

TE OGH 2008/4/10 3Ob17/08h

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 10.04.2008

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Schiemer als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Prückner, Hon.-Prof. Dr. Sailer und Dr. Jensik sowie die Hofrätin des Obersten Gerichtshofs Dr. Fichtenau als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Verlassenschaft nach Maximilian G*****, vertreten durch Dr. Wolfgang Kaliba, öffentlicher Notar, Grünburg, Hauptstraße 15, dieser vertreten durch Dr. Josef Lechner und andere Rechtsanwälte in Steyr, wider die beklagte Partei A***** GmbH, *****, vertreten durch Dr. Herbert Heigl, Mag. Willibald Berger und Dr. Georg Lehner, Rechtsanwälte in Marchtrenk, wegen 9.650 EUR sA, infolge Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Landesgerichts Wels als Berufungsgericht vom 1. Oktober 2007, GZ 21 R 266/07b-18, womit infolge Berufung der beklagten Partei das Urteil des Bezirksgerichts Wels vom 3. Mai 2007, GZ 9 C 912/06z-11, 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 664,32 EUR (darin 110,72 EUR USt) bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens binnen 14 Tagen zu ersetzen.

Text

Entscheidungsgründe:

In den Sommermonaten 2004 kontaktierte der Verlassenschaftskurator einen Angestellten der beklagten GmbH, ob diese Interesse am Erwerb der zur Verlassenschaft gehörenden Antiquitäten und Altwaren habe. Diese wurden am 1. September 2004 gemeinsam besichtigt. Der Angestellte erklärte gegenüber dem Verlassenschaftskurator, an einer raschen Abwicklung des Geschäfts interessiert zu sein, weil er einen amerikanischen Kunden habe, der etwa vier bis sechs Wochen nach der Besichtigung zu ihm kommen werde. Der Verlassenschaftskurator rechnete nicht damit, dass die Genehmigung des Vertrags länger als die beim örtlichen Gerichtshof erster Instanz üblichen zwei bis drei Monate dauern würde. Er machte den Angestellten nicht darauf aufmerksam, dass bis zur abhandlungsbehördlichen Genehmigung des Vertrags auch bis zu elf Monate vergehen könnten.

Schließlich stellte der Angestellte im Namen der beklagten Partei ein konkretes Angebot und erklärte in seinem E-Mail vom 20. [richtig wohl: 2.] September 2004 hiezu: „Darum möchte ich mein Angebot über Euro 40.000,- inkl. MwSt (auf Rechnung ausgewiesen), welches ich in der ersten Euphorie erstellte, nicht über 2 Wochen erhalten und setze einen Termin zur Anbotsannahme bis 15. 09. 2004. Da sich die Ware weiter ständig reduzieren wird.“ Der Verlassenschaftskurator nahm das Angebot innerhalb der gesetzten Frist an; er gab keine verbindliche Erklärung ab, dass das gesamte Geschäft binnen einer Frist von 14 Tagen abgewickelt werden könnte, sagte aber zu, sich zu bemühen, das Geschäft so schnell wie möglich abzuwickeln. In der Folge setzte er einen schriftlichen Kaufvertrag auf.

Die einzelnen Vertragspassagen besprach er weder mit der Geschäftsführerin der beklagten Partei noch mit deren Angestellten. Diese unterzeichnete den Kaufvertrag am 14. September 2004. In der Folge retournierte sie den Kaufvertrag an den Verlassenschaftskurator, der ihn seinerseits am 15. September 2004 fertigte.

Punkt III. des Kaufvertrags lautet: Punkt römisch III. des Kaufvertrags lautet:

„Vorbehaltlich der Kaufpreisbezahlung und vorbehaltlich der Rechtswirksamkeit dieses Vertrages, welche durch die verlassenschaftsbehördliche Genehmigung desselben aufschiebend bedingt ist, tritt die Käuferseite mit Vertragsunterfertigung durch die letztfertigende Partei in den tatsächlichen Besitz und Genuss der Kaufgegenstände und trägt von diesem Zeitpunkt angefangen, Last, Gefahr und Zufall.“

Nach Vertragsunterzeichnung durch beide Streitteile setzte ein Angestellter der beklagten Partei namens dieser dem Verlassenschaftskurator eine „Deadline“. Er teilte ihm mit, dass sein Interesse erloschen sei, wenn das Geschäft nicht bis Mitte bzw Ende Oktober über die Bühne gegangen sei.

Im Frühjahr 2005 erfuhr der Angestellte von zwei Personen, dass beide Gegenstände aus dem besagten Nachlass gekauft hätten.

Das Verlassenschaftsgericht genehmigte den Kaufvertrag „abhandlungsbehördlich und pflegschaftsbehördlich“ mit Beschluss vom 5. Juli 2005. Als der damals auf Urlaub befindliche Angestellte im August 2005 von der Genehmigung erfuhr, teilte er im Namen der beklagten Partei dem Verlassenschaftskurator bzw dem Abhandlungsrichter mit, dass er sich jetzt, Monate nach Vertragsunterzeichnung, nicht mehr an das Geschäft gebunden fühle. Außerdem sprach er auch gegenüber dem Verlassenschaftskurator einen Rücktritt vom Vertrag aus, da sich die Marktsituation in der Zwischenzeit geändert hatte und er außerdem wusste, dass einzelne Objekte, die Gegenstand des Kaufvertrags waren, nicht mehr vorhanden waren.

Am 5. Oktober 2005 kam es zu einer gemeinsamen Besichtigung des Kaufobjekts im Haus der Witwe des Erblassers. In der Folge schilderte der Verlassenschaftskurator dem Verlassenschaftsgericht den Sachverhalt. Der zuständige Richter schlug eine Kaufpreisreduktion um 1.000 EUR vor, woran die beklagte Partei kein Interesse zeigte.

Am 9. November 2005 trat der Verlassenschaftskurator per E-Mail an den Angestellten der beklagten Partei heran, um in Erfahrung zu bringen, ob diese noch Interesse am Erwerb der Fahrnisse um den Pauschalbetrag von 30.000 EUR hätte. Davor hatte der Verlassenschaftskurator neuerlich mit dem Verlassenschaftsrichter Kontakt aufgenommen, der schließlich einer Kaufpreisreduktion zugestimmt hatte. Zu diesem Zeitpunkt war für die beklagte Partei der ursprüngliche Vertrag „gar kein Thema mehr“. Der Verlassenschaftskurator teilte dem Angestellten mit, dass er der Einfachheit halber einen Nachtrag zum ursprünglichen Vertrag errichten werde. Für die beklagte Partei war eine rasche Übergabe der Ware sehr wichtig, weil ein Container an einen amerikanischen Kunden noch vor Weihnachten weggehen sollte. Am 21. Dezember 2005 überwies die beklagte Partei 30.000 EUR auf das vom Verlassenschaftskurator bekanntgegebene Konto. Wenig später holte sie jenen Teil der Ware ab, der entweder schwer verkäuflich oder „schwer kontrollierbar“ war. Eine zweite Tranche wurde später abgeholt, ein Teil der Ware befindet sich noch im Haus der Witwe.

