

TE OGH 1999/4/27 1Ob60/99a

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 27.04.1999

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Vizepräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Schlosser als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Schiemer, Dr. Gerstenecker, Dr. Rohrer und Dr. Zechner als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Katharina S*****, vertreten durch Dr. Adalbert Laimer, Rechtsanwalt in Wien, wider die beklagte Partei Günter B*****, vertreten durch Dr. Marion Kral, Rechtsanwältin in Wien, wegen 105.221 S sA, infolge ordentlicher Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Wien als Berufungsgerichts vom 6. November 1998, GZ 3 R 174/98z-13, womit infolge Berufung der klagenden Partei das Urteil des Handelsgesetzes Wien vom 12. August 1998, GZ 29 Cg 28/97f-8, abgeändert wurde, folgenden

Beschluß

gefaßt:

Spruch

Die Revision wird zurückgewiesen.

Die klagende Partei hat die Kosten ihrer Revisionsbeantwortung selbst zu tragen.

Text

Begründung:

Am 16. Februar 1994 bestellte die Klägerin als Käuferin beim Beklagten als Verkäufer ein GIRGI Kinderzimmer samt einem Schreibtisch mit Lampe je in bestimmter Ausführung. Es handelt sich dabei um das Produkt eines italienischen Herstellers. Über den Ankauf eines zweiten Schreibtisches (Beistelltisch mit Rollcontainer) wurde verhandelt, jedoch keine Willenseinigung erzielt. Am nächsten Tag informierte der Beklagte die Klägerin fernmündlich über den Preis der gekauften Einrichtung von 105.221 S, womit die Klägerin einverstanden war. Nach der Parteienvereinbarung waren die Möbel an eine bestimmte Anschrift in Gablitz zu liefern und dort zu montieren. Der Beklagte bezog die Einrichtungsgegenstände von einem italienischen Hersteller am 29. April 1994. Die Klägerin verweigerte jedoch in der Folge deren Übernahme und Bezahlung, worauf sie der Beklagte originalverpackt in seinem Lager aufbewahrte. Eine Kontrolle während deren Lagerung unterblieb. Die Klägerin wurde sodann mit rechtskräftigem Urteil des Landesgerichts für Zivilrechtssachen Wien vom 14. November 1995 schuldig erkannt, dem Beklagten 105.221 S samt Zinsen als Kaufpreis des Kinderzimmers zu bezahlen. Sie erfüllte diese Leistungspflicht und ersuchte den Beklagten mit Schreiben vom 3. Mai 1996 um die "Lieferung und Montage des bestellten Kinderzimmers", der diesem Begehr erst am 15. Juli 1996 teilweise entsprach, weil das in der Einrichtung enthaltene "Bett mit Führung an den Unterschränken und Rollen sowie das Bücherboard ... im Liefer-LKW keinen Platz gefunden hatten und im Lager des Beklagten verblieben". Die gelieferten Möbel wurden erst anlässlich ihrer Montage am 15. Juli 1996 ausgepackt. Sie wiesen verschiedene Mängel - besonders "Kratzspuren" und leichte Eindellungen - auf. Ob die Mängel schon bei der

Übersendung an den Beklagten vorhanden waren bzw in dessen Lager oder erst "im Zuge der Lieferung und Montage" entstanden, ist nicht feststellbar. Der Ehegatte der Klägerin wies schon den Monteur des Beklagten auf die fehlenden Einrichtungsgegenstände und auf die Mängel hin und faxte dem Beklagten noch am gleichen Tag eine Aufstellung. Dem Schreiben des Klagevertreters an die Beklagtenvertreterin vom 19. Juli 1996 wurde nochmals die dem Beklagten bereits zuvor gefaxte Liste angeschlossen und u. a. ausgeführt:

"Ich fordere Ihren Herrn Mandanten auf, die Mängel bis spätestens 5. 8. 1996 zu beheben und die fehlenden Teile nachzuliefern, widrigens meine Mandanten Wandlung begehrn."

