

# TE OGH 1987/9/15 40b581/87

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 15.09.1987

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Hofrat des Obersten Gerichtshofes Dr. Gamerith als Vorsitzenden und durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Prof. Dr. Friedl sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Petrag, Dr. Kodek und Dr. Niederreiter als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Firma Hans W\*\*\*, Möbelhaus, Krems an der Donau, Hafnerplatz 5, vertreten durch Dr. Ferdinand Weber, Rechtsanwalt in Krems, wider die beklagte Partei W\*\*\*-C\*\*\*, Langau bei Lunz, Langau bei Gaming, Waldbahnhof 1, vertreten durch Dr. Helmut Ruzicka, Rechtsanwalt in St.Pölten, wegen S 56.050,-- sA in Folge außerordentlicher Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Wien als Berufungsgerichtes vom 23. Mai 1985, GZ 15 R 12/85-29, womit in Folge Berufung der beklagten Partei das Urteil des Kreisgerichtes St. Pölten vom 9. Oktober 1984, GZ 28 Cg 36/83-21, abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

## Spruch

Der Revision wird Folge gegeben.

Das angefochtene Urteil wird dahin abgeändert, daß das Urteil des Erstgerichtes wiederhergestellt wird.

Der Beklagte ist schuldig, der Klägerin die mit S 2.860,15 (darin S 400,-- Barauslagen und S 223,65 Umsatzsteuer) bestimmten Kosten des Berufungsverfahrens sowie die mit S 4.597,35 (darin S 1.200,-- Barauslagen und S 308,85 Umsatzsteuer) bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens binnen 14 Tagen bei Exekution zu ersetzen.

## Text

Entscheidungsgründe:

Mit Kaufvertrag vom 10. November 1982 (bei Beilage H) erwarb der beklagte Verein von der Klägerin eine auf dem Gelände des Bahnhofes Krems stehende, mit Dachpappe gedeckte Holzriegelbauhalle um den Betrag von S 47.500,-- zuzüglich S 8550,-- Umsatzsteuer, zusammen also S 56.050,--. Das Abtragen der Halle übernahm der Käufer.

Mit der Behauptung, daß der seit 10. November 1982 fällige Kaufpreis bisher nicht entrichtet worden sei, begehrt die Klägerin vom Beklagten die Zahlung von S 56.050,-- sA. Der Beklagte habe den Abbruch der Halle mit untauglichen Mitteln begonnen und in der Folge wieder eingestellt; schließlich habe er der Klägerin mitgeteilt, daß er aus finanziellen Gründen nicht in der Lage sei, die Demontage fortzusetzen. Da die Klägerin gegenüber den Ö\*\*\*

B\*\*\* zur Räumung des Bahnhofsgeländes verpflichtet gewesen sei, habe sie die Halle schließlich selbst abgebrochen, ohne daraus einen Erlös zu erzielen.

Der Beklagte beantragt die Abweisung des Klagebegehrens. Im Zuge der ersten Vertragsverhandlungen habe die Klägerin im Herbst 1982 erklärt, daß die Halle leicht und ohne besonderen Aufwand demontiert und an einem anderen Ort wieder aufgestellt werden könne. Im Vertrauen auf die Richtigkeit dieser Zusage habe der Beklagte den

Kaufvertrag abgeschlossen. Nachträglich habe sich dann aber herausgestellt, daß eine Demontage der Halle und deren Wiedererrichtung an einem anderen Standort unmöglich oder doch in höchstem Maße unwirtschaftlich gewesen wäre. Da die Klägerin überdies ihr Versprechen, unentgeltlich Fachkräfte zum Abbau der Halle zur Verfügung zu stellen, nicht eingehalten habe, sei der Beklagte schließlich unter Setzung einer Nachfrist vom Vertrag zurückgetreten. Im übrigen betrage der Wert der Halle nur S 10.000,-- bis S 15.000,--, so daß der Vertrag auch gemäß § 934 ABGB aufzuheben sei. "Aus Gründen der Vorsicht" werde schließlich auch mangelnde Fälligkeit des Klagebetrages eingewendet. Das Erstgericht erkannte im Sinne des Klagebegehrens und nahm folgenden wesentlichen Sachverhalt als erwiesen an:

