die Klage wurde sowohl vom Erstgericht als auch mit ausführlicher Begründung der Bestätigung des Ersturteils vom Berufungsgericht abgewiesen, das die ordentliche Revision mangels Beantwortung erheblicher Rechtsfragen nicht zuließ. Den Gegenstand des Verfahrens bildet eine seit 2001 anhängige, ua ausdrücklich auf Paragraph 1168, ABGB gestützte Werklohnklage des Masseverwalters im mit Beschluss vom 10. Dezember 1998 eröffneten Konkurs über das Vermögen des Unternehmers (in Hinkunft nur: GS) aus zwei Werkaufträgen betreffend dieselbe Baustelle gegen die beklagte Bestellerin. Die Klage wurde sowohl vom Erstgericht als auch mit ausführlicher Begründung der Bestätigung des Ersturteils vom Berufungsgericht abgewiesen, das die ordentliche Revision mangels Beantwortung erheblicher Rechtsfragen nicht zuließ.

Mit seiner außerordentlichen Revision strebt der Kläger die Abänderung im Sinne der Stattgebung der Klage an, hilfsweise die Aufhebung des Berufungsurteils. Aus folgenden Gründen gelingt es ihm jedoch nicht, eine erhebliche

Rechtsfrage iSd § 502 Abs 1 ZPO aufzuzeigen, weshalb sich das Rechtsmittel als nicht zulässig erweist. Mit seiner außerordentlichen Revision strebt der Kläger die Abänderung im Sinne der Stattgebung der Klage an, hilfsweise die Aufhebung des Berufungsurteils. Aus folgenden Gründen gelingt es ihm jedoch nicht, eine erhebliche Rechtsfrage iSd Paragraph 502, Absatz eins, ZPO aufzuzeigen, weshalb sich das Rechtsmittel als nicht zulässig erweist.

Rechtliche Beurteilung

1. Unstrittig hat die GS die Erbringung ihrer Werkleistung gegenüber der Beklagten mit 10. September 1998 beendet. Während der Kläger behauptete, der GS sei die Baustelle von der Beklagten rechtswidrig entzogen worden (ON 1 S 3 und 5), die Beklagte habe das Vertragsverhältnis rechtswidrig beendet (ON 6 S 6) und die GS sei am Betreten der Baustelle gehindert worden (ON 6 S 5), womit die Bereitschaft der GS zur Fortsetzung/Fertigstellung des Werkauftrags implizit noch ausreichend deutlich geltend gemacht wurde, sah die Beklagte den Grund für die Beendigung der Tätigkeit der GS in einer Vereinbarung zur Vertragsbeendigung zwischen GS und Beklagter; deren Ursache liege darin, dass die GS ab Mitte August 1998 wirtschaftlich nicht mehr in der Lage gewesen sei, den Werkvertrag zu erfüllen (ON 54 S 3). Aus welchem konkreten Umstand es zur Beendigung der Werkausführung durch die GS kam, wurde nicht festgestellt.

Die Vorinstanzen sind aber im Weg einer (zweifelloso vertretbaren) Auslegung des zwischen der GS und der Beklagten geschlossenen Werkvertrags zur Unterkellerung des Gebäudes der Beklagten vom 18. März/3. Juli 1998 mit einem Pauschalwerklohn von 2.900.000 ATS netto zum Ergebnis gelangt, die GS habe ua auch die Errichtung von vier Stiegen und einer näher bezeichneten Bodenplatte geschuldet; nach den Feststellungen waren ua diese beiden Leistungen jedoch bis zum 10. September 1998 (noch) nicht erbracht; eine von der GS verschuldete verspätete Erfüllung hat das Erstgericht ausdrücklich nicht angenommen. Zum weiteren Werkvertrag vom 7. August 1998 zur Errichtung aufgehenden Mauerwerks steht fest, dass diese Werkleistung bis Ende Oktober 1998 erbracht werden sollte, bis zum 10. September 1998 (naturgemäß) aber nur Teilleistungen erfolgt waren. Es unterblieb daher zu beiden Werkverträgen endgültig die vollständige Ausführung des Werks.

