

# TE OGH 2005/11/9 7Ob246/05k

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 09.11.2005

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Schalich als Vorsitzenden und die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Hon. Prof. Dr. Danzl, Dr. Schaumüller, Dr. Hoch und Dr. Kalivoda als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei MMag. Thomas F\*\*\*\*\*\*, vertreten durch Heinke + Partner, Rechtsanwälte GmbH in Wien, gegen die beklagte Partei G\*\*\*\*\* GmbH, \*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Willibald Rath und andere Rechtsanwälte in Graz, wegen EUR 30.000,-- sA, über die außerordentliche Revision des Klägers gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Graz als Berufungsgericht vom 22. August 2005, GZ 5 R 112/05p-15, den Beschluss

gefasst:

## Spruch

Die außerordentliche Revision wird gemäß § 508a Abs 2 ZPO mangels der Voraussetzungen des § 502 Abs 1 ZPO zurückgewiesen (§ 510 Abs 3 ZPO). Die außerordentliche Revision wird gemäß Paragraph 508 a, Absatz 2, ZPO mangels der Voraussetzungen des Paragraph 502, Absatz eins, ZPO zurückgewiesen (Paragraph 510, Absatz 3, ZPO).

## Text

Begründung:

Der Revisionswerber macht in seiner Zulassungsbeschwerde (allein) geltend, das Berufungsgericht sei insofern von ständiger Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes abgewichen, als es das Vorliegen eines schlüssigen konstitutiven Anerkenntnisses verneint und nicht einmal ein deklaratives Anerkenntnis angenommen habe. Das Erstgericht habe einen Organisationsfehler der Beklagten festgestellt, die die Sendung nicht beim Empfänger, sondern beim Absender zugestellt habe. Er, der Kläger, habe die Beklagte von diesem offensichtlichen Fehler verständigt. Die Beklagte habe sofort einen Ersatzfahrer organisiert, der das Paket allerdings verspätet nach Innsbruck gebracht habe. Aus diesem Verhalten (der Beklagten) habe er, der Kläger, jedenfalls insbesondere auf Grund der Vertrauenstheorie den Schluss ziehen können, dass die Beklagte seine Schadenersatzforderung anerkenne. Unter Zugrundelegung der ständigen Judikatur des Obersten Gerichtshofes hätte das Berufungsgericht daher zum Ergebnis gelangen müssen, dass ein konstitutives Anerkenntnis vorliege. Zumindest wäre ein deklaratives Anerkenntnis anzunehmen und daher der Verjährungsseinwand der Beklagten zu verwerfen gewesen. Mit diesen Ausführungen vermag der Revisionswerber keinen tauglichen Grund für die Zulassung seines Rechtsmittels aufzuzeigen:

## Rechtliche Beurteilung

Ob eine Erklärung überhaupt ein Anerkenntnis darstellt, hängt ebenso wie die Frage, ob ein bloß deklaratorisches oder ein konstitutives Anerkenntnis vorliegt, von den Umständen des Einzelfalles ab (RIS-Justiz RS0004468, zuletzt etwa 7 Ob 126/03k, 7 Ob 136/04g und 6 Ob 165/05s uva) und stellt daher - von Fällen krasser Fehlbeurteilung abgesehen - keine Rechtsfrage iSd § 502 Abs 1 ZPO dar (9 Ob 78/00m mwN uva). Ob eine Erklärung überhaupt ein Anerkenntnis darstellt,

hängt ebenso wie die Frage, ob ein bloß deklaratorisches oder ein konstitutives Anerkenntnis vorliegt, von den Umständen des Einzelfalles ab (RIS-Justiz RS0004468, zuletzt etwa 7 Ob 126/03k, 7 Ob 136/04g und 6 Ob 165/05s uva) und stellt daher - von Fällen krasser Fehlbeurteilung abgesehen - keine Rechtsfrage iSd Paragraph 502, Absatz eins, ZPO dar (9 Ob 78/00m mwN uva).