Der diesen Kaufvertragsnachtrag genehmigende Beschluss des Verlassenschaftsgerichts wurde schließlich dahin abgeändert, dass ihm die Genehmigung versagt wurde.

Die klagende Partei hätte ein abhanden gekommenes Tischchen um etwa 250 EUR und ein abhanden gekommenes Bild bzw einen Bilderrahmen um 100 EUR verkaufen können.

Die klagende Verlassenschaft begehrte aus einem am 14./15. September 2004 abgeschlossenen Kaufvertrag zwischen den Parteien restliche 10.000 EUR sA mit der Behauptung, dieser Vertrag sei unter Vorbehalt der abhandlungsbehördlichen Genehmigung abgeschlossen worden. Nach Erteilung dieser Genehmigung sei die beklagte Partei mit verschiedensten Argumenten wegen einer Kaufpreisreduktion vorstellig geworden. Aus wirtschaftlichen Überlegungen sei diesem Drängen - vorbehaltlich der abhandlungsbehördlichen Genehmigung - nachgegeben und ein Kaufvertragsnachtrag am 27. Dezember 2005 errichtet worden. Dieser Nachtrag sei aber mangels abhandlungsbehördlicher Genehmigung nicht wirksam geworden. Es gelte daher der ursprüngliche Vertrag. Es handle sich beim Nachtrag nicht um einen „neuen“ Vertrag.

Bei einem der gerichtlichen Genehmigung bedürftigen Rechtsgeschäft dürften die Vertragspartner nicht willkürlich vom Vertrag zurücktreten oder ihre Erklärungen widerrufen. Gesetzliche Auflösungsrechte beständen nicht,

vertragliche Lösungsrechte seien nicht bedungen worden. Die Verkäuferin habe eine kurzfristige Abwicklung oder gar eine Bindung von nur 14 Tagen nicht zugesagt. Unrichtig sei, dass es den Vereinbarungen der Parteien entsprochen habe, dass mit dem Kaufvertragsnachtrag das „Kaufanbot“ der beklagten Partei nicht mehr aufrecht gewesen sei. Es habe keine gemeinsame Geschäftsgrundlage gegeben, dass die Übergabe binnen 14 Tagen [ab Vertragsabschluss] erfolgen sollte.

Die beklagte Partei wendete im Wesentlichen ein, der Kaufvertrag vom 14./15. September 2004 sei erst mit Beschluss eines Bezirksgerichts vom 5. Juli 2005 abhandlungs- und pflegschaftsbehördlich genehmigt worden. Sie habe seinerzeit stets den Standpunkt vertreten, sich an ihre Käuferklärung keinesfalls bis Juli 2005 gebunden zu fühlen. Dies habe letztlich dazu geführt, dass am 27. Dezember 2005 der Kaufvertragsnachtrag errichtet worden sei; in Anerkennung der diesbezüglichen Argumentation sei der ursprüngliche Kaufvertrag aufgelöst worden. Im neuen Kaufvertrag sei der Kaufpreis auf 30.000 EUR reduziert worden. In der Folge habe das Bezirksgericht diesen Kaufvertragsnachtrag genehmigt. Überraschend sei dagegen ein Rechtsmittel ergriffen worden, dem Folge gegeben worden sei. Zu Unrecht meine die klagende Partei, es gelte wiederum der erste Kaufvertrag. Sowohl zum Kaufvertrag vom September 2004 als auch zum Nachtrag vom Oktober 2004 habe sie stets mitgeteilt, dass diese Erklärung jeweils nur 14 Tage aufrecht gehalten werde. Der Verlassenschaftskurator habe ihr auch unmissverständlich zugesagt, sie könne kurzfristig über die Waren verfügen.

Gemeinsame Geschäftsgrundlage des ersten Kaufvertrags sei gewesen, dass die Übergabe der Ware binnen 14 Tagen ab Anbot erfolgen sollte. Darauf habe sie ausdrücklich hingewiesen. Das habe auch die klagende Partei am 9. September 2004 angenommen. Durch die lange Dauer bis zur abhandlungsgerichtlichen Genehmigung sei die gemeinsame Geschäftsgrundlage weggefallen. Am 5. Oktober 2005 habe man bei einer gemeinsamen Besichtigung an Ort und Stelle festgestellt, dass wesentliche Waren im Betrag von mindestens 10.000 EUR verschwunden gewesen seien. Als die klagende Partei ein Anbot auf Kauf der Restware um 30.000 EUR nicht angenommen habe, sei die beklagte Partei vom Vertrag zurückgetreten. Erst in der Folge sei es dann zum Kaufvertragsnachtrag gekommen. Schon am 21. Dezember 2005 habe sie 30.000 EUR überwiesen und nachfolgend die Ware abgeholt.

Hilfsweise mache sie Schadenersatzansprüche in Höhe des Klagsbetrags aufrechnungsweise geltend. Es habe die klagende Partei zu vertreten, dass zwischen dem Abschluss des Kaufvertrags am 14./15. September 2004 und der abhandlungsbehördlichen Genehmigung ein Teil der Ware durch Verkäufe an Dritte verschwunden sei.

Das Erstgericht erkannte die Klageforderung mit 10.000 EUR sA und die eingewendete Gegenforderung mit 350 EUR als zu Recht bestehend. Demgemäß verurteilte es die beklagte Partei zur Zahlung von 9.650 EUR sA und wies das Mehrbegehren ab.

Ausgehend von den eingangs dargestellten Feststellungen sah das Erstgericht den ursprünglichen Kaufvertrag als wirksam an, den Kaufvertragsnachtrag mangels der dafür notwendigen pflegschafts- bzw abhandlungsbehördlichen Genehmigung dagegen nicht. Dieser könne daher keine rechtlichen Wirkungen entfalten. Demnach habe die beklagte Partei einen Kaufpreis von 40.000 EUR zu leisten, wovon erst 30.000 EUR gezahlt worden seien. Den Wegfall der Geschäftsgrundlage verneinte das Erstgericht mit ausführlicher Begründung. Die Gegenforderung sah es im Ausmaß von 350 EUR als berechtigt an, und zwar auf der Grundlage von Schadenersatz wegen teilweise Nichterfüllung des Kaufvertrags durch die klagende Partei. Gewährleistungsansprüche könnten dagegen nicht auf nachträgliches Verschwinden gestützt werden.

Das Gericht zweiter Instanz gab der Berufung der beklagten Partei nicht Folge und sprach aus, dass die ordentliche Revision zulässig sei.

Es verneinte die behaupteten Verfahrensmängel, zum Teil, weil es sich um unzulässige Erkundungsbeweise handle, zum Teil, weil ein Wegfall der Geschäftsgrundlage nicht vorliege und daher ein Beweisantrag zum Wertverlust der Objekte am Antiquitätenmarkt rechtlich ohne Bedeutung sei.