2. Es hat sohin § 1168 ABGB zur Anwendung zu kommen, wonach bei Vereitelung durch Gründe in der Sphäre des Bestellers dem Unternehmer das vereinbarte Entgelt gebührt, sofern er zur Leistung bereit war bzw ist. Schon nach allgemeinen Regeln kann der Unternehmer kein Entgelt verlangen, wenn die Herstellung des Werks durch Zufall vereitelt wird oder dieses aufgrund eines nicht der Sphäre des Bestellers zuzuordnenden Umstands vor Übergabe untergeht (M. Bydlinski in KBB3 § 1168 Rz 2 mwN). Wird also das Werk durch Umstände vereitelt, die im Bereich des Unternehmers liegen, insbesondere mangels eigener Leistungsbereitschaft, so hat der Unternehmer keinen Entgeltanspruch (RIS-Justiz RS0021888 [T3]). Die Leistungsbereitschaft muss tatsächlich gegeben sein und kann sich entweder aus den Umständen ergeben oder ausdrücklich erklärt werden (vgl RIS-Justiz RS0021762). Leistungsbereit ist der Unternehmer, der über die für die Herstellung des Werks erforderlichen Fähigkeiten, Mittel, organisatorischen Möglichkeiten, Gehilfen und die nötige Zeit etc verfügt (Krejci in Rummel3 § 1168 Rz 6; Rebhahn in Schwimann3 § 1168 Rz 20). Hat der Unternehmer nicht die erforderlichen Kapazitäten, reicht die bloße Erklärung, leisten zu wollen, nicht aus (Kletečka in Kletečka/Schauer, ABGB-ON 1.00 § 1168 Rz 18). Bei Unterbleiben der Werkausführung muss der klagende Werkunternehmer seine Leistungsbereitschaft, das Unterbleiben infolge von Umständen auf Seiten des Bestellers und die Höhe seines Anspruchs behaupten und beweisen (6 Ob 216/10y; RIS-Justiz RS0021904; Reiner in Schwimann ABGB TaKomm § 1168 Rz 10).

2. Es hat sohin Paragraph 1168, ABGB zur Anwendung zu kommen, wonach bei Vereitelung durch Gründe in der Sphäre des Bestellers dem Unternehmer das vereinbarte Entgelt gebührt, sofern er zur Leistung bereit war bzw ist. Schon nach allgemeinen Regeln kann der Unternehmer kein Entgelt verlangen, wenn die Herstellung des Werks durch Zufall vereitelt wird oder dieses aufgrund eines nicht der Sphäre des Bestellers zuzuordnenden Umstands vor Übergabe untergeht (M. Bydlinski in KBB3 Paragraph 1168, Rz 2 mwN). Wird also das Werk durch Umstände vereitelt, die im Bereich des Unternehmers liegen, insbesondere mangels eigener Leistungsbereitschaft, so hat der Unternehmer keinen Entgeltanspruch (RIS-Justiz RS0021888 [T3]). Die Leistungsbereitschaft muss tatsächlich gegeben sein und kann sich entweder aus den Umständen ergeben oder ausdrücklich erklärt werden (vergleiche RIS-Justiz RS0021762). Leistungsbereit ist der Unternehmer, der über die für die Herstellung des Werks erforderlichen Fähigkeiten, Mittel, organisatorischen Möglichkeiten, Gehilfen und die nötige Zeit etc verfügt (Krejci in Rummel3 Paragraph 1168, Rz 6; Rebhahn in Schwimann3 Paragraph 1168, Rz 20). Hat der Unternehmer nicht die erforderlichen Kapazitäten, reicht die bloße Erklärung, leisten zu wollen, nicht aus (Kletečka in Kletečka/Schauer, ABGB-ON 1.00 Paragraph 1168, Rz 18). Bei Unterbleiben der Werkausführung muss der klagende

Werkunternehmer seine Leistungsbereitschaft, das Unterbleiben infolge von Umständen auf Seiten des Bestellers und die Höhe seines Anspruchs behaupten und beweisen (6 Ob 216/10y; RIS-Justiz RS0021904; Reiner in Schwimann ABGB TaKomm Paragraph 1168, Rz 10).