Von einer krassen Fehlbeurteilung des Berufungsgerichtes, also von einer Verkennung der Rechtslage, die aus Gründen der Rechtssicherheit und der Einzelfallgerechtigkeit eine Korrektur durch den Obersten Gerichtshof bedürfte, kann aber im vorliegenden Fall gar keine Rede sein. Dass die beklagte Partei, nachdem sie über den Zustellirrtum (Lieferung nach Bad Tatzmannsdorf statt nach Innsbruck) aufgeklärt worden war, sofort ein Ersatzfahrzeug nach Innsbruck schickte, zeigt lediglich, dass sie um Schadensvermeidung bemüht war. Keineswegs lässt sich daraus aber eine schlüssige Erklärung der Beklagten ableiten, einen allfälligen Schaden (entstanden war ja zu diesem Zeitpunkt ein Schaden noch gar nicht) konstitutiv oder auch nur deklarativ anzuerkennen. Auch wenn der Kläger den Angestellten der Beklagten beim Telefonat am Vormittag des 7. 10. 2004 darauf hingewiesen hätte, dass ein großer Schaden entstehen werde, sofern die Sendung nicht rechtzeitig nach Innsbruck gelange, wäre für den Standpunkt des Klägers nicht gewonnen, weil auch daraus ein Anerkenntnis der Beklagten keineswegs gefolgert werden könnte. Entgegen der Meinung des Revisionswerbers hat das Berufungsgericht die betreffende Feststellung daher zu Recht für entbehrliech erachtet. Da das Berufungsgericht auch eine Wissenserklärung der Beklagten (deklaratives Anerkenntnis) ohne Rechtsirrtum verneint hat, muss die Frage, ob ein deklaratives Anerkenntnis die Präklusivfrist des § 30 Abs 3 CMR unterbrechen hätte können, nicht erörtert werden. Mangels einer erheblichen Rechtsfrage iSd § 502 Abs 1 ZPO ist das demnach unzulässige Rechtsmittel des Klägers daher zurückzuweisen. Von einer krassen Fehlbeurteilung des Berufungsgerichtes, also von einer Verkennung der Rechtslage, die aus Gründen der Rechtssicherheit und der Einzelfallgerechtigkeit eine Korrektur durch den Obersten Gerichtshof bedürfte, kann aber im vorliegenden Fall gar keine Rede sein. Dass die beklagte Partei, nachdem sie über den Zustellirrtum (Lieferung nach Bad Tatzmannsdorf statt nach Innsbruck) aufgeklärt worden war, sofort ein Ersatzfahrzeug nach Innsbruck schickte, zeigt lediglich, dass sie um Schadensvermeidung bemüht war. Keineswegs lässt sich daraus aber eine schlüssige Erklärung der Beklagten ableiten, einen allfälligen Schaden (entstanden war ja zu diesem Zeitpunkt ein Schaden noch gar nicht) konstitutiv oder auch nur deklarativ anzuerkennen. Auch wenn der Kläger den Angestellten der Beklagten beim Telefonat am Vormittag des 7. 10. 2004 darauf hingewiesen hätte, dass ein großer Schaden entstehen werde, sofern die Sendung nicht rechtzeitig nach Innsbruck gelange, wäre für den Standpunkt des Klägers nicht gewonnen, weil auch daraus ein Anerkenntnis der Beklagten keineswegs gefolgert werden könnte. Entgegen der Meinung des Revisionswerbers hat das Berufungsgericht die betreffende Feststellung daher zu Recht für entbehrliech erachtet. Da das Berufungsgericht auch eine Wissenserklärung der Beklagten (deklaratives Anerkenntnis) ohne Rechtsirrtum verneint hat, muss die Frage, ob ein deklaratives Anerkenntnis die Präklusivfrist des Paragraph 30, Absatz 3, CMR unterbrechen hätte können, nicht erörtert werden. Mangels einer erheblichen Rechtsfrage iSd Paragraph 502, Absatz eins, ZPO ist das demnach unzulässige Rechtsmittel des Klägers daher zurückzuweisen.

### **Anmerkung**

E79024 7Ob246.05k

### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2005:0070OB00246.05K.1109.000

### **Dokumentnummer**

JJT\_20051109\_OGH0002\_0070OB00246\_05K0000\_000

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