

TE OGH 2005/5/24 10b6/05x

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 24.05.2005

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Gerstenecker als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Zechner, Univ. Doz. Dr. Bydlinski, Dr. Fichtenau und Dr. Glawischnig als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Dr. Franz K*****, als Masseverwalter im Konkurs über das Vermögen der S***** KEG, wider die beklagte Partei B***** reg. gem. Gen. mbH., ***** vertreten durch Dr. Zsizsik & Dr. Prattes Rechtsanwälte GmbH in Bruck an der Mur, wegen EUR 60.977,16 sA, infolge Revision der beklagten Partei (Revisionsinteresse EUR 16.674,85) gegen das Teilurteil des Oberlandesgerichts Graz als Berufungsgericht vom 11. November 2004, GZ 3 R 160/04f-59, womit das Urteil des Landesgerichts Leoben vom 6. Juli 2004, GZ 5 Cg 8/02v-51, teilweise abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den Beschluss

gefasst:

Spruch

Der Revision wird Folge gegeben.

Das Teilurteil des Berufungsgerichts, das im Umfang der Abweisung eines Teilklagebegehrens von EUR 12.790,78 sA als nicht in Beschwerde gezogen unberührt bleibt, wird dahin abgeändert, dass das Urteil des Erstgerichts auch im Zuspruch von EUR 16.674,85 sA aufgehoben, die Kostenentscheidung vorbehalten und die Rechtssache auch insoweit an das Gericht erster Instanz zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung zurückverwiesen wird.

Die Kosten des Revisionsverfahrens sind weitere Verfahrenskosten.

Text

Begründung:

Im Juni 1999 beauftragte die beklagte Genossenschaft die (nunmehrige) Gemeinschuldnerin mit Fliesenlegearbeiten für den dritten Bauabschnitt eines bestimmten Bauvorhabens. Es wurde ein Pauschalentgelt von EUR 117.154,68 vereinbart und als Termin für die Vornahme der Arbeiten die „29. Kalenderwoche bis einschließlich der

50. Kalenderwoche“ (je des Jahres 1999) gesetzt. Für den Fall der Überschreitung des Bauzeitplans (Fertigstellungstermins) sollten die Pönalbestimmungen des Anbotschreibens gelten. Die Gemeinschuldnerin begann die Arbeiten in der 29. Kalenderwoche. Am 25. November 1999 setzte die Beklagte eine Nachfrist bis 10. Dezember 1999 zur Fertigstellung bestimmter, im Einzelnen aufgeführter Arbeiten, für den Fall des Verzugs erklärte sie den Vertragsrücktritt. Dennoch waren am 10. Dezember 1999 in fünf Stiegenhäusern, in 12 Wohneinheiten der Geschossbauten, in 18 Wohneinheiten der Reihenhäuser sowie im Trockenraum eines Kellergeschosses noch keine Fliesen verlegt. Am 15. Dezember 1999 berief sich die Beklagte auf den Vertragsrücktritt und schlug dann - letztlich vergebens - vor, die Gemeinschuldnerin sollte wenigstens begonnene Fliesenverlegungsarbeiten fertigstellen.

Bis zur Beendigung ihrer Arbeiten hatte die Gemeinschuldnerin Leistungen in einem Auftragsvolumen von brutto EUR 66.949,93 erbracht, worauf die Beklagte EUR 17.441,48 zahlte. Durch das Einschalten eines Drittunternehmens zur Vollendung der Gemeinschuldnerin übertragenen Arbeiten entstanden der Beklagten Mehrkosten von EUR 16.297,76. Für Podeste und ein Magnettürchen-Provisorium musste die Beklagte Mehrkosten von EUR 1.100,08 tragen. Die Verbesserung der im zweiten Bauabschnitt entstandenen Mängel, zu deren Tragung sich die Gemeinschuldnerin gegenüber der Beklagten vertraglich verpflichtet hatte, kostete EUR

150. Die Verbesserungskosten der im dritten Bauabschnitt verursachten Mängel betragen EUR 300. Da die Gemeinschuldnerin trotz Aufforderung, Nachfristsetzung und nochmaliger Fristverlängerung keine Schlussrechnung legte, beauftragte die Beklagte damit einen Dritten, der hiefür EUR 872,07 verrechnete.