Mit Schreiben vom 23. Juli 1996 informierte der Klagevertreter die Beklagtenvertreterin, seine Mandantin werde vom 27. Juli bis 19. August 1996 auf Urlaub sein. In diesem Zeitraum könne eine verbindliche "Terminvereinbarung zwecks Mängelbehebung und Nachlieferung" mit einer namentlich genannten und unter einer bestimmten Telefonnummer erreichbaren Kontaktperson getroffen werden. Der Beklagte wollte die fehlenden Möbelstücke noch im Juli 1996 liefern. Sein Versuch einer Kontaktaufnahme mit der Klägerin blieb erfolglos und wurde an den Klagevertreter verwiesen. Er hielt jedoch weder mit diesem noch mit der bezeichneten Kontaktperson Rücksprache. Im August 1996 konnte der Beklagte wegen des Urlaubs seiner Arbeiter keine Lieferung durchführen. Mit Schreiben vom 4. September 1996 an die Beklagtenvertreterin erklärte der Klagevertreter - mangels Lieferung der noch fehlenden Möbelstücke - die "Wandlung des Kaufvertrags". Im September 1996 versuchte der Beklagte mehrmals vergeblich, die Klägerin zwecks Vereinbarung eines Liefertermins zu erreichen. Mit Schreiben vom 12. September 1996 hielt der Klagevertreter fest, die Klägerin werde eine "Nachlieferung" nicht mehr annehmen. Es ist nicht feststellbar, daß "die gelieferte Kinderzimmereinrichtung tatsächlich nicht oder nur durch eine unwirtschaftliche Vorgangsweise abgesondert werden könnte".

Die Klägerin begehrte mit der am 27. Februar 1997 eingebrachten Klage den Zuspruch von 105.221 S sA und brachte vor, der Beklagte habe seiner Lieferverpflichtung nicht vollständig entsprochen. Sie habe daher dem Beklagten mit dem Schreiben ihres Vertreters vom 19. Juli 1996 eine Nachfrist gesetzt und für den Fall ihres ungenutzten Verstreichens gleichzeitig den Rücktritt vom Vertrag erklärt. Der Beklagte habe auch innerhalb der Nachfrist nicht erfüllt. Die montierten Möbelstücke seien ferner mit erheblichen Mängeln behaftet. Der Beklagte habe deren Behebung mit dem unzutreffenden Hinweis auf die Rechtsfolgen eines Annahmeverzugs abgelehnt. Das Klagebegehren werde daher "auf Lieferverzug wegen lediglicher Teillieferung" und "auf das Fehlen der Gegenstände und die vorhandenen Mängel und die dadurch bewirkte Wandlung des Vertrages" gestützt. Gewährleistungsansprüche seien nicht verfristet, weil das "Einbaukinderzimmer" eine unbewegliche Sache sei und die Gewährleistungsfrist daher drei Jahre betrage.

Der Beklagte wendete ein, er hafte wegen des Annahmeverzugs der Klägerin "nur noch für die vorsätzliche oder grob fahrlässige Beschädigung oder Zerstörung des Leistungsgegenstandes". Eine solche sei zu verneinen. Soweit die Mängelbehauptungen überhaupt zuträfen, seien solche Mängel "während der durch den Annahmeverzug der Klägerin notwendig gewordenen Lagerung der Möbelstücke entstanden". Richtig sei, daß "ein Regal und ein Bettgestell" nicht mitgeliefert worden sei, weil "im LKW hierfür kein Platz" gewesen sei. Eine Nachlieferung sei unterblieben, weil mehrmalige Versuche, mit der Klägerin einen Liefertermin zu vereinbaren, gescheitert seien. Gewährleistungsansprüche seien überdies verfristet, weil die Möbellieferung am 15. Juli 1996, die Klagseinbringung dagegen erst am 26. Februar 1997 erfolgt sei.

Das Erstgericht wies das Klagebegehren ab. Nach seiner Ansicht beruht die Rechtsbeziehung der Streitteile auf einem Werklieferungsvertrag. Der Beklagte habe die vertragliche Leistung unvollständig "angeboten". Es sei daher ein "Rückforderungsanspruch infolge Rücktritts vom Vertrag" nach §§ 918 ff ABGB in Erwägung zu ziehen. Der Verzug mit einem Teil der geschuldeten Leistung berechtige den Gläubiger nur bei Unteilbarkeit der Gesamtleistung - beurteilt nach dem Parteiwillen - zum "Rücktritt vom gesamten Vertrag". Sei die Gesamtleistung hingegen teilbar und lasse sich dem fehlenden Leistungsteil ein bestimmter Teil der Gegenleistung zuordnen, könne nur ein Teilrücktritt erklärt werden. Die Klägerin habe nicht einmal behauptet, "nur an der Gesamtleistung ein Interesse" zu haben. Leistungsinhalt sei eine Gattungsschuld. Die fehlenden Möbelstücke könnten bei deren Hersteller nachbestellt werden. Ein "passendes Bett und ein Bücherboard" seien "auch leicht anderweitig beschaffbar". Demnach sei die Leistung nach dem hypothetischen Parteiwillen, zumindest soweit die fehlenden Möbelstücke betroffen seien, teilbar. Die Klägerin habe aber auch einen Teilrücktritt nicht wirksam erklärt, weil der Klagevertreter in den Schreiben vom 19. Juli 1996 und 12. September 1996 immer nur "vom Gewährleistungsbehelf der Wandlung gesprochen" habe. Eine