In Behandlung der Rechtsrüge der beklagten Partei, mit der allein ein Rücktritt vom Vertrag im Herbst 2005 einerseits und eine schlüssige Zustimmung des Verlassenschaftskurators zur Aufhebung des Vertrags andererseits geltend gemacht wurde, soweit dies für das Revisionsverfahren noch von Bedeutung ist, setzte sich das Gericht zweiter Instanz eingehend mit § 865 ABGB und mit der nach dessen letztem Satz möglichen Fristsetzung auseinander. Dieser sei auch auf andere Fälle beschränkter Geschäftsfähigkeit und somit insbesondere auch auf Rechtsgeschäfte anzuwenden, die zu ihrer Wirksamkeit der Genehmigung eines Dritten, etwa auch des Abhandlungsgerichts bedürften. Der

Vertragspartner könne dem gesetzlichen Vertreter und damit auch dem Gericht eine angemessene Frist zur Genehmigung setzen. Erfolge die Genehmigung in dieser Frist nicht, oder werde sie verweigert, erlösche die Bindung, eine zu kurze Frist sei unwirksam. Eine solche Fristsetzung durch die beklagte Partei sei durch die Erklärung nach Unterfertigung des Vertrags erfolgt, dass das Geschäft bis Mitte bzw Ende Oktober „über die Bühne gegangen“ sein müsse, ansonsten das Interesse erloschen sei. Da innerhalb dieser Frist kaum eine rechtskräftige gerichtliche Entscheidung erwartet werden könne, sei die Frist unangemessen und daher unwirksam gewesen. Eine weitere Fristsetzung sei unterblieben. Eine bloße Fristgewährung analog zur Rechtsprechung zu § 918 ABGB sei nicht ausreichend. Für die klagende Partei sei das Vorliegen einer Nachholchance mangels einer weiteren Fristsetzung nicht erkennbar gewesen. Das Erstgericht habe ein Recht der beklagten Partei zum Rücktritt vom gesamten Vertrag wegen Teilbarkeit der Leistung des Schuldners zu Recht verneint. In Behandlung der Rechtsrüge der beklagten Partei, mit der allein ein Rücktritt vom Vertrag im Herbst 2005 einerseits und eine schlüssige Zustimmung des Verlassenschaftskurators zur Aufhebung des Vertrags andererseits geltend gemacht wurde, soweit dies für das Revisionsverfahren noch von Bedeutung ist, setzte sich das Gericht zweiter Instanz eingehend mit Paragraph 865, ABGB und mit der nach dessen letztem Satz möglichen Fristsetzung auseinander. Dieser sei auch auf andere Fälle beschränkter Geschäftsfähigkeit und somit insbesondere auch auf Rechtsgeschäfte anzuwenden, die zu ihrer Wirksamkeit der Genehmigung eines Dritten, etwa auch des Abhandlungsgerichts bedürften. Der Vertragspartner könne dem gesetzlichen Vertreter und damit auch dem Gericht eine angemessene Frist zur Genehmigung setzen. Erfolge die Genehmigung in dieser Frist nicht, oder werde sie verweigert, erlösche die Bindung, eine zu kurze Frist sei unwirksam. Eine solche Fristsetzung durch die beklagte Partei sei durch die Erklärung nach Unterfertigung des Vertrags erfolgt, dass das Geschäft bis Mitte bzw Ende Oktober „über die Bühne gegangen“ sein müsse, ansonsten das Interesse erloschen sei. Da innerhalb dieser Frist kaum eine rechtskräftige gerichtliche Entscheidung erwartet werden könne, sei die Frist unangemessen und daher unwirksam gewesen. Eine weitere Fristsetzung sei unterblieben. Eine bloße Fristgewährung analog zur Rechtsprechung zu Paragraph 918, ABGB sei nicht ausreichend. Für die klagende Partei sei das Vorliegen einer Nachholchance mangels einer weiteren Fristsetzung nicht erkennbar gewesen. Das Erstgericht habe ein Recht der beklagten Partei zum Rücktritt vom gesamten Vertrag wegen Teilbarkeit der Leistung des Schuldners zu Recht verneint.

Auch auf eine stillschweigende Vertragsaufhebung könne sich die beklagte Partei nicht mit Recht berufen. Genauso wie der Abschluss nicht zum ordentlichen Wirtschaftsbetrieb gehörender Geschäfte durch den Verlassenschaftskurator der gerichtlichen Genehmigung bedürfe, trete auch die (einvernehmliche) Auflösung eines Vertrags erst mit pflegschaftsbehördlicher Genehmigung endgültig in Wirksamkeit. Da dem Nachtragsvertrag die Genehmigung versagt worden sei, habe auch der genehmigte Vertrag nicht aufgehoben werden können. Den Rechtsfragen des Erlöschens eines Vertrags nach § 865 ABGB durch bloßen Fristablauf und den einer allfällig stillschweigenden Aufhebung eines genehmigungsbedürftigen Kaufvertrags komme eine auch über den Einzelfall hinausgehende erhebliche Bedeutung zu. Auch auf eine stillschweigende Vertragsaufhebung könne sich die beklagte Partei nicht mit Recht berufen. Genauso wie der Abschluss nicht zum ordentlichen Wirtschaftsbetrieb gehörender Geschäfte durch den Verlassenschaftskurator der gerichtlichen Genehmigung bedürfe, trete auch die (einvernehmliche) Auflösung eines Vertrags erst mit pflegschaftsbehördlicher Genehmigung endgültig in Wirksamkeit. Da dem Nachtragsvertrag die Genehmigung versagt worden sei, habe auch der genehmigte Vertrag nicht aufgehoben werden können. Den Rechtsfragen des Erlöschens eines Vertrags nach Paragraph 865, ABGB durch bloßen Fristablauf und den einer allfällig stillschweigenden Aufhebung eines genehmigungsbedürftigen Kaufvertrags komme eine auch über den Einzelfall hinausgehende erhebliche Bedeutung zu.

Rechtliche Beurteilung

Die Revision der beklagten Partei ist nicht berechtigt.

1.) Die klagende Verlassenschaft begehrte einen restlichen Kaufpreis von 10.000 EUR aus dem am 14./15. September 2004 abgeschlossenen Kaufvertrag mit der beklagten Käuferin, weil diese lediglich 30.000 EUR zahlte. Dieser Kaufpreisrestforderung hält die beklagte Partei im Revisionsverfahren der Sache nach entgegen, dass der Vertrag wegen fruchtlosen Ablaufs einer Frist nach § 865 dritter Satz ABGB gar nicht zustande gekommen sei, und schließlich, dass der von ihr erklärte Vertragsrücktritt von der klagenden Verlassenschaft schlüssig akzeptiert worden sei, was keiner abhandlungsgerichtlichen Genehmigung bedürfe. 1.) Die klagende Verlassenschaft begehrte einen restlichen Kaufpreis von 10.000 EUR aus dem am 14./15. September 2004 abgeschlossenen Kaufvertrag mit der

beklagten Käuferin, weil diese lediglich 30.000 EUR zahlte. Dieser Kaufpreisrestforderung hält die beklagte Partei im Revisionsverfahren der Sache nach entgegen, dass der Vertrag wegen fruchtlosen Ablaufs einer Frist nach Paragraph 865, dritter Satz ABGB gar nicht zustande gekommen sei, und schließlich, dass der von ihr erklärte Vertragsrücktritt von der klagenden Verlassenschaft schlüssig akzeptiert worden sei, was keiner abhandlungsgerichtlichen Genehmigung bedürfe.