Der Masseverwalter begehrte für die inzwischen insolvent gewordene Gemeinschuldnerin EUR 60.977,16 als noch offenen Werklohn samt Zinsen. Die Gemeinschuldnerin habe ihre Arbeiten vertragsgemäß erbracht; die Bauverzögerungen habe nicht sie, sondern die Beklagte zu verantworten, sodass der Vertragsrücktritt ungerechtfertigt erfolgt sei.

Die Beklagte wendete ein, sie habe den der Gemeinschuldnerin gebührenden Werklohn bereits vollständig bezahlt. Die Gemeinschuldnerin habe von Anfang an Termine nicht eingehalten und zu wenig Arbeiter auf der Baustelle beschäftigt. Da deshalb der Bauzeitplan nicht habe eingehalten werden können, seien Teilstellungstermine vereinbart worden. Trotz dieser Nachfristen und verlängerten Zwischentermine habe die Gemeinschuldnerin ihren Personaleinsatz nicht vermehrt, sodass der Vertragsrücktritt nach Setzung einer angemessenen Nachfrist berechtigt erfolgt sei.

Die Beklagte machte an Gegenforderungen geltend:

EUR 23.271,91 für Kosten der Ersatzvornahme durch ein anderes Unternehmen; EUR 2.398,10 an Verbesserungskosten; EUR 5.411,12 an Rechtsanwaltskosten; EUR 4.128,31 „aus dem Titel der Gewährleistung und des Schadenersatzes“ sowie EUR 40.760,38 als Pönale, davon EUR 15.372,48 für den zweiten Bauabschnitt und EUR 25.387,89 für den dritten Bauabschnitt.

Das Erstgericht sprach aus, dass die Klagsforderung mit EUR 49.508,45 zu Recht bestehe; die aufrechnungsweise (bis zur Höhe der Klagsforderung) eingewendete Gegenforderung bestehe mit EUR 32.833,60 zu Recht; die Beklagte sei daher schuldig, dem Kläger den Betrag von EUR 16.674,85 samt Zinsen zu bezahlen. Das Klagsmehrbegehren von EUR 44.302,31 (Differenz zwischen den eingeklagten EUR 60.974,16 und EUR 16.674,85) wurde abgewiesen. Der Vertragsrücktritt wegen Verzugs der Gemeinschuldnerin sei gerechtfertigt, da diese „die ihr gesetzten“ Fertigstellungstermine aus von ihr zu vertretenden Gründen trotz Nachfristsetzung nicht eingehalten habe. Der Gemeinschuldnerin gebühre nur das Entgelt für die von ihr tatsächlich erbrachten Arbeiten abzüglich der bereits empfangenen Zahlungen, sodass sich ein Betrag von EUR 49.508,45 ergebe. Dieser Forderung stünde eine berechtigte Gegenforderung von EUR 32.833,60 gegenüber: Diese umfasse die Mehrkosten durch das Betrauen eines Ersatzunternehmens (EUR 16.297,96), EUR 1.100,08 für den Bau der Zugangspodeste und für das Magnettürchen-Provisorium, die Kosten des Verfassens der Schlussrechnung von EUR 872,07, anteilig zu tragende Bauschäden von EUR 105,53, Anwaltskosten von EUR 5.411,12 sowie die Mängelbeseitigungskosten im Betrag von EUR 450. Weiters stünde der Beklagten ein Pönale von EUR 5.807,46 für den zweiten und von EUR 2.789,58 für den dritten Bauabschnitt zu, da die Ö-Normen das Pönale mit 5 % der Auftragsnettosumme begrenzen würden.

In seiner Berufung beantragte der Kläger die Abänderung dieses Urteils in ein vollinhaltlich klagsstattgebendes; die Beklagte begehrte in ihrer Berufung die Abänderung im Sinn einer gänzlichen Klagsabweisung.