Zur vom Kläger implizit behaupteten Leistungsbereitschaft, die von der Beklagten im Sinne des Fehlens der wirtschaftlichen Kapazität der GS bestritten wurde, hat das Erstgericht - somit unzweifelhaft im Rahmen des Parteivorbringens - die Negativfeststellung getroffen, es könne nicht festgestellt werden, ob und inwiefern die GS nach dem 11. September 1998 noch leistungsbereit und leistungsfähig war. Diese - jedenfalls im Kontext mit weiteren Urteilsannahmen ausreichend konkrete - Negativfeststellung wurde vom Berufungsgericht nach ausführlicher Auseinandersetzung mit den Beweisergebnissen (vor allem zu den Folgen der finanziellen Engpässe der GS: Ersuchen an die Beklagte, erhebliche Beitragsrückstände bei der GKK für sie zu leisten; Leihpersonal und Waren von Baustoffhändlern konnten nicht mehr bezahlt werden) ausdrücklich übernommen; sie bindet daher auch den Obersten Gerichtshof. Sie hat zur Folge, dass der Kläger den ihm obliegenden Nachweis der Leistungsbereitschaft und Leistungskapazität der GS nicht erbracht hat. Der rechtlichen Beurteilung ist daher mangelnde Leistungsbereitschaft der GS zu unterstellen. Deshalb konnte die GS nach der dargestellten Rechtslage gar keinen Entgeltsanspruch aus der teilweisen Werkerstellung erwerben. Auf § 1168 Abs 1 Satz 1 ABGB kann die Klage daher nicht gestützt werden. Auf eine andere Rechtsgrundlage für die eingeklagte Forderung geht aber der Kläger in der Revision gar nicht ein. Zur vom Kläger implizit behaupteten Leistungsbereitschaft, die von der Beklagten im Sinne des Fehlens der wirtschaftlichen Kapazität der GS bestritten wurde, hat das Erstgericht - somit unzweifelhaft im Rahmen des Parteivorbringens - die Negativfeststellung getroffen, es könne nicht festgestellt werden, ob und inwiefern die GS nach dem 11. September 1998 noch leistungsbereit und leistungsfähig war. Diese - jedenfalls im Kontext mit weiteren Urteilsannahmen ausreichend konkrete - Negativfeststellung wurde vom Berufungsgericht nach ausführlicher Auseinandersetzung mit den Beweisergebnissen (vor allem zu den Folgen der finanziellen Engpässe der GS: Ersuchen an die Beklagte, erhebliche Beitragsrückstände bei der GKK für sie zu leisten; Leihpersonal und Waren von Baustoffhändlern konnten nicht mehr bezahlt werden) ausdrücklich übernommen; sie bindet daher auch den Obersten Gerichtshof. Sie hat zur Folge, dass der Kläger den ihm obliegenden Nachweis der Leistungsbereitschaft und Leistungskapazität der GS nicht erbracht hat. Der rechtlichen Beurteilung ist daher mangelnde Leistungsbereitschaft der GS zu unterstellen. Deshalb konnte die GS nach der dargestellten Rechtslage gar keinen Entgeltsanspruch aus der teilweisen Werkerstellung erwerben. Auf Paragraph 1168, Absatz eins, Satz 1 ABGB kann die Klage daher nicht gestützt werden. Auf eine andere Rechtsgrundlage für die eingeklagte Forderung geht aber der Kläger in der Revision gar nicht ein.