2.) Da die klagende Partei ihre Restkaufpreisforderung nur aus dem früheren Kaufvertrag ableiten kann - der spätere, in zweiter Instanz vom Verlassenschaftsgericht nicht genehmigte wäre ja erfüllt -, müsste die Klage auch dann abgewiesen werden, wenn der frühere Vertrag rechtswirksam einverständlich aufgehoben worden wäre. Sowohl die Revisionswerberin als auch das Gericht zweiter Instanz, das auch insofern eine erhebliche Rechtsfrage als gegeben annahm, verkennen allerdings, dass hier keineswegs eine reine einverständliche Vertragsaufhebung darauf zu beurteilen ist, ob sie einer Genehmigung durch das Verlassenschaftsgericht bedurfte. Eine solche Vereinbarung wurde nicht festgestellt, vielmehr steht fest, dass die Parteien einen „Kaufvertragsnachtrag“ unterzeichneten, der unstrittig allein eine Kaufpreisreduktion enthielt. Darin könnte eine Novation im Sinne der §§ 1376 f ABGB gesehen werden, wodurch die vorige Hauptverbindlichkeit aufgehört und die neue zugleich ihren Anfang genommen hätte. Voraussetzung wäre allerdings nach ständiger Rechtsprechung ein Novationswille, der nicht vermutet wird (Neumayr in KBB2 §§ 1376 bis 1377 ABGB Rz 3 mwN). Ein solcher Wille wurde weder behauptet noch festgestellt. Damit können aber - abgesehen vom Kaufpreis selbst - beide Verträge nebeneinander bestehen. Damit wäre die Aufhebung des ursprünglichen Vertrags zu verneinen, weshalb es auf die vom Berufungsgericht genannte Rechtsfrage überhaupt nicht ankäme. Selbst dann, wenn der Kaufvertragsnachtrag novierende Wirkung gehabt hätte, wäre er aber wiederum ein Vertrag über die Veräußerung von Verlassenschaftsvermögen gewesen. Dass ein solcher zu seiner Wirksamkeit - wie auch der ursprüngliche - der gerichtlichen Genehmigung bedurft hätte, wovon auch das Verlassenschaftsgericht und der ihm übergeordnete Gerichtshof ausgingen, kann nicht zweifelhaft sein. Da der Erblasser, wie sich schon aus dem festgestellten Aktenzeichen des Verlassenschaftsakts (aus dem Jahr 2002) ergibt, vor dem 31. Dezember 2004 verstarb, ist auf das Verlassenschaftsverfahren noch das AußStrG 1854 sowie § 810 ABGB idF vor dem FamErbRÄG 2004 BGBl I 2004/58 anzuwenden (§ 205 AußStrG und Art IV § 3 FamErbRÄG). Das Erfordernis der gerichtlichen Genehmigung ergibt sich ausdrücklich aus § 145 Abs 1 zweiter Satz AußStrG 1854, wonach unter anderem Fahrnisse aus der Verlassenschaft nur mit Genehmigung des Gerichts zu veräußern und zu verpfänden sind (vgl dazu etwa SZ 28/267 = EvBl 1956/64 = NZ 1956, 96). Auf die nunmehr in § 810 Abs 2 ABGB nF normierten Voraussetzungen für eine genehmigungslose Veräußerung von Verlassenschaftsvermögen kommt es daher nicht an. Soweit sich die Revisionswerberin auf Rechtsprechung zur genehmigungslosen Einbringung von gerichtlichen Aufkündigungen und Räumungsklagen beruft, übersieht sie, dass dies nur für erbserklärte Erben galt, während die Klagebefugnis dem Verlassenschaftskurator ohne gerichtliche Genehmigung niemals zustand (SZ 28/267), wie ausdrücklich § 129 vierter Satz AußStrG 1854 anordnete.2.) Da die klagende Partei ihre Restkaufpreisforderung nur aus dem früheren Kaufvertrag ableiten kann - der spätere, in zweiter Instanz vom Verlassenschaftsgericht nicht genehmigte wäre ja erfüllt -, müsste die Klage auch dann abgewiesen werden, wenn der frühere Vertrag rechtswirksam einverständlich aufgehoben worden wäre. Sowohl die Revisionswerberin als auch das Gericht zweiter Instanz, das auch insofern eine erhebliche Rechtsfrage als gegeben annahm, verkennen allerdings, dass hier keineswegs eine reine einverständliche Vertragsaufhebung darauf zu beurteilen ist, ob sie einer Genehmigung durch das Verlassenschaftsgericht bedurfte. Eine solche Vereinbarung wurde nicht festgestellt, vielmehr steht fest, dass die Parteien einen „Kaufvertragsnachtrag“ unterzeichneten, der unstrittig allein eine Kaufpreisreduktion enthielt. Darin könnte eine Novation im Sinne der Paragraphen 1376, f ABGB gesehen werden, wodurch die vorige Hauptverbindlichkeit aufgehört und die neue zugleich ihren Anfang genommen hätte. Voraussetzung wäre allerdings nach ständiger Rechtsprechung ein Novationswille, der nicht vermutet wird (Neumayr in KBB2 Paragraphen 1376 bis 1377 ABGB Rz 3 mwN). Ein solcher Wille wurde weder behauptet noch festgestellt. Damit können aber - abgesehen vom Kaufpreis selbst - beide Verträge nebeneinander bestehen. Damit wäre die Aufhebung des ursprünglichen Vertrags zu verneinen, weshalb es auf die vom Berufungsgericht genannte Rechtsfrage überhaupt nicht ankäme. Selbst dann, wenn der Kaufvertragsnachtrag novierende Wirkung gehabt hätte, wäre er aber wiederum ein Vertrag über die Veräußerung von Verlassenschaftsvermögen gewesen. Dass ein solcher zu seiner Wirksamkeit - wie auch der ursprüngliche - der gerichtlichen Genehmigung bedurft hätte, wovon auch das Verlassenschaftsgericht und der ihm übergeordnete Gerichtshof ausgingen, kann nicht zweifelhaft sein. Da der Erblasser, wie sich schon aus dem festgestellten Aktenzeichen des Verlassenschaftsakts (aus dem Jahr 2002) ergibt, vor dem 31. Dezember 2004 verstarb,

ist auf das Verlassenschaftsverfahren noch das AußStrG 1854 sowie Paragraph 810, ABGB in der Fassung vor dem FamErbRÄG 2004 BGBl römisch eins 2004/58 anzuwenden (Paragraph 205, AußStrG und Art römisch IV Paragraph 3, FamErbRÄG). Das Erfordernis der gerichtlichen Genehmigung ergibt sich ausdrücklich aus Paragraph 145, Absatz eins, zweiter Satz AußStrG 1854, wonach unter anderem Fahrnisse aus der Verlassenschaft nur mit Genehmigung des Gerichts zu veräußern und zu verpfänden sind vergleiche dazu etwa SZ 28/267 = EvBl 1956/64 = NZ 1956, 96). Auf die nunmehr in Paragraph 810, Absatz 2, ABGB nF normierten Voraussetzungen für eine genehmigungslose Veräußerung von Verlassenschaftsvermögen kommt es daher nicht an. Soweit sich die Revisionswerberin auf Rechtsprechung zur genehmigungslosen Einbringung von gerichtlichen Aufkündigungen und Räumungsklagen beruft, übersieht sie, dass dies nur für erbserklärte Erben galt, während die Klagebefugnis dem Verlassenschaftskurator ohne gerichtliche Genehmigung niemals zustand (SZ 28/267), wie ausdrücklich Paragraph 129, vierter Satz AußStrG 1854 anordnete.