Das Berufungsgericht erachtete die Berufung des Klägers als teilweise berechtigt, jene der Beklagten als nicht berechtigt, und „bestätigte bzw änderte“ die Entscheidung des Erstgerichts dahin, dass nunmehr mittels Teilurteils ausgesprochen wurde, die Klagsforderung bestehe mit EUR 49.508,45 zu Recht, die Gegenforderung bestehe (nur) mit EUR 1.322,07 zu Recht, und sei die Beklagte schuldig, dem Kläger binnen 14 Tagen EUR 16.674,85 samt Zinsen zu bezahlen. Das Mehrbegehren, die Beklagte sei schuldig, EUR 12.790,78 sA zu zahlen, wurde - unangefochten - abgewiesen. Die ordentliche Revision (gegen das Teilurteil) wurde für unzulässig erklärt. Im Übrigen - „betreffend die Abweisung von EUR 31.511,53 sA“ (erkennbar wegen eines Teils der Gegenforderung) wurde das Ersturteil aufgehoben, ohne dass der Rekurs gegen diesen Aufhebungsbeschluss für zulässig erklärt worden wäre. Ausgehend von den seitens der Gemeinschuldnerin erbrachten Leistungen im Bruttowert von EUR 66.949,93 und den bereits bezahlten

EUR 17.441,48 hafte die Klagsforderung noch mit EUR 49.508,45 unberichtet aus. Das Zurechtbestehen der Klagsforderung mit diesem Betrag sei als abschließend erledigter Streitpunkt anzusehen. Im Umfang der Kosten für das Erstellen der Schlussrechnung (EUR 872,07), der Mängelbeseitigungskosten für den zweiten Bauabschnitt (EUR 150) und für den dritten Bauabschnitt (EUR 300), daher insgesamt in Höhe von EUR 1.322,07, sei die Gegenforderung der Beklagten jedenfalls gerechtfertigt. Auch dieser Punkt könne als endgültig erledigt angesehen werden. Im Übrigen ließen die Urteilsfeststellungen aber noch keine sichere Annahme darüber zu, ob und inwieweit pönalstrafbewehrte Teilstellungstermine zwischen den Parteien vereinbart worden seien oder ob der für die Beendigung aller Arbeiten ursprünglich vereinbarte Fertigstellungstermin allenfalls schlüssig hinausgeschoben worden sei. Es enthielten die Urteilsfeststellungen auch keine Aussage darüber, ab wann und wie lange die Gemeinschuldnerin mit welchen Leistungen in Verzug geraten sei. Damit seien die Berechnungsgrundlagen und die Dauer des pönalstrafbewehrten Verzugs unklar geblieben. Ob die Gegenforderungen für das Einschalten eines Ersatzunternehmens (EUR 16.297,76) und für die Kosten der Zugangspodeste und des Magnettürchen-Provisoriums (EUR 1.100,08) gerechtfertigt seien, hänge von den erst zu treffenden Urteilsfeststellungen zum etwaigen Verzug der Gemeinschuldnerin ab. Unklar seien auch die Positionen „anteilige Bauschäden“ (EUR 105,53) und „Anwaltskosten“ (EUR 5.411,12). In diesem Umfang sei die Gegenforderung noch nicht spruchreif.

Die Berufung der Beklagten bleibe schon deshalb erfolglos, da die vom Erstgericht vorgenommene Vertragsauslegung, die Vertragspartner hätten die Geltung der einschlägigen Ö-Normen und die dort genannte Beschränkung des Pönales mit 5 % der Auftragssumme vereinbart, nicht zu beanstanden sei.

Die Revision der Beklagten ist zulässig und im Sinne des Aufhebungsantrags berechtigt.