Rücktrittserklärung könne zwar auch schlüssig erfolgen, einem Rechtsanwalt müsse jedoch der Unterschied zwischen einem Rücktritt vom Vertrag wegen Verzugs und dem Gewährleistungsbehelf der Wandlung bekannt sein. Die Voraussetzungen für die Annahme einer schlüssigen Rücktrittserklärung seien daher nicht erfüllt. Wenngleich grundsätzlich auch noch in der Klageeinbringung eine Rücktrittserklärung erblickt werden könne, stehe einer solchen Annahme im Anlaßfall der Umstand entgegen, daß in der Klage keine Nachfrist gesetzt worden sei und der Beklagte bei Klageeinbringung - wegen des Schreibens vom 12. September 1996 - nicht mehr mit einer Annahmebereitschaft der Klägerin habe rechnen können. Bloßes Zuwarten nach der Klageeinbringung ersetze die Bestimmung einer Nachfrist nicht. Das gelieferte Kinderzimmer sei eine bewegliche Sache und nicht Bestandteil einer unbeweglichen Sache geworden. Die Gewährleistungsfrist betrag daher sechs Monate. Die Klageeinbringung sei erst nach Fristablauf erfolgt. Für einen allfälligen Schadenersatzanspruch fehle es an Klagebehauptungen. Das Erstgericht wies das Klagebegehren ab. Nach seiner Ansicht beruht die Rechtsbeziehung der Streitteile auf einem Werklieferungsvertrag. Der Beklagte habe die vertragliche Leistung unvollständig "angeboten". Es sei daher ein "Rückforderungsanspruch infolge Rücktritts vom Vertrag" nach Paragraphen 918, ff ABGB in Erwägung zu ziehen. Der Verzug mit einem Teil der geschuldeten Leistung berechtheit den Gläubiger nur bei Unteilbarkeit der Gesamtleistung - beurteilt nach dem Parteiwillen - zum "Rücktritt vom gesamten Vertrag". Sei die Gesamtleistung hingegen teilbar und lasse sich dem fehlenden Leistungsteil ein bestimmter Teil der Gegenleistung zuordnen, könne nur ein Teilrücktritt erklärt werden. Die Klägerin habe nicht einmal behauptet, "nur an der Gesamtleistung ein Interesse" zu haben. Leistungsinhalt sei eine Gattungsschuld. Die fehlenden Möbelstücke könnten bei deren Hersteller nachbestellt werden. Ein "passendes Bett und ein Bücherboard" seien "auch leicht anderweitig beschaffbar". Demnach sei die Leistung nach dem hypothetischen Parteiwillen, zumindest soweit die fehlenden Möbelstücke betroffen seien, teilbar. Die Klägerin habe aber auch einen Teilrücktritt nicht wirksam erklärt, weil der Klagevertreter in den Schreiben vom 19. Juli 1996 und 12. September 1996 immer nur "vom Gewährleistungsbehelf der Wandlung gesprochen" habe. Eine Rücktrittserklärung könne zwar auch schlüssig erfolgen, einem Rechtsanwalt müsse jedoch der Unterschied zwischen einem Rücktritt vom Vertrag wegen Verzugs und dem Gewährleistungsbehelf der Wandlung bekannt sein. Die Voraussetzungen für die Annahme einer schlüssigen Rücktrittserklärung seien daher nicht erfüllt. Wenngleich grundsätzlich auch noch in der Klageeinbringung eine Rücktrittserklärung erblickt werden könne, stehe einer solchen Annahme im Anlaßfall der Umstand entgegen, daß in der Klage keine Nachfrist gesetzt worden sei und der Beklagte bei Klageeinbringung - wegen des Schreibens vom 12. September 1996 - nicht mehr mit einer Annahmebereitschaft der Klägerin habe rechnen können. Bloßes Zuwarten nach der Klageeinbringung ersetze die Bestimmung einer Nachfrist nicht. Das gelieferte Kinderzimmer sei eine bewegliche Sache und nicht Bestandteil einer unbeweglichen Sache geworden. Die Gewährleistungsfrist betrag daher sechs Monate. Die Klageeinbringung sei erst nach Fristablauf erfolgt. Für einen allfälligen Schadenersatzanspruch fehle es an Klagebehauptungen.