- -Strichaufzählung

3. Der Kläger hält der Negativfeststellung in der Darstellung gemäß § 506 Abs 1 Z 5 ZPO - erstmals - entgegen, dass infolge nur unsubstanziierter/unterbliebener Bestreitung der Leistungsbereitschaft der GS durch die Beklagte im Prozess von einer zugestandenen Behauptung des Klägers iSd § 267 Abs 1 ZPO auszugehen sei; das Erstgericht hätte daher die Negativfeststellung gar nicht treffen dürfen (vgl § 266 Abs 1 ZPO). 3. Der Kläger hält der Negativfeststellung in der Darstellung gemäß Paragraph 506, Absatz eins, Ziffer 5, ZPO - erstmals - entgegen, dass infolge nur unsubstanziierter/unterbliebener Bestreitung der Leistungsbereitschaft der GS durch die Beklagte im Prozess von einer zugestandenen Behauptung des Klägers iSd Paragraph 267, Absatz eins, ZPO auszugehen sei; das Erstgericht hätte daher die Negativfeststellung gar nicht treffen dürfen vergleiche Paragraph 266, Absatz eins, ZPO).

- -Strichaufzählung

Der Kläger übersieht bei dieser Argumentation zum einen die Unterlassung einer inhaltlich vergleichbaren Rüge in der Berufung, zum anderen ist - wie das kurz dargestellte Vorbringen der Beklagten zeigt - ein (schlüssiges) Zugeständnis der Leistungsbereitschaft der GS durch die Beklagte eindeutig zu verneinen.

4. Das übrige Revisionsvorbringen erschöpft sich in der wortwörtlichen Wiederholung der Ausführungen in der Berufung zur unrichtigen rechtlichen Beurteilung (mit zwei Ausnahmen zur parallelen Geltendmachung von Verfahrensmängeln, die in der Revision unterblieben) und eines „über ausdrücklichen Wunsch des Geschäftsführers“ der GS erstatteten weiteren Berufungsvorbringens.

Die gesetzmäßige Ausführung der Rechtsrüge einer Revision verlangt nach § 506 Abs 2 ZPO die Darlegung, aus welchen Gründen die rechtliche Beurteilung unrichtig erscheint. Der Revisionswerber muss daher konkret jene

Erwägungen anführen, nach denen das Berufungsgericht die Sache unrichtig rechtlich beurteilt habe (RIS-Justiz RS0043603 [T4]). Auf die gründliche, weit über jene des Erstgerichts hinausgehende Argumentation des Berufungsgerichts zu den von der Berufung aufgeworfenen (verfahrens-)rechtlichen Fragen gehen die (aus der Berufung wiederholten) Ausführungen der Revision zur Rechtsrüge aber zwangsläufig mit keinem einzigen Wort ein; daher ist es dem Obersten Gerichtshof verwehrt, sich inhaltlich damit auseinander zu setzen (RIS-Justiz RS0043605 [T1]). Die gesetzmäßige Ausführung der Rechtsrüge einer Revision verlangt nach Paragraph 506, Absatz 2, ZPO die Darlegung, aus welchen Gründen die rechtliche Beurteilung unrichtig erscheint. Der Revisionswerber muss daher konkret jene Erwägungen anführen, nach denen das Berufungsgericht die Sache unrichtig rechtlich beurteilt habe (RIS-Justiz RS0043603 [T4]). Auf die gründliche, weit über jene des Erstgerichts hinausgehende Argumentation des Berufungsgerichts zu den von der Berufung aufgeworfenen (verfahrens-)rechtlichen Fragen gehen die (aus der Berufung wiederholten) Ausführungen der Revision zur Rechtsrüge aber zwangsläufig mit keinem einzigen Wort ein; daher ist es dem Obersten Gerichtshof verwehrt, sich inhaltlich damit auseinander zu setzen (RIS-Justiz RS0043605 [T1]).

5. Einer weiteren Begründung bedarf dieser Beschluss nicht (§ 510 Abs 3 ZPO). 5. Einer weiteren Begründung bedarf dieser Beschluss nicht (Paragraph 510, Absatz 3, ZPO).

Textnummer

E99717

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2012:0030OB00198.11F.0118.000

Im RIS seit

02.02.2012

Zuletzt aktualisiert am

17.07.2013

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