Rechtliche Beurteilung

Vorauszuschicken ist, dass die Beklagte (richtigerweise) lediglich das Teilurteil - in dessen der Klage stattgebendem Umfang - bekämpft, nicht aber den unanfechtbaren Aufhebungsbeschluss des Berufungsgerichts. Lediglich das mit EUR 48.186,38 bezifferte „Revisionsinteresse“ könnte ein Hinweis darauf sein, dass auch der Aufhebungsbeschluss in Beschwerde gezogen wäre, was sich aber aus den Ausführungen in der (auch als solche bezeichneten und ausdrücklich das Teilurteil bekämpfenden) Revision nicht verifizieren lässt.

1) Der Revisionswerberin ist darin beizupflichten, dass vor Erlassung eines Teilurteils auch im Rechtsmittelverfahren dessen prozessuale Voraussetzungen zu prüfen sind. Dazu gehört die Klärung, ob die Klagsforderung und die Gegenforderung in rechtlichem Zusammenhang stehen, weil ein Leistungserkenntnis über die Klageforderung als Teilurteil gemäß § 391 Abs 3 ZPO nur dann gefällt werden darf, wenn ein solcher Zusammenhang zu verneinen ist (7 Ob 235/02p; 10 Ob 2113/96z; Rechberger in Rechberger, ZPO2 Rz 15 zu § 392; Deixler-Hübner in Fasching, Kommentar2, Rz 55 zu § 391). Konnexität ist immer dann anzunehmen, wenn beide Forderungen auf dasselbe Rechtsverhältnis zurückgehen, also die ursprünglichen rechtserzeugenden Tatsachen dieselben sind, etwa ein Vertragsverhältnis oder ein schädigendes Ereignis (vgl Fasching, LB2 Rz 1298). Besteht Konnexität, dann ist die Fällung eines die beklagte Partei zu einer Zahlung verhaltenden Teilurteils grundsätzlich unzulässig (RIS-Justiz RS0040878). Lediglich ein als nicht berechtigt erachtetes Teilbegehren der klagenden Partei kann stets mit Teilurteil abgewiesen werden (3 Ob 545/92 ua). Ein Teilurteil kann auch gefällt werden, wenn einer (berechtigten) Klagsforderung lediglich eine konnexe Gegenforderung in einer sie nicht erreichenden Höhe entgegengehalten wird, weil dann eben dem die Gegenforderung übersteigenden Teil der - spruchreifen - eingeklagten Forderung keine Gegenforderung entgegensteht (4 Ob 1581/94). Hingegen darf zur Vermeidung von "unlösbarer Schwierigkeiten" (vgl Fasching aaO) ansonsten im Falle der Konnexität von Klagsforderung und Gegenforderung kein Teilurteil gefällt werden.1) Der Revisionswerberin ist darin beizupflichten, dass vor Erlassung eines Teilurteils auch im Rechtsmittelverfahren dessen prozessuale Voraussetzungen zu prüfen sind. Dazu gehört die Klärung, ob die Klagsforderung und die Gegenforderung in rechtlichem Zusammenhang stehen, weil ein Leistungserkenntnis über die Klageforderung als Teilurteil gemäß Paragraph 391, Absatz 3, ZPO nur dann gefällt werden darf, wenn ein solcher Zusammenhang zu verneinen ist (7 Ob 235/02p; 10 Ob 2113/96z; Rechberger in Rechberger, ZPO2 Rz 15 zu Paragraph 392 ;, Deixler-Hübner in Fasching, Kommentar2, Rz 55 zu Paragraph 391,). Konnexität ist immer dann anzunehmen, wenn beide Forderungen auf dasselbe Rechtsverhältnis zurückgehen, also die ursprünglichen rechtserzeugenden Tatsachen dieselben sind, etwa ein Vertragsverhältnis oder ein schädigendes Ereignis vergleiche Fasching, LB2 Rz 1298). Besteht Konnexität, dann ist die Fällung eines die beklagte Partei zu einer Zahlung verhaltenden Teilurteils grundsätzlich unzulässig (RIS-Justiz RS0040878). Lediglich ein als nicht berechtigt erachtetes Teilbegehren der klagenden Partei kann stets mit Teilurteil

abgewiesen werden (3 Ob 545/92 ua). Ein Teilurteil kann auch gefällt werden, wenn einer (berechtigten) Klagsforderung lediglich eine konnexe Gegenforderung in einer sie nicht erreichenden Höhe entgegengehalten wird, weil dann eben dem die Gegenforderung übersteigenden Teil der - spruchreifen - eingeklagten Forderung keine Gegenforderung entgegensteht (4 Ob 1581/94). Hingegen darf zur Vermeidung von "unlösbarer Schwierigkeiten" vergleiche Fasching aaO) ansonsten im Falle der Konnexität von Klagsforderung und Gegenforderung kein Teilurteil gefällt werden.