Demnach ging das Gericht zweiter Instanz zutreffend vom Erfordernis einer gerichtlichen Genehmigung für den Kaufvertragsnachtrag aus, die rechtskräftig versagt wurde, weshalb es weder zu einer wirksamen Änderung des ursprünglichen Kaufvertrags im Punkte des Kaufpreises noch zu dessen einverständlicher Aufhebung kam.

3.) Für die Annahme einer Rücktrittsmöglichkeit nach § 918 ABGB wegen der langen Dauer des Genehmigungsverfahrens vor dem Verlassenschaftsgericht, fehlt es (schon in erster Instanz, vor allem aber auch in der Revision) an jeglicher konkreter Behauptung für einen Verzug der klagenden Partei. 3.) Für die Annahme einer Rücktrittsmöglichkeit nach Paragraph 918, ABGB wegen der langen Dauer des Genehmigungsverfahrens vor dem Verlassenschaftsgericht, fehlt es (schon in erster Instanz, vor allem aber auch in der Revision) an jeglicher konkreter Behauptung für einen Verzug der klagenden Partei.

4.) Demnach könnte der Revision nur dann Erfolg beschieden sein, wenn entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts die Vertragserklärung der beklagten Partei vom 14. September 2004 nach § 865 dritter Satz ABGB wegen Ablaufs der Bindungsfrist vor gerichtlicher Genehmigung des Vertrags erloschen wäre und damit der Vertrag nie wirksam geworden wäre (5 Ob 615/79; RIS-Justiz RS0014088; Rummel in Rummel3 § 865 ABGB Rz 7; Apathy/Riedler in Schwimann3 § 865 ABGB Rz 8; Bollenberger in KBB2 § 865 ABGB Rz 6). Wie die verspätete Annahme nach § 862 ABGB führt auch die verspätete Genehmigung durch das Gericht nicht zum Vertragsabschluss, soweit nicht ein (hier nicht in Betracht kommender) Fall nach § 862a ABGB vorliegt (Bollenberger aaO § 862 ABGB Rz 6; im gleichen Sinn auch SZ 50/69). 4.) Demnach könnte der Revision nur dann Erfolg beschieden sein, wenn entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts die Vertragserklärung der beklagten Partei vom 14. September 2004 nach Paragraph 865, dritter Satz ABGB wegen Ablaufs der Bindungsfrist vor gerichtlicher Genehmigung des Vertrags erloschen wäre und damit der Vertrag nie wirksam geworden wäre (5 Ob 615/79; RIS-Justiz RS0014088; Rummel in Rummel3 Paragraph 865, ABGB Rz 7; Apathy/Riedler in Schwimann3 Paragraph 865, ABGB Rz 8; Bollenberger in KBB2 Paragraph 865, ABGB Rz 6). Wie die verspätete Annahme nach Paragraph 862, ABGB führt auch die verspätete Genehmigung durch das Gericht nicht zum Vertragsabschluss, soweit nicht ein (hier nicht in Betracht kommender) Fall nach Paragraph 862 a, ABGB vorliegt (Bollenberger aaO Paragraph 862, ABGB Rz 6; im gleichen Sinn auch SZ 50/69).

Das Gericht zweiter Instanz hatte allerdings unter Berücksichtigung des Vorbringens der beklagten Partei in erster Instanz (und auch in der Berufung) keine Veranlassung, die Frage einer Fristsetzung nach § 865 dritter Satz ABGB zu prüfen. Das Gericht zweiter Instanz hatte allerdings unter Berücksichtigung des Vorbringens der beklagten Partei in erster Instanz (und auch in der Berufung) keine Veranlassung, die Frage einer Fristsetzung nach Paragraph 865, dritter Satz ABGB zu prüfen.

Wenn auch dort nur davon die Rede ist, der Vertragspartner der einer Einwilligung ihres Vertreters bedürftigen Vertragspartei könne eine angemessene Frist zu dessen Erklärung verlangen, wird dies allgemein so verstanden, dass dies - ohne zeitliche Voraussetzungen - ein Recht zur Fristsetzung für die Genehmigung des Geschäfts durch den Vertreter eines Minderjährigen oder einer Person, der ein Sachwalter bestellt ist, bedeutet (9 Ob 221/02v mwN der Lehre und Rsp; 1 Ob 88/02a; Apathy/Riedler aaO; Bollenberger aaO). Vor der Entscheidung der zweiten Instanz hat die beklagte Partei nicht nur die referierte Norm nicht ins Treffen geführt, wozu sie nicht verpflichtet war, sie hat aber auch kein Vorbringen erstattet, das als behauptete Fristsetzung verstanden werden könnte. In erster Instanz lautete das Vorbringen dahin, die beklagte Partei habe „seinerzeit“ stets den Standpunkt vertreten, sich an ihre Käuferklärung vom September 2004 keinesfalls bis Juli 2005 gebunden zu fühlen; hilfsweise, stets mitgeteilt zu haben, ihre jeweilige Erklärung jeweils nur 14 Tage aufrecht zu halten; dass Geschäftsgrundlage und Verlangen ihrerseits gewesen sei, dass die Übergabe der Ware binnen 14 Tagen ab dem ersten Anbot erfolgen sollte; letztlich, dass die