Das Berufungsgericht gab dem Klagebegehren statt und sprach zunächst aus, daß die ordentliche Revision nicht zulässig sei. Diesen Ausspruch änderte es mit Beschuß vom 25. Jänner 1999 dahin ab, daß die ordentliche Revision doch zulässig sei. Es traf - ohne Durchführung einer Berufungsverhandlung - noch "nachstehende ergänzende Feststellungen":

"Laut Auftragsbestätigung vom 17. 2. 1994 sollte die klagsgegenständliche Kinderzimmereinrichtung aus einem GIRGI Kinderzimmer (Ausführung ...) zum Preis von 84.221 S und einem GIRGI Schreibtisch mit Lampe zum Preis von 21.000 S bestehen. Die vom Beklagten bislang nicht gelieferten Teile, nämlich das Bett mit Führung an den Unterschränken und Rollen sowie das Bücherboard, gehören demnach zum GIRGI Kinderzimmer.

Mit Schreiben vom 3. 5. 1996 ersuchte die Klägerin den Beklagten um Lieferung des Kinderzimmers bis Ende Mai 1996. Mit Schreiben vom 12. 6. 1996 forderte die Klägerin den Beklagten neuerlich auf, einen Liefertermin bekannt zu geben. Mit Schreiben vom 8. 7. 1996 und vom 11. 7. 1996 beanstandete die Klägerin die Nichteinhaltung vereinbarter Liefertermine durch den Beklagten am 8. 7. 1996 bzw 10. 7. 1996."

In rechtlicher Hinsicht billigte das Berufungsgericht die Rechtsansicht des Erstgerichts über die Verfristung von Gewährleistungsansprüchen. Die Rechtfertigung des Klageanspruchs aus dem Titel der Bereicherung nach den §§ 918 ff ABGB setze einen wirksamen "Gesamtrücktritt" der Klägerin voraus. Ein solcher sei entgegen der Ansicht des Erstgerichts wegen Unteilbarkeit der Gesamtleistung zu bejahen. Erscheine "es schon prinzipiell sachgerechter, im Falle von Vertragsverletzungen im Zweifel von Unteilbarkeit auszugehen, sodaß den Beklagten als Vertragsverletzer die Beweislast für einen auf Teilbarkeit gerichteten Parteiwillen träfe, so wäre auch im gegenteiligen Fall (Beweislast Kläger)