Ausgehend davon war die Erlassung eines Teilurteils unzulässig. Die auf Zahlung des restlichen Werklohns gerichtete Klagsforderung und die auf schuldhafte Nichterfüllung bzw schuldhaften Verzug gestützte Gegenforderung werden aus einem einheitlichen Vertrag (dem Werkvertrag) abgeleitet; die ursprünglich rechtserzeugenden Tatsachen sind also dieselben. Damit ist ein rechtlicher Zusammenhang zu bejahen (Rechberger aaO mwN; Fasching aaO). Der oben genannte Ausnahmefall liegt nicht vor, da die geltend gemachte Gegenforderung die Höhe der Klagsforderung übersteigt, sodass vor Rechtskraft kein Bereich verbleibt, in welchem der Klagsforderung definitiv keine Gegenforderung gegenüberstünde (siehe 4 Ob 1581/94). Die dennoch erfolgte Erlassung eines Teilurteils steht nicht im Einklang mit der ständigen Rechtsprechung. Dies ist im Rahmen des Revisionsgrundes des § 503 Z 4 ZPO und im Rahmen der Anfechtung (= klagsstattgebendes Teilurteil) wahrzunehmen (SZ 59/64). Da das Berufungsgericht davon ausging, dass hinsichtlich eines Teils der Gegenforderung die Tatsachengrundlagen für eine Entscheidung nicht ausreichen, ist mit Aufhebung des gesamten klagsstattgebenden berufungsgerichtlichen Teilurteils - und dem damit korrespondierenden Teil des Ersturteils - vorzugehen, also auch mit der Aufhebung des Ausspruchs, die Klagsforderung bestehe mit EUR 49.508,45, die Gegenforderung (jedenfalls) mit EUR 1.322,07 zu Recht. Die durch diesen Ausspruch betroffenen Sachanträge sind jedoch als abschließend erledigte Streitpunkte anzusehen, die im fortgesetzten Verfahren kein neues Prozessvorbringen erlauben (Kodek in Rechberger aaO, Rz 5 zu § 496 mwN). Das Erstgericht wird daher nur mehr die vom Berufungsgericht geforderten, für eine abschließende rechtliche Beurteilung nötigen ergänzenden Feststellungen zur Gegenforderung zu treffen und auf deren Grundlage neuerlich zu entscheiden haben. Die anderen im Rechtsmittelverfahren behandelten Themen können nicht neuerlich aufgerollt werden. Ausgehend davon war die Erlassung eines Teilurteils unzulässig. Die auf Zahlung des restlichen Werklohns gerichtete Klagsforderung und die auf schuldhafte Nichterfüllung bzw schuldhaften Verzug gestützte Gegenforderung werden aus einem einheitlichen Vertrag (dem Werkvertrag) abgeleitet; die ursprünglich rechtserzeugenden Tatsachen sind also dieselben. Damit ist ein rechtlicher Zusammenhang zu bejahen (Rechberger aaO mwN; Fasching aaO). Der oben genannte Ausnahmefall liegt nicht vor, da die geltend gemachte Gegenforderung die Höhe der Klagsforderung übersteigt, sodass vor Rechtskraft kein Bereich verbleibt, in welchem der Klagsforderung definitiv keine Gegenforderung gegenüberstünde (siehe 4 Ob 1581/94). Die dennoch erfolgte Erlassung eines Teilurteils steht nicht im Einklang mit der ständigen Rechtsprechung. Dies ist im Rahmen des Revisionsgrundes des Paragraph 503, Ziffer 4, ZPO und im Rahmen der Anfechtung (= klagsstattgebendes Teilurteil) wahrzunehmen (SZ 59/64). Da das Berufungsgericht davon ausging, dass hinsichtlich eines Teils der Gegenforderung die Tatsachengrundlagen für eine Entscheidung nicht ausreichen, ist mit Aufhebung des gesamten klagsstattgebenden berufungsgerichtlichen Teilurteils - und dem damit korrespondierenden Teil des Ersturteils - vorzugehen, also auch mit der Aufhebung des Ausspruchs, die Klagsforderung bestehe mit EUR 49.508,45, die Gegenforderung (jedenfalls) mit EUR 1.322,07 zu Recht. Die durch diesen Ausspruch betroffenen Sachanträge sind jedoch als abschließend erledigte Streitpunkte anzusehen, die im fortgesetzten Verfahren kein neues Prozessvorbringen erlauben (Kodek in Rechberger aaO, Rz 5 zu Paragraph 496, mwN). Das Erstgericht wird daher nur mehr die vom Berufungsgericht geforderten, für eine abschließende rechtliche Beurteilung nötigen ergänzenden Feststellungen zur Gegenforderung zu treffen und auf deren Grundlage neuerlich zu entscheiden haben. Die anderen im Rechtsmittelverfahren behandelten Themen können nicht neuerlich aufgerollt werden.