klagende Partei ihr Anbot vom Oktober 2005 nicht angenommen habe und sie vom ersten Vertrag zurückgetreten sei. Das letzte Argument, erst nach der schon erfolgten Genehmigung durch das PflEGschaftsgericht wäre es zu einem Rücktritt gekommen, stellt zweifellos nicht das Vorbringen einer Fristsetzung für die Genehmigung dar; selbst wenn es anders wäre, käme eine Beurteilung als zeitgerechte und wirksame Befristung nach § 865 dritter Satz ABGB nicht in Betracht. Mit der 14-tägigen Bindungsfrist laut E-Mail vom 20. (richtig: 2.) September 2004 setzte sich das Erstgericht bereits auseinander; darauf kam die beklagte Partei schon in ihrer Berufung nicht mehr zurück. Es ist daher auch nunmehr weiter darauf nicht einzugehen. Nichts anderes gilt aber auch für den angeblichen Wegfall der Geschäftsgrundlage. Auch dieser wird in der Berufung mit keinem Wort angesprochen. Vielmehr berief sich die beklagte Partei in der Rechtsrüge ihrer Berufung - die Mängelrüge befasst sich nur mit dem Wert der abhanden gekommenen Waren - allein auf einen (schlüssigen) Vertragsrücktritt im Herbst 2005. Selbst wenn man daher im als erstes zitierten Vorbringen die Behauptung einer zumindest schlüssigen Fristsetzung nach § 865 ABGB sehen könnte, wäre angesichts dieser Rechtsrüge vom Berufungsgericht darauf nicht mehr einzugehen gewesen. Wenn auch dort nur davon die Rede ist, der Vertragspartner der einer Einwilligung ihres Vertreters bedürftigen Vertragspartei könne eine angemessene Frist zu dessen Erklärung verlangen, wird dies allgemein so verstanden, dass dies - ohne zeitliche Voraussetzungen - ein Recht zur Fristsetzung für die Genehmigung des Geschäfts durch den Vertreter eines Minderjährigen oder einer Person, der ein Sachwalter bestellt ist, bedeutet (9 Ob 221/02v mwN der Lehre und Rsp; 1 Ob 88/02a; Apathy/Riedler aaO; Bollenberger aaO). Vor der Entscheidung der zweiten Instanz hat die beklagte Partei nicht nur die referierte Norm nicht ins Treffen geführt, wozu sie nicht verpflichtet war, sie hat aber auch kein Vorbringen erstattet, das als behauptete Fristsetzung verstanden werden könnte. In erster Instanz lautete das Vorbringen dahin, die beklagte Partei habe „seinerzeit“ stets den Standpunkt vertreten, sich an ihre Käuferklärung vom September 2004 keinesfalls bis Juli 2005 gebunden zu fühlen; hilfsweise, stets mitgeteilt zu haben, ihre jeweilige Erklärung jeweils nur 14 Tage aufrecht zu halten; dass Geschäftsgrundlage und Verlangen ihrerseits gewesen sei, dass die Übergabe der Ware binnen 14 Tagen ab dem ersten Anbot erfolgen sollte; letztlich, dass die klagende Partei ihr Anbot vom Oktober 2005 nicht angenommen habe und sie vom ersten Vertrag zurückgetreten sei. Das letzte Argument, erst nach der schon erfolgten Genehmigung durch das PflEGschaftsgericht wäre es zu einem Rücktritt gekommen, stellt zweifellos nicht das Vorbringen einer Fristsetzung für die Genehmigung dar; selbst wenn es anders wäre, käme eine Beurteilung als zeitgerechte und wirksame Befristung nach Paragraph 865, dritter Satz ABGB nicht in Betracht. Mit der 14-tägigen Bindungsfrist laut E-Mail vom 20. (richtig: 2.) September 2004 setzte sich das Erstgericht bereits auseinander; darauf kam die beklagte Partei schon in ihrer Berufung nicht mehr zurück. Es ist daher auch nunmehr weiter darauf nicht einzugehen. Nichts anderes gilt aber auch für den angeblichen Wegfall der Geschäftsgrundlage. Auch dieser wird in der Berufung mit keinem Wort angesprochen. Vielmehr berief sich die beklagte Partei in der Rechtsrüge ihrer Berufung - die Mängelrüge befasst sich nur mit dem Wert der abhanden gekommenen Waren - allein auf einen (schlüssigen) Vertragsrücktritt im Herbst 2005. Selbst wenn man daher im als erstes zitierten Vorbringen die Behauptung einer zumindest schlüssigen Fristsetzung nach Paragraph 865, ABGB sehen könnte, wäre angesichts dieser Rechtsrüge vom Berufungsgericht darauf nicht mehr einzugehen gewesen.

§ 865 dritter Satz ABGB wird nach einhelliger Ansicht analog auch auf alle anderen Fälle angewendet, in denen ein Teil für ein Geschäft einer Genehmigung bedarf (Rummel aaO § 865 ABGB Rz 11; Apathy/Riedler aaO FN 56, je mwN; ausdrücklich auch zur Genehmigung durch das Abhandlungsgericht 9 Ob 221/02v). Paragraph 865, dritter Satz ABGB wird nach einhelliger Ansicht analog auch auf alle anderen Fälle angewendet, in denen ein Teil für ein Geschäft einer Genehmigung bedarf (Rummel aaO Paragraph 865, ABGB Rz 11; Apathy/Riedler aaO FN 56, je mwN; ausdrücklich auch zur Genehmigung durch das Abhandlungsgericht 9 Ob 221/02v).

Ein Rücktritt vom Vertrag setzt logisch dessen Zustandekommen voraus, weshalb sich der Einwand des Vertragsrücktritts und der eines nicht wirksamen Zustandekommens wegen fruchtlosen Verstreichens einer nach § 865 dritter Satz ABGB gesetzten Frist ausschließen. Daraus folgt, dass die beklagte Partei mit dem alleinigen Einwand eines Vertragsrücktritts die eingangs seiner rechtlichen Beurteilung vom Erstgericht getroffene Beurteilung, die Parteien hätten am 14./15. September 2004 einen rechtswirksamen Kaufvertrag abgeschlossen, nicht mehr bekämpfte. Damit zeigt sich aber, dass die beklagte Partei eine - allenfalls in ihrem erstinstanzlichen Vorbringen zu sehende - Einwendung, es sei der Vertrag gar nicht wirksam zustande gekommen, weil die gerichtliche Genehmigung nicht innerhalb angemessener Frist erfolgt sei, in der Berufung nicht aufrecht erhielt. Ungeachtet der grundsätzlich uneingeschränkten Prüfungspflicht der zweiten Instanz im Berufungsverfahren durfte das Berufungsgericht auf eine somit in zweiter Instanz nicht mehr aufrecht erhaltene rechtsvernichtende Tatsache nicht mehr eingehen (stRsp, RIS-

Justiz RS0041570, besonders [T6]; E. Kodek in Rechberger³ § 503 ZPO Rz 5; Zechner in Fasching/Konecny² § 503 ZPO Rz 56, je mwN). Ebenso können, wenn in der Berufung eine Rechtsrüge nur in bestimmten Punkten ausgeführt wurde, andere Punkte in der Revision nicht mehr geltend gemacht werden (EvBl 1985, 154; 8 Ob 120/06i; 6 Ob 117/07k uva; E. Kodek aaO mwN; Zechner aaO Rz 191). Daraus folgt, dass die beklagte Partei selbst eine unrichtige Rechtsansicht der zweiten Instanz im fraglichen Punkt nicht mit Erfolg vor dem Obersten Gerichtshof bekämpfen könnte. Ein Rücktritt vom Vertrag setzt logisch dessen Zustandekommen voraus, weshalb sich der Einwand des Vertragsrücktritts und der eines nicht wirksamen Zustandekommens wegen fruchtlosen Verstreichens einer nach Paragraph 865, dritter Satz ABGB gesetzten Frist ausschließen. Daraus folgt, dass die beklagte Partei mit dem alleinigen Einwand eines Vertragsrücktritts die eingangs seiner rechtlichen Beurteilung vom Erstgericht getroffene Beurteilung, die Parteien hätten am 14./15. September 2004 einen rechtswirksamen Kaufvertrag abgeschlossen, nicht mehr bekämpfte. Damit zeigt sich aber, dass die beklagte Partei eine - allenfalls in ihrem erstinstanzlichen Vorbringen zu sehende - Einwendung, es sei der Vertrag gar nicht wirksam zustandegekommen, weil die gerichtliche Genehmigung nicht innerhalb angemessener Frist erfolgt sei, in der Berufung nicht aufrecht erhielt. Ungeachtet der grundsätzlich uneingeschränkten Prüfungspflicht der zweiten Instanz im Berufungsverfahren durfte das Berufungsgericht auf eine somit in zweiter Instanz nicht mehr aufrecht erhaltene rechtsvernichtende Tatsache nicht mehr eingehen (stRsp, RIS-Justiz RS0041570, besonders [T6]; E. Kodek in Rechberger³ Paragraph 503, ZPO Rz 5; Zechner in Fasching/Konecny² Paragraph 503, ZPO Rz 56, je mwN). Ebenso können, wenn in der Berufung eine Rechtsrüge nur in bestimmten Punkten ausgeführt wurde, andere Punkte in der Revision nicht mehr geltend gemacht werden (EvBl 1985, 154; 8 Ob 120/06i; 6 Ob 117/07k uva; E. Kodek aaO mwN; Zechner aaO Rz 191). Daraus folgt, dass die beklagte Partei selbst eine unrichtige Rechtsansicht der zweiten Instanz im fraglichen Punkt nicht mit Erfolg vor dem Obersten Gerichtshof bekämpfen könnte.