mangels Feststellung eines ausdrücklichen Parteiwillens zunächst der hypothetische Wille zu ermitteln", was auf dem Boden des Klagevorbringens und der Feststellungen möglich sei. Der "(hohe) Preis für eine Kinderzimmereinrichtung, dessen mangelnde Aufschlüsselung und Zuordnung zu einzelnen Möbelstücken und die Zugehörigkeit der Teile zu einem einheitlichen italienischen Programm" indiziere "ein massives Interesse des Käufers an einer einheitlichen Ausstattung". Es mangle an Feststellungen über die Verfügbarkeit der nicht gelieferten Möbel bei anderen inländischen Händlern, sei es doch einem Käufer nicht zumutbar, direkt mit dem italienischen Hersteller zu kontrahieren. Unter diesen Gesichtspunkten sei die geschuldete Kinderzimmereinrichtung eine unteilbare Leistung. Der Beklagte hätte einen allfälligen Ausnahmefall zu behaupten und zu beweisen gehabt. Die Kaufpreiszahlung habe eine neuerliche Lieferverpflichtung des Beklagten begründet. Dieser sei mangels Erfüllung trotz mehrfacher Aufforderung objektiv in Verzug geraten. Der Klagevertreter habe mit der Erklärung, "Wandlung" zu begehrn, schlüssig auch den Rücktritt vom Vertrag erklärt. Da § 914 ABGB auch auf einseitige Willenserklärungen anzuwenden sei und die auf Vertragsauflösung gerichtete Parteiabsicht aus der "Wandlungserklärung" eindeutig ableitbar sei, schade der Klägerin die "unsaubere Rücktrittserklärung" ihres Rechtsanwalts nicht. In ihr sei auch eine angemessene, dem Rücktritt nachfolgende Nachfrist gesetzt worden. Maßgeblich sei dafür nicht nur die in der Rücktrittserklärung selbst gesetzte Frist, sondern auch die Zeitspanne zwischen dem Eintritt der Fälligkeit der Leistung und dem Rücktritt. Unverständlich sei, daß es der Beklagte unterlassen habe, entweder mit dem Klagevertreter oder der genannten Kontaktperson eine konkrete Terminvereinbarung für die Erfüllungshandlung zu treffen. Ein Vorgehen nach § 473a ZPO sei entbehrlich gewesen, weil sich die Klägerin in der Berufung "auf alle für die Abänderung maßgeblichen Tatsachenkomplexe ... ausdrücklich bezogen" habe. Die ordentliche Revision sei zulässig, weil die Auslegung der Bestimmungen des § 488 Abs 4 ZPO und des § 473a Abs 1 in Verbindung mit § 468 Abs 2 ZPO Rechtsfragen des Verfahrensrechts von erheblicher Bedeutung im Sinne des § 502 Abs 1 ZPO aufwerfe, zu denen "höchstgerichtliche Rechtsprechung noch nicht oder nicht ausreichend" vorliege. Daher sei nicht mehr zu beurteilen, ob die Zulässigkeit der ordentlichen Revision auch in materiellrechtlicher Hinsicht begründbar sei. In rechtlicher Hinsicht billigte das Berufungsgericht die Rechtsansicht des Erstgerichts über die Verfristung von Gewährleistungsansprüchen. Die Rechtfertigung des Klageanspruchs aus dem Titel der Bereicherung nach den Paragraphen 918, ff ABGB setze einen wirksamen "Gesamtrücktritt" der Klägerin voraus. Ein solcher sei entgegen der Ansicht des Erstgerichts wegen Unteilbarkeit der Gesamtleistung zu bejahen. Erscheine "es schon prinzipiell sachgerechter, im Falle von Vertragsverletzungen im Zweifel von Unteilbarkeit auszugehen, sodaß den Beklagten als Vertragsverletzer die Beweislast für einen auf Teilbarkeit gerichteten Parteiwillen trafe, so wäre auch im gegenteiligen Fall (Beweislast Kläger) mangels Feststellung eines ausdrücklichen Parteiwillens zunächst der hypothetische Wille zu ermitteln", was auf dem Boden des Klagevorbringens und der Feststellungen möglich sei. Der "(hohe) Preis für eine Kinderzimmereinrichtung, dessen mangelnde Aufschlüsselung und Zuordnung zu einzelnen Möbelstücken und die Zugehörigkeit der Teile zu einem einheitlichen italienischen Programm" indiziere "ein massives Interesse des Käufers an einer einheitlichen Ausstattung". Es mangle an Feststellungen über die Verfügbarkeit der nicht gelieferten Möbel bei anderen inländischen Händlern, sei es doch einem Käufer nicht zumutbar, direkt mit dem italienischen Hersteller zu kontrahieren. Unter diesen Gesichtspunkten sei die geschuldete Kinderzimmereinrichtung eine unteilbare Leistung. Der Beklagte hätte einen allfälligen Ausnahmefall zu behaupten und zu beweisen gehabt. Die Kaufpreiszahlung habe eine neuerliche Lieferverpflichtung des Beklagten begründet. Dieser sei mangels Erfüllung trotz mehrfacher Aufforderung objektiv in Verzug geraten. Der Klagevertreter habe mit der Erklärung, "Wandlung" zu begehrn, schlüssig auch den Rücktritt vom Vertrag erklärt. Da Paragraph 914, ABGB auch auf einseitige Willenserklärungen anzuwenden sei und die auf Vertragsauflösung gerichtete Parteiabsicht aus der "Wandlungserklärung" eindeutig ableitbar sei, schade der Klägerin die "unsaubere Rücktrittserklärung" ihres Rechtsanwalts nicht. In ihr sei auch eine angemessene, dem Rücktritt nachfolgende Nachfrist gesetzt worden. Maßgeblich sei dafür nicht nur die in der Rücktrittserklärung selbst gesetzte Frist, sondern auch die Zeitspanne zwischen dem Eintritt der Fälligkeit der Leistung und dem Rücktritt. Unverständlich sei, daß es der Beklagte unterlassen habe, entweder mit dem Klagevertreter oder der genannten Kontaktperson eine konkrete Terminvereinbarung für die Erfüllungshandlung zu treffen. Ein Vorgehen nach Paragraph 473 a, ZPO sei entbehrlich gewesen, weil sich die Klägerin in der Berufung "auf alle für die Abänderung maßgeblichen Tatsachenkomplexe ... ausdrücklich bezogen" habe. Die ordentliche Revision sei zulässig, weil die Auslegung der Bestimmungen des Paragraph 488, Absatz 4, ZPO und des Paragraph 473 a, Absatz eins, in Verbindung mit Paragraph 468, Absatz 2, ZPO