Nachdem Mag. Herbert P\*\*\*, welcher im Verein der Eisenbahnfreunde tätig und mit dem Obmann des beklagten Vereins, Franz K\*\*\*, gut bekannt ist, in einer Tageszeitung von dem beabsichtigten Verkauf der Holzhalle der Klägerin erfahren hatte, fuhr er mit K\*\*\* - dessen Verein ebenso wie der Verein der Eisenbahnfreunde am Erwerb einer solchen Halle interessiert war - nach Krems, wo sie gemeinsam mit Helga W\*\*\* - der Tochter der Inhaberin der Klägerin - die im Bereich des Bahnhofes Krems befindliche Halle besichtigten. Bei den folgenden Verkaufsgesprächen, welche für den Beklagten von Mag. P\*\*\* geführt wurden, gingen beide Teile davon aus, daß die Halle demontiert, abtransportiert und wieder aufgestellt werden könne. Franz K\*\*\* meinte, dies ohne Beziehung von Fachleuten mit freiwilligen Hilfskräften seines Vereins tun zu können. Daß die Klägerin den Beklagten oder Mag. P\*\*\* in der Vorstellung einer leichten Demontierbarkeit der Halle bestärkt hätte, konnte nicht festgestellt werden.

Nach dem Abschluß des Kaufvertrages begann Franz K\*\*\* im Dezember 1982 mit anderen Leuten, unter denen sich aber weder ein Zimmermann noch ein Tischler befand, mit dem Abtragen der Halle. Dabei wurden zunächst Teile des Daches und der Seitenwände entfernt. Die Demontage der Halle gestaltete sich schwieriger, als sich Franz K\*\*\* dies vorgestellt hatte, und zwar vor allem auch deshalb, weil neben Verschraubungen auch Nagelungen vorhanden waren. Franz K\*\*\* wandte sich deshalb an die Inhaberin der Klägerin, Maria W\*\*\*, welche sich erbötig machte, ihm bei ihr wohnende Polen als Hilfskräfte zu vermitteln; dabei war jedoch von einer unentgeltlichen Beistellung dieser Leute keine Rede. Maria W\*\*\* holte auch bei der Hermann K\*\*\* GmbH & Co KG einen Kostenvoranschlag über die voraussichtlichen Abtragungskosten ein. Die genannte Gesellschaft hätte um S 20.000,-- die Demontage so vorgenommen, daß die Halle hätte wiederaufgestellt werden können. Der Beklagte empfand diese Kosten als zu hoch und stellte schließlich die Abtragungsarbeiten gänzlich ein.

Mit Schreiben vom 28. Jänner 1983 (Beilage E) wies die Klägerin den Beklagten darauf hin, daß sie selbst von den Ö\*\*\* B\*\*\* schon mehrmals zur Räumung aufgefordert worden sei; sie erwarte deshalb die Abtragung der Halle bis 6. Februar und die Überweisung des Kaufpreises samt Zinsen bis 7. Februar 1983. In seinem Antwortschreiben vom 16. Februar 1983 (Beilage F) erklärte der beklagte Verein, daß es ihm zufolge unvorhergesehener finanzieller Schwierigkeiten unmöglich sei, den Kaufvertrag einzuhalten. Der Verzicht auf die Halle bedeute insbesondere auch den Verlust der bisher aufgewendeten Abtragungskosten von ca. S 12.000,-- bis S 15.000,--, welche nunmehr der Klägerin "als Ausgleich in Form von geleisteter Arbeit" zufließen. Die Klägerin erwiderte am 17. März 1983 (Beilage D), daß sie vom Kaufvertrag nicht zurücktreten könne, zumal der Beklagte durch den Beginn der Abtragungsarbeiten den Verkauf an Dritte bedeutend erschwert und eine Kontrolle des abgetragenen Holzes unmöglich gemacht habe. Die in der Folge von beiden Parteien unternommenen Versuche, andere Kaufinteressenten zu finden, blieben erfolglos. Mit Schreiben vom 20. Mai 1983 (Beilage B) wiesen die Ö\*\*\* B\*\*\* auf die von der Klägerin auf Grund