Eine solche vermag die Revisionswerberin im Übrigen auch nicht aufzuzeigen. Die fragliche Norm ist - wie dargelegt - zweifellos so zu verstehen, dass der Vertragspartner des beschränkt Geschäftsfähigen bzw - wie hier - einer juristischen Person nur dem gesetzlichen Vertreter und damit mittelbar auch dem Gericht eine angemessene Frist zur Genehmigung setzen kann. Die Angemessenheit der Frist wird sich - ebenso wie zu § 918 ABGB - nach den konkreten Umständen des Falls zu richten haben (Rummel aaO Rz 7; Reischauer in Rummel³ § 918 ABGB Rz 11 mwN). Dass für die übrigen mit der Fristsetzung verbundenen Fragen die Rechtsprechung zu § 918 ABGB herangezogen werden könnte, ist überaus zweifelhaft, geht es doch dort um ein ganz anderes Problem, nämlich eine - in der Regel vom Vertragspartner auch zu vertretende - Säumigkeit. Entgegen der Ansicht der Revisionswerberin sind die von ihr angeführten Fälle, dass bei Verzug eine Nachfristsetzung entbehrlich ist, wenn die fehlende Leistungsbereitschaft des Schuldners klar erkennbar ist oder wenn innerhalb angemessener Frist die Leistung nicht erbracht werden kann, mit dem vorliegenden in keiner Weise vergleichbar. Von einer fehlenden Genehmigungsbereitschaft des Abhandlungsgerichts ist hier ja keine Rede; es wurde auch gar nicht behauptet, dass es für das Gericht unmöglich gewesen wäre, innerhalb angemessener Frist diese Genehmigung zu erteilen. Vielmehr wäre dies geradezu ein Widerspruch in sich, könnte man doch nicht unter Berücksichtigung der Notwendigkeit einer gerichtlichen Genehmigung mit Fug und Recht die Ansicht vertreten, eine Frist, innerhalb derer diese Genehmigung vom Gericht nicht zu bewerkstelligen wäre, könnte im Sinne der dargestellten Rechtslage angemessen sein. Eine solche vermag die Revisionswerberin im Übrigen auch nicht aufzuzeigen. Die fragliche Norm ist - wie dargelegt - zweifellos so zu verstehen, dass der Vertragspartner des beschränkt Geschäftsfähigen bzw - wie hier - einer juristischen Person nur dem gesetzlichen Vertreter und damit mittelbar auch dem Gericht eine angemessene Frist zur Genehmigung setzen kann. Die Angemessenheit der Frist wird sich - ebenso wie zu Paragraph 918, ABGB - nach den konkreten Umständen des Falls zu richten haben (Rummel aaO Rz 7; Reischauer in Rummel³ Paragraph 918, ABGB Rz 11 mwN). Dass für die übrigen mit der Fristsetzung verbundenen Fragen die Rechtsprechung zu Paragraph 918, ABGB herangezogen werden könnte, ist überaus zweifelhaft, geht es doch dort um ein ganz anderes Problem, nämlich eine - in der Regel vom Vertragspartner auch zu vertretende - Säumigkeit. Entgegen der Ansicht der Revisionswerberin sind die von ihr angeführten Fälle, dass bei Verzug eine Nachfristsetzung entbehrlich ist, wenn die fehlende Leistungsbereitschaft des Schuldners klar erkennbar ist oder wenn innerhalb angemessener Frist die Leistung nicht erbracht werden kann, mit dem vorliegenden in keiner Weise vergleichbar. Von einer fehlenden Genehmigungsbereitschaft des Abhandlungsgerichts ist hier ja keine Rede; es wurde auch gar nicht behauptet, dass es für das Gericht unmöglich gewesen wäre, innerhalb angemessener Frist diese Genehmigung zu erteilen. Vielmehr wäre dies geradezu ein

Widerspruch in sich, könnte man doch nicht unter Berücksichtigung der Notwendigkeit einer gerichtlichen Genehmigung mit Fug und Recht die Ansicht vertreten, eine Frist, innerhalb derer diese Genehmigung vom Gericht nicht zu bewerkstelligen wäre, könnte im Sinne der dargestellten Rechtslage angemessen sein.