Rechtsfragen des Verfahrensrechts von erheblicher Bedeutung im Sinne des Paragraph 502, Absatz eins, ZPO aufwerfe, zu denen "höchstgerichtliche Rechtsprechung noch nicht oder nicht ausreichend" vorliege. Daher sei nicht mehr zu beurteilen, ob die Zulässigkeit der ordentlichen Revision auch in materiellrechtlicher Hinsicht begründbar sei.

Rechtliche Beurteilung

Die Revision des Beklagten ist unzulässig.

Im Mittelpunkt der Revisionsausführungen stehen verfahrensrechtliche Fragen im Zusammenhang mit den "ergänzenden Feststellungen" des Berufungsgerichts. Diese Tatsachen sind indes für die Lösung der materiellrechtlichen Fragen, wie noch zu begründen sein wird, belanglos, sodaß ein allfälliger Mangel des Berufungsverfahrens als Grundlage solcher "ergänzender Feststellungen" unwesentlich wäre.

Die Klägerin stützte den Klageanspruch u. a. auf den mit Schreiben vom 19. Juli 1996 erklärten Rücktritt vom Vertrag. Wie das Gericht zweiter Instanz zutreffend darlegte, bezog sich die Klägerin in ihrer nur als Rechtsrüge ausgeführten Berufung bei Darlegung der Rechtsmittelgründe im Sinne des § 468 Abs 2 ZPO auch ausdrücklich auf alle erstrichterlichen Feststellungen, die für die Beurteilung der Rücktrittsfrage von Bedeutung sind (kaufgegenständliches "Kinderzimmer", Datum der unvollständigen Lieferung und Montage, Rücktrittsschreiben mit Nachfristsetzung, mangelnde Erfüllung innerhalb der Nachfrist). Insofern liegt es auf der Hand, daß der Beklagte verpflichtet gewesen wäre, eine allfällige Beweis- bzw Mängelrüge in Hinsicht auf diese entscheidungswesentlichen Tatsachen bereits mit der Berufungsbeantwortung geltend zu machen, sollten die erstrichterlichen Feststellungen seiner Überzeugung nach unrichtig sein. Eine solche Ansicht vertritt der Beklagte allerdings auch im Revisionsverfahren nicht, unterstellt er doch durch die Betonung, das Erstgericht habe keine für ihn nachteiligen Feststellungen getroffen, nach wie vor deren Richtigkeit. Streitentscheidend ist daher nur, ob diese Tatsachen die Stattgebung des Klagebegehrens zur Folge haben müssen. Die Klägerin stützte den Klageanspruch u. a. auf den mit Schreiben vom 19. Juli 1996 erklärten Rücktritt vom Vertrag. Wie das Gericht zweiter Instanz zutreffend darlegte, bezog sich die Klägerin in ihrer nur als Rechtsrüge ausgeführten Berufung bei Darlegung der Rechtsmittelgründe im Sinne des Paragraph 468, Absatz 2, ZPO auch ausdrücklich auf alle erstrichterlichen Feststellungen, die für die Beurteilung der Rücktrittsfrage von Bedeutung sind (kaufgegenständliches "Kinderzimmer", Datum der unvollständigen Lieferung und Montage, Rücktrittsschreiben mit Nachfristsetzung, mangelnde Erfüllung innerhalb der Nachfrist). Insofern liegt es auf der Hand, daß der Beklagte verpflichtet gewesen wäre, eine allfällige Beweis- bzw Mängelrüge in Hinsicht auf diese entscheidungswesentlichen Tatsachen bereits mit der Berufungsbeantwortung geltend zu machen, sollten die erstrichterlichen Feststellungen seiner Überzeugung nach unrichtig sein. Eine solche Ansicht vertritt der Beklagte allerdings auch im Revisionsverfahren nicht, unterstellt er doch durch die Betonung, das Erstgericht habe keine für ihn nachteiligen Feststellungen getroffen, nach wie vor deren Richtigkeit. Streitentscheidend ist daher nur, ob diese Tatsachen die Stattgebung des Klagebegehrens zur Folge haben müssen.