eines gerichtlichen Vergleiches übernommene Verpflichtung hin, die gemietete Halle bis zum 31. Juli 1982 zu entfernen und die gemietete Grundfläche geräumt zu übergeben. Sollten die noch vorhandenen Baulichkeiten bis zum 10. Juni 1983 nicht entfernt sein, dann würden die Ö\*\*\* B\*\*\* die Abtragungsarbeiten auf Kosten

der Klägerin von einer Baufirma durchführen lassen. Da der Beklagte die begonnene Demontage auch weiterhin nicht fortsetzte, ließ Maria W\*\*\* schließlich die Halle von einem bei ihr beschäftigten Polen und drei weiteren Polen, die sie nur zu diesem Zweck eingestellt hatte, abbauen. Die vier Personen benötigten hiezu eineinhalb Tage. Danach verkaufte die Klägerin das Holz um die Höhe der Arbeitskosten von rund S 4.800,-- bis S 5.000,--.

Die gegenständliche Halle war eine in Holzbauweise errichtete Baracke in üblicher und durchschnittlicher Ausführung. Es wäre durchaus möglich gewesen, sie abzutragen und an anderer Stelle wieder zu errichten, doch hätte dabei sehr umsichtig vorgegangen werden müssen.

Der Wert der Halle hätte, wäre sie an Ort und Stelle geblieben,

S 50.000,-- bis S 55.000,-- betragen; für den Fall der Demontage hätte sich ihr Verkehrswert - unter Berücksichtigung

der durch das Abtragen und Wiedererrichten entstehenden Beschädigungen und Verluste - auf etwa S 30.000,- bis S 35.000,- belaufen. Das sach- und fachgerechte Abtragen der Halle durch einen hiezu befugten, behördlich konzessionierten Zimmereiunternehmer hätte rund

S 55.000,- gekostet, das Abtragen in Eigenregie ca. S 20.000,- bis S 25.000,- zuzüglich - bei Heranziehung auch eines Zimmerer-Vorarbeiters - weiterer S 13.000,-. Für einen völlig sach- und fachgerechten Wiederaufbau durch einen konzessionierten Zimmereiunternehmer wären rund S 40.000,- bis

S 45.000,- aufgelaufen. Der Brennholzwert der abgetragenen Halle belief sich auf S 6.500,- bis maximal S 7.000,-.

Rechtlich meinte das Erstgericht, daß die Klägerin gemäß § 918 ABGB auf die Erfüllung des Kaufvertrages dringen und die Zahlung des vereinbarten Kaufpreises verlangen könne. Verkürzung über die Hälfte des wahren Wertes liege angesichts der festgestellten Wertrelationen nicht vor. Da der Erlös des Holzes nach der Demontage nur die Höhe der Arbeitskosten erreicht habe, sei der Klägerin daraus kein Vorteil erwachsen, der gegebenenfalls zu einer Minderung des Klageanspruches führen könnte.

In den Vorstellungen des Beklagten über die Möglichkeit des Abtragens der Halle sei nur ein unbeachtlicher Motivirrtum, nicht aber ein wesentlicher Geschäftsirrtum im Sinne des § 871 ABGB zu sehen.