Nach den den Obersten Gerichtshof bindenden Feststellungen der Tatsacheninstanzen war die gesetzte Frist von vier bis sechs Wochen keinesfalls angemessen, steht doch fest, dass die übliche Frist für eine derartige Genehmigung im Bereich des dem Verlassenschaftsgericht übergeordneten Gerichtshofs zwei bis drei Monate dauert. Es kann aber auch aus diesen Feststellungen keineswegs zwingend abgeleitet werden, eine längere als eine dreimonatige Genehmigungsdauer wäre nach den Umständen des konkreten Falls nicht mehr angemessen. Nach diesen Feststellungen waren Gegenstand des Kaufvertrags Altwaren und Antiquitäten in offenbar, was sich aus dem Kaufpreis ergibt, nicht unbeträchtlichem Umfang. Zur Prüfung der Angemessenheit des Kaufpreises musste ein Gutachten eingeholt werden (s auch den im Akt liegenden Genehmigungsbeschluss ON 241 des Verlassenschaftsgerichts). Wenn auch dem Vertragspartner des unter einem Genehmigungsvorbehalt Kontrahierenden zugebilligt werden muss, nicht unbeschränkt an sein Vertragsoffert gebunden zu bleiben, trifft ihn ohne Zweifel die Beweislast dafür, dass die erforderliche Genehmigung nicht innerhalb der gesetzten Frist erteilt wurde und überdies diese Frist auch tatsächlich angemessen war. Spekulationen über die in casu tatsächlich angemessene Frist und darüber, ob auch das bloße Gewähren einer solchen dann die Bindung des Vertragspartners zum Erlöschen brächte, wenn innerhalb dieser Frist die Genehmigung nicht erteilt würde, erübrigen sich demnach im vorliegenden Fall, weil die beklagte Partei in erster Instanz kein Vorbringen erstattete, welche Frist für die gerichtliche Genehmigung unter den Umständen des vorliegenden Falls angemessen gewesen wäre. Selbst wenn man aber - wie das Berufungsgericht - eine Zeit von sieben Monaten als nicht mehr angemessen ansehen würde, widerspräche ein Entfall der Bindungswirkung der beklagten Partei mit Ablauf einer solchen Frist ohne eine weitere ausdrückliche Nachfristsetzung dem wohlverstandenen Zweck des Gesetzes. Anders als bei § 918 ABGB dient die Frist des § 865 dritter Satz ABGB keineswegs dazu, dem Schuldner noch eine Chance zu geben, seine nicht rechtzeitig erbrachte Leistung doch noch nachzuholen. Gerade dann, wenn eine gerichtliche Genehmigung für die Wirksamkeit eines Rechtsgeschäfts erforderlich ist, muss die Bindung des Vertragspartners des einer Genehmigung Unterliegenden bis zum Ablauf einer ausdrücklich gesetzten angemessenen Frist bestehen bleiben. Es müsste auch für das zur Genehmigung berufene Gericht völlig klar sein, dass eine Genehmigung nach Ablauf dieser Frist völlig zwecklos wäre. Es müsste demnach auch in die Lage versetzt werden, etwa wie im vorliegenden Fall, den Auftrag zur Erstellung eines Gutachtens noch zu widerrufen, weil es nicht vertretbar wäre, weitere Kosten zum Zweck der Genehmigung eines Vertrags auflaufen zu lassen, der wegen Wegfalls der Bindung einer Partei ohnehin nicht zustandekäme. Nur eine solche Befristung hätte im vorliegenden Fall den Vertreter der klagenden Partei in die Lage versetzt, den Antrag auf Genehmigung des Verkaufs zurückzuziehen oder zumindest dem Gericht über den Ablauf der Bindungsfrist der beklagten Partei Mitteilung zu machen. Jedenfalls in diesem Sinn ist an der Richtigkeit der Auffassung Rummels (aaO) nicht zu zweifeln, dass die Setzung einer unangemessen kurzen Frist in dem Sinn unwirksam ist, dass sie die Beendigung der Bindung des sie Setzenden nicht zur Folge hätte. Mangels einer weiteren Befristung kam damit mit der gerichtlichen Genehmigung der vorliegende Kaufvertrag zu einem Kaufpreis von 40.000 EUR zustande. Nach den den Obersten Gerichtshof bindenden Feststellungen der Tatsacheninstanzen war die gesetzte Frist von vier bis sechs Wochen keinesfalls angemessen, steht doch fest, dass die übliche Frist für eine derartige Genehmigung im Bereich des dem Verlassenschaftsgericht übergeordneten Gerichtshofs zwei bis drei Monate dauert. Es kann aber auch aus diesen Feststellungen keineswegs zwingend abgeleitet werden, eine längere als eine dreimonatige Genehmigungsdauer wäre nach den Umständen des konkreten Falls nicht mehr angemessen. Nach diesen Feststellungen waren Gegenstand des Kaufvertrags Altwaren und Antiquitäten in offenbar, was sich aus dem Kaufpreis ergibt, nicht unbeträchtlichem Umfang. Zur Prüfung der Angemessenheit des Kaufpreises musste ein Gutachten eingeholt werden (s auch den im Akt liegenden Genehmigungsbeschluss ON 241 des Verlassenschaftsgerichts). Wenn auch dem Vertragspartner des unter einem Genehmigungsvorbehalt Kontrahierenden zugebilligt werden muss, nicht unbeschränkt an sein Vertragsoffert gebunden zu bleiben, trifft ihn ohne Zweifel die Beweislast dafür, dass die erforderliche Genehmigung nicht innerhalb der gesetzten Frist erteilt wurde und überdies diese Frist auch tatsächlich angemessen war. Spekulationen über die in casu tatsächlich angemessene Frist und darüber, ob auch das bloße Gewähren einer solchen dann die Bindung des Vertragspartners zum Erlöschen brächte, wenn innerhalb dieser Frist die Genehmigung nicht erteilt würde, erübrigen sich demnach im vorliegenden Fall, weil die beklagte Partei in erster Instanz kein Vorbringen erstattete, welche Frist für die gerichtliche Genehmigung unter den Umständen des vorliegenden Falls angemessen gewesen wäre. Selbst

wenn man aber - wie das Berufungsgericht - eine Zeit von sieben Monaten als nicht mehr angemessen ansehen würde, widerspräche ein Entfall der Bindungswirkung der beklagten Partei mit Ablauf einer solchen Frist ohne eine weitere ausdrückliche Nachfristsetzung dem wohlverstandenen Zweck des Gesetzes. Anders als bei Paragraph 918, ABGB dient die Frist des Paragraph 865, dritter Satz ABGB keineswegs dazu, dem Schuldner noch eine Chance zu geben, seine nicht rechtzeitig erbrachte Leistung doch noch nachzuholen. Gerade dann, wenn eine gerichtliche Genehmigung für die Wirksamkeit eines Rechtsgeschäfts erforderlich ist, muss die Bindung des Vertragspartners des einer Genehmigung Unterliegenden bis zum Ablauf einer ausdrücklich gesetzten angemessenen Frist bestehen bleiben. Es müsste auch für das zur Genehmigung berufene Gericht völlig klar sein, dass eine Genehmigung nach Ablauf dieser Frist völlig zwecklos wäre. Es müsste demnach auch in die Lage versetzt werden, etwa wie im vorliegenden Fall, den Auftrag zur Erstellung eines Gutachtens noch zu widerrufen, weil es nicht vertretbar wäre, weitere Kosten zum Zweck der Genehmigung eines Vertrags auflaufen zu lassen, der wegen Wegfalls der Bindung einer Partei ohnehin nicht zustandekäme. Nur eine solche Befristung hätte im vorliegenden Fall den Vertreter der klagenden Partei in die Lage versetzt, den Antrag auf Genehmigung des Verkaufs zurückzuziehen oder zumindest dem Gericht über den Ablauf der Bindungsfrist der beklagten Partei Mitteilung zu machen. Jedenfalls in diesem Sinn ist an der Richtigkeit der Auffassung Rummels (aaO) nicht zu zweifeln, dass die Setzung einer unangemessen kurzen Frist in dem Sinn unwirksam ist, dass sie die Beendigung der Bindung des sie Setzenden nicht zur Folge hätte. Mangels einer weiteren Befristung kam damit mit der gerichtlichen Genehmigung der vorliegende Kaufvertrag zu einem Kaufpreis von 40.000 EUR zustande.

Der Revision ist daher nicht Folge zu geben.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 50, 41 ZPO. Der Ansatz nach TP 3C beträgt allerdings statt 386,60 EUR nur 346,70 EUR bei einem Revisionsinteresse von 9.650 EUR. Die Kostenentscheidung gründet sich auf die Paragraphen 50,, 41 ZPO. Der Ansatz nach TP 3C beträgt allerdings statt 386,60 EUR nur 346,70 EUR bei einem Revisionsinteresse von 9.650 EUR.

Textnummer

E87256

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2008:0030OB00017.08H.0410.000

Im RIS seit

10.05.2008

Zuletzt aktualisiert am

17.06.2011

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

© 2025 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at