2) Ausführungen zum Revisionsvorbringen, das Teilurteil sei nichtig oder zumindest mangelhaft, da sich dessen Leistungsbefehl nicht aus der Differenz zwischen der als berechtigt angesehenen Klagsforderung und der für zu Recht bestehend erachteten Gegenforderung ergebe, erübrigen sich im Hinblick auf die Darlegungen zu Punkt 1.

3) Der Vollständigkeit halber ist festzuhalten:

Die vom Berufungsgericht vorgenommene Auslegung des Vertrags, wonach die in der ÖNORM B 2110 enthaltene betragsmäßige Beschränkung des Pönale mit 5 % der Auftragssumme eine Ergänzung der zwischen den Streitteilen zum Pönale getroffenen Einzelvereinbarung (Punkt 11 bzw C-25 des Angebotsschreibens Blg/17) darstelle, ist frei von

Rechtsirrtum. Der Wortlaut dieses Vertragspunktes reicht nicht aus anzunehmen, die Parteien hätten im Widerspruch zur Regelung der ÖNORM damit iSd § 863 ABGB einen konkludenten Ausschluss der betragsmäßigen Beschränkung des Pönales festlegen wollen. Die vom Berufungsgericht vorgenommene Auslegung des Vertrags, wonach die in der ÖNORM B 2110 enthaltene betragsmäßige Beschränkung des Pönales mit 5 % der Auftragssumme eine Ergänzung der zwischen den Streitteilen zum Pönale getroffenen Einzelvereinbarung (Punkt 11 bzw C-25 des Angebotsschreibens Blg/17) darstelle, ist frei von Rechtsirrtum. Der Wortlaut dieses Vertragspunktes reicht nicht aus anzunehmen, die Parteien hätten im Widerspruch zur Regelung der ÖNORM damit iSd Paragraph 863, ABGB einen konkludenten Ausschluss der betragsmäßigen Beschränkung des Pönales festlegen wollen.

Ein Widerspruch zwischen Einzelvereinbarung und ÖNORM ist zu verneinen (vgl3 Ob 550/91). Ein Widerspruch zwischen Einzelvereinbarung und ÖNORM ist zu verneinen vergleiche 3 Ob 550/91).

Der Kostenvorbehalt beruht auf § 52 Abs 1 ZPO. Der Kostenvorbehalt beruht auf Paragraph 52, Absatz eins, ZPO.

Anmerkung

E77574 1Ob6.05x

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2005:0010OB00006.05X.0524.000

Dokumentnummer

JJT_20050524_OGH0002_0010OB00006_05X0000_000

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