Das Berufungsgericht wies die Klage ab und sprach aus, daß die Revision nicht zulässig sei. Da sich der beklagte Käufer nicht nur zur Zahlung des Kaufpreises, sondern auch zur Abtragung der Halle verpflichtet habe, sei die Klägerin berechtigt, einerseits auf Abnahme des Kaufgegenstandes zu klagen, andererseits ein Rücktrittsrecht nach § 918 ABGB geltend zu machen. Ein solcher Rücktritt habe jedoch hier nicht stattgefunden; die Klägerin habe vielmehr immer die Auffassung vertreten, eine Vertragsauflösung durch den Käufer nicht anerkennen zu können. Die vorliegende Kaufpreisklage sei nicht als (schlüssige) Rücktrittserklärung zu werten, weil die Klägerin in diesem Zeitpunkt bereits einen Selbsthilfeverkauf vorgenommen und sich damit selbst außerstandgesetzt habe, ihre eigene Leistung zu erbringen. Davon abgesehen, habe sie dem Beklagten auch keine angemessene Nachfrist gesetzt, die ihm noch einmal die Chance gegeben hätte, letztlich doch noch zu erfüllen. Die Notwendigkeit einer derartigen Nachfristsetzung entfalle zwar dann, wenn der Schuldner die Leistung von vornherein ernstlich und endgültig verweigere; davon könne aber gerade diesmal nicht gesprochen werden, weil der Beklagte bei weiterem Verzug den sofortigen Verkauf der Halle durch die Klägerin sowie die Forderung des Erfüllungsinteresses gemäß § 921 ABGB gewärtigen müßte und so nach der Lage der Dinge Gefahr liefe, aus dem Rechtsgrund des Schadenersatzes letztlich den gesamten Kaufpreis ohne nennenswerte Gegenleistung zahlen zu müssen. Eine unmißverständliche Rücktrittserklärung unter Nachfristsetzung gemäß § 918 ABGB könne also im vorliegenden Fall nicht als "bedeutungslose Formalität" gewertet werden.

Obleich also die Klägerin mangels eines rechtzeitigen und rechtswirksamen Rücktrittes vom Vertrag verpflichtet gewesen sei, ihre Leistungsbereitschaft aufrechtzuerhalten, habe sie selbst die Erbringung der eigenen Leistung unmöglich gemacht. Von diesem Zeitpunkt an sei der Verzug des Käufers erloschen, weil die Erfüllung der Stückschuld nachträglich unmöglich geworden sei. Da der Gläubiger selbst die Erfüllung vereitelt habe, sei der Schuldner von der Leistung frei. Durch das Abtragen der Halle bei noch aufrechtem Vertragsverhältnis habe die Klägerin gegen die daraus erwachsenden Pflichten verstoßen; sie könne demnach vom Beklagten weder Kaufpreiszahlung noch Schadenersatz wegen Nichterfüllung verlangen.

Das Urteil des Berufungsgerichtes wird seinem ganzen Inhalt nach von der Klägerin mit außerordentlicher Revision wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung bekämpft. Die Klägerin beantragt, die angefochtene Entscheidung im Sinne der Wiederherstellung des Ersturteils abzuändern; hilfsweise stellt sie einen Aufhebungsantrag. Der Beklagte, welchem der Oberste Gerichtshof gemäß § 508 a Abs 2 ZPO die Beantwortung dieses Rechtsmittels freigestellt hatte, beantragte in seiner Revisionsbeantwortung die Bestätigung des angefochtenen Urteils.