Der Rücktritt vom Vertrag wegen Leistungsverzugs ist nach der Sachübergabe - neben Gewährleistungsansprüchen - nur noch dann möglich, wenn die gelieferte Sache - wie hier - nicht vorbehaltlos als Erfüllung angenommen wurde (SZ 47/138; Binder in Schwimann, ABGB2 Rz 39 zu § 918 mwN aus der Rsp). Das wird in der Revision auch gar nicht in Zweifel gezogen; der Beklagte vertritt nur den Standpunkt, die rechtlichen Voraussetzungen für einen wirksamen Rücktritt vom Vertrag seien - gleichviel, ob man nun die Teilbarkeit oder Unteilbarkeit der Leistung annehmen wollte - nicht erfüllt. Der Rücktritt vom Vertrag wegen Leistungsverzugs ist nach der Sachübergabe - neben Gewährleistungsansprüchen - nur noch dann möglich, wenn die gelieferte Sache - wie hier - nicht vorbehaltlos als Erfüllung angenommen wurde (SZ 47/138; Binder in Schwimann, ABGB2 Rz 39 zu Paragraph 918, mwN aus der Rsp). Das wird in der Revision auch gar nicht in Zweifel gezogen; der Beklagte vertritt nur den Standpunkt, die rechtlichen Voraussetzungen für einen wirksamen Rücktritt vom Vertrag seien - gleichviel, ob man nun die Teilbarkeit oder Unteilbarkeit der Leistung annehmen wollte - nicht erfüllt.

Das Berufungsgericht legte den im Schreiben vom 19. Juli 1996 verwendeten Begriff "Wandlung" (auch) als schlüssige Rücktrittserklärung wegen Leistungsverzugs aus. Das wirft keine erhebliche Rechtsfrage auf, was auch der Beklagte erkennt, weil er in diesem Zusammenhang selbst nur von einer "falschen Bezeichnung der Rücktrittserklärung" spricht.

Eine solche Rechtsfrage wird aber auch nicht durch die im Berufungsurteil näher begründete Unteilbarkeit des Leistungsgegenstands aufgeworfen. Werden die im Ersturteil festgestellten Ausstattungsmerkmale des von der Klägerin als Einheit gekauften "Kinderzimmers" eines italienischen Herstellers berücksichtigt, so wurde vom

Berufungsgericht die Unteilbarkeit der Leistung nach dem schon aus den erstrichterlichen Feststellungen ableitbaren Parteiwillen zur Natur des Kaufgegenstands (Kinderzimmer eines italienischen Herstellers mit in seinen Teilen und als Ensemble einheitlichen Ausstattungsmerkmalen) plausibel begründet (vgl dazu etwa SZ 60/230 [Rücktrittsrecht vom Gesamtvertrag bei "Unteilbarkeit nur im Interesse des vertragstreuen Teils"]). Die Lösung dieser Auslegungsfrage durch das Berufungsgericht auf der Grundlage der besonderen Umstände des Einzelfalls lässt daher jedenfalls keine wesentliche Verkennung der Rechtslage erkennen; erst eine solche könnte aber zur Bejahung der Zulässigkeit der Revision führen (Kodek in Rechberger, Kommentar zur ZPO Rz 4 zu § 502 mN aus der Rsp). Eine solche Rechtsfrage wird aber auch nicht durch die im Berufungsurteil näher begründete Unteilbarkeit des Leistungsgegenstands aufgeworfen. Werden die im Ersturteil festgestellten Ausstattungsmerkmale des von der Klägerin als Einheit gekauften "Kinderzimmers" eines italienischen Herstellers berücksichtigt, so wurde vom Berufungsgericht die Unteilbarkeit der Leistung nach dem schon aus den erstrichterlichen Feststellungen ableitbaren Parteiwillen zur Natur des Kaufgegenstands (Kinderzimmer eines italienischen Herstellers mit in seinen Teilen und als Ensemble einheitlichen Ausstattungsmerkmalen) plausibel begründet vergleiche dazu etwa SZ 60/230 [Rücktrittsrecht vom Gesamtvertrag bei "Unteilbarkeit nur im Interesse des vertragstreuen Teils"]). Die Lösung dieser Auslegungsfrage durch das Berufungsgericht auf der Grundlage der besonderen Umstände des Einzelfalls lässt daher jedenfalls keine wesentliche Verkennung der Rechtslage erkennen; erst eine solche könnte aber zur Bejahung der Zulässigkeit der Revision führen (Kodek in Rechberger, Kommentar zur ZPO Rz 4 zu Paragraph 502, mN aus der Rsp).