### **Rechtliche Beurteilung**

Die Revision ist zulässig, weil die vom Berufungsgericht aufgeworfene Frage, ob die trotz des Abnahmeverzuges des Beklagten auf der Erfüllung des Vertrages bestehende Klägerin unter den gegebenen Umständen ihre Verpflichtung zur Aufrechterhaltung der eigenen Leistungsbereitschaft verletzt und damit ihren Anspruch auf Kaufpreiszahlung verloren hat, sowie die weitere Frage, ob das Berufungsgericht mangels eines entsprechenden Vorbringens des

Beklagten in ersten Instanz auf diese Rechtsfrage überhaupt eingehen durfte, über den konkreten Fall hinaus von erheblicher Bedeutung für die Rechtseinheit, Rechtssicherheit und Rechtsentwicklung sind (§ 502 Abs 4 Z 1 ZPO). Die Revision ist aber auch berechtigt:

Die Klägerin wendet sich vor allem gegen die Rechtsauffassung des Berufungsgerichtes, daß es im konkreten Fall einer "unmißverständlichen Rücktrittserklärung unter Nachfristsetzung gemäß § 918 ABGB" bedurft hätte. Auf diese Frage braucht aber schon deshalb nicht weiter eingegangen zu werden, weil die Klägerin einen solchen Rücktritt von dem mit der Beklagten am 10. November 1982 abgeschlossenen Kaufvertrag niemals behauptet und auch nicht zur Rechtsgrundlage ihres Zahlungsbegehrens gemacht hat. Sie hat schon in ihrem Schreiben vom 17. März 1983 (Beilage D) ausdrücklich erklärt, von diesem Vertrag nicht zurücktreten zu können, und diesen Rechtsstandpunkt seither nicht verlassen. Auch ihr Vorbringen im vorliegenden Rechtsstreit läßt keinen Zweifel daran, daß sie die vom Beklagten seit dem Schreiben vom 16. Februar 1983 (Beilage F) angestrebte Vertragsauflösung nicht anerkennen will, vielmehr auf der Erfüllung des Vertrages durch den Beklagten besteht und deshalb die Zahlung des vereinbarten Kaufpreises von S 56.050,- sA verlangt. Behauptet aber die Klägerin nicht einmal, daß sie vom Vertrag mit dem Beklagten zurückgetreten sei, dann können alle mit dem Erfordernis einer - ausdrücklichen oder

schlüssigen - Nachfristsetzung im Sinne des § 918 ABGB zusammenhängenden Fragen auf sich beruhen.

Soweit aber die Klägerin die Auffassung des Berufungsgerichtes bekämpft, sie könne den Beklagten schon deshalb nicht auf Zahlung des Kaufpreises in Anspruch nehmen, weil sie durch das Abtragen der Halle bei noch aufrechtem Vertragsverhältnis die Erfüllung selbst vereitelt und damit gegen ihre eigenen Vertragspflichten verstoßen habe, sind ihre Ausführungen im Ergebnis berechtigt:

Richtig ist, daß der am Vertrag festhaltende Verkäufer vom Käufer, der durch die Nichtzahlung des Kaufpreises in Leistungsverzug und zugleich durch die Verletzung seiner Pflicht zur Abnahme des Kaufgegenstandes in Annahmeverzug geraten ist, nur dann die Kaufpreiszahlung verlangen kann, wenn er zur Erbringung der ihm selbst obliegenden Gegenleistung bereit und fähig ist (SZ 54/3 mwN; SZ 54/90; HS 7277/4; Koziol-Welser 7 I 227; Mayrhofer-Ehrenzweig 3 II/1, 463 bei und in FN 28; Bydlinski in Klang 2 IV/2, 321 FN 57). Ob und unter welchen Voraussetzungen er in diesem Fall zur Vornahme eines Selbsthilfe-(Befreiungs)-Verkaufes berechtigt ist und ob dabei gegebenenfalls auch außerhalb des Anwendungsbereiches des § 373 HGB das dort vorgeschriebene Verfahren eingehalten werden muß, wird in Lehre und Rechtsprechung nicht einheitlich beantwortet (siehe dazu vor allem SZ 5/188; SZ 23/95 = JBI 1950, 581; SZ 54/3; SZ 54/90;

Reischauer in Rummel, ABGB Rz 11 zu § 1419; Bydlinski aaO 349;

Mayrhofer-Ehrenzweig aaO 463 f); ein Recht zur Preisgabe des Kaufgegenstandes wird dem Verkäufer dabei jedenfalls nur ausnahmsweise zuerkannt (HS 7279 = MietSlg 21.261/43 mwN;

Reischauer aaO Rz 10; Mayrhofer-Ehrenzweig aaO 464; dagegen:

Bydlinski aaO 321, 349).