Zu erörtern ist daher nur noch die Frage der Angemessenheit der im Schreiben vom 19. Juli 1996 für die Nachholung der Erfüllungshandlung gesetzten Nachfrist. Einleitend ist hervorzuheben, daß die Klägerin nach den erstrichterlichen Feststellungen schon im Schreiben vom 3. Mai 1996 "um Lieferung und Montage des bestellten Kinderzimmers" ersuchte. Wurde danach in Verbindung mit der Rücktrittserklärung im Schreiben vom 19. Juli 1996 noch eine Nachfrist bis 5. August 1996 eingeräumt, so reichte eine solche Frist aus, um zwei beim Beklagten gelagerte Einrichtungsgegenstände von Wien in eine Wohnung nach Gablitz zu transportieren, sie dort aufzustellen und zu montieren. Daran kann auch der Umstand nichts ändern, daß die Arbeiter des Beklagten im August 1996 auf Urlaub waren, weil für eine Lieferung nach dem 3. Mai 1996 schon Monate Zeit war und auch noch nach dem Schreiben vom 19. Juli 1996 bis zum 5. August 1996 genügend Zeit für die denkbar einfach zu bewirkende Erfüllungshandlung zur Verfügung stand. Daran kann auch der Umstand nichts ändern, daß die Arbeiter des Beklagten im August 1996 auf Urlaub waren, weil die ausstehende Erfüllungshandlung auch von einer Ersatzarbeitskraft hätten besorgt werden können, v. a. aber die Klägerin nicht verpflichtet war, die Nachfrist an ihr unbekannte innerbetriebliche Umstände des Beklagten anzupassen.

Soweit in der Revision unterstellt wird, die Klägerin sei nicht annahmebereit gewesen, geht der Beklagte von feststellungsfremden Tatsachenvermutungen aus, hatte er sich doch selbst weder beim Klagevertreter noch bei der angegebenen Kontaktperson, die die Klägerin während deren Urlaubs bei der Vereinbarung eines Liefertermins vertreten sollte, um einen solchen innerhalb der Nachfrist bemüht. Der Beklagte vermag daher auch insofern keine entscheidungswesentliche erhebliche Rechtsfrage aufzuzeigen, die vom Obersten Gerichtshof erst zu lösen wäre.

Gemäß § 508a Abs 1 ZPO ist der Oberste Gerichtshof bei Prüfung der Zulässigkeit einer Revision nicht an einen Ausspruch des Berufungsgerichts gebunden, sodaß das Rechtsmittel des Beklagten mangels einer zu beantwortenden erheblichen Rechtsfrage im Sinne des § 502 Abs 1 ZPO zurückzuweisen ist. Gemäß Paragraph 508 a, Absatz eins, ZPO ist der Oberste Gerichtshof bei Prüfung der Zulässigkeit einer Revision nicht an einen Ausspruch des Berufungsgerichts gebunden, sodaß das Rechtsmittel des Beklagten mangels einer zu beantwortenden erheblichen Rechtsfrage im Sinne des Paragraph 502, Absatz eins, ZPO zurückzuweisen ist.

Die Kostenentscheidung stützt sich auf § 41 und § 50 Abs 1 ZPO. Die Klägerin hat die Kosten ihrer Revisionsbeantwortung selbst zu tragen, weil dieser Schriftsatz einer zweckentsprechenden Rechtsverfolgung nicht dienlich war, wurde doch darin nicht auf die Unzulässigkeit der Revision hingewiesen. Die Kostenentscheidung stützt sich auf Paragraph 41, und Paragraph 50, Absatz eins, ZPO. Die Klägerin hat die Kosten ihrer Revisionsbeantwortung selbst zu tragen, weil dieser Schriftsatz einer zweckentsprechenden Rechtsverfolgung nicht dienlich war, wurde doch darin nicht auf die Unzulässigkeit der Revision hingewiesen.

Textnummer

E53752

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1999:0010OB00060.99A.0427.000

Im RIS seit

27.05.1999

Zuletzt aktualisiert am

07.05.2012

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