Das Berufungsgericht hat das Klagebegehren abgewiesen, weil die Klägerin durch das eigenmächtige Abtragen der Halle die Erfüllung ihrer vertraglichen Verpflichtung vereitelt habe und damit der Beklagte leistungsfrei geworden sei. Dabei hat die zweite Instanz jedoch übersehen, daß sich der Beklagte im Verfahren vor dem Erstgericht auf eine solche von der Klägerin selbst herbeigeführte Leistungsunmöglichkeit mit keinem Wort berufen, seinen Antrag auf Abweisung des Zahlungsbegehrens vielmehr - abgesehen von dem von den Vorinstanzen mit Recht abgelehnten Einwand der Verletzung über die Hälfte nach § 934 ABGB - ausschließlich damit begründet hat, daß er selbst wegen Fehlens der ausdrücklich zugesagten leichten Demontierbarkeit der Halle sowie wegen Nichterfüllung der Zusage der unentgeltlichen Beistellung von Fachkräften gemäß § 918 ABGB vom Vertrag zurückgetreten sei. Mit diesem Prozeßstandpunkt ist der Beklagte nach den - vom Berufungsgericht als unbedenklich übernommenen - Sachverhaltsfeststellungen des Ersturteils nicht durchgedrungen; die Vorinstanzen sind vielmehr mit Recht davon ausgegangen, daß die Rücktrittserklärung des Beklagten mangels des hierfür erforderlichen Leistungsverzuges der Klägerin rechtsunwirksam war und der Kaufvertrag vom 10. November 1982 somit nach wie vor aufrecht ist. Dem daraus abgeleiteten Anspruch der Klägerin auf Zahlung des vereinbarten Kaufpreises ist aber der Beklagte - von dem nur "aus Gründen der Vorsicht" erhobenen, nach den Sachverhaltsfeststellungen offenbar unbegründeten Einwand der mangelnden Fälligkeit abgesehen - in erster Instanz mit keinem Wort entgegengetreten; er hat weder behauptet,

daß die Klägerin deshalb nicht auf Zahlung des Kaufpreises dringen könne, weil sie selbst die Erfüllung ihrer vertraglichen Gegenleistung unmöglich gemacht habe (vgl HS 7277/4), noch irgendein Tatsachen- oder Beweisvorbringen erstattet, aus dem sich das Fehlen der gesetzlichen Voraussetzungen für den von der Klägerin durch Abtragen der Halle vorgenommenen "Befreiungsverkauf" und damit seine eigene Leistungsfreiheit ergeben hätte. Daß das Berufungsgericht dennoch auf diese Frage eingegangen ist und trotz Fehlens eines entsprechenden Vorbringens des Beklagten die Klage wegen Vereitelung der Vertragserfüllung durch die Klägerin abgewiesen hat, begründet einen - in der Revision jedenfalls deutlich erkennbar gerügten - Verstoß gegen den das österreichische Zivilprozeßrecht beherrschenden Verhandlungsgrundsatz (siehe dazu insb Fasching, Komm II 858 f und Lehrbuch Rz 639).

Der berechtigten Revision der Klägerin war daher Folge zu geben und in Abänderung der angefochtenen Entscheidung das Urteil des Erstgerichtes wiederherzustellen.

Die Verpflichtung des Beklagten zum Ersatz der Verfahrenskosten zweiter und dritter Instanz beruht auf §§ 41, 50 ZPO.

#### **Anmerkung**

E11767

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

ECLI:AT:OGH0002:1987:0040OB00581.87.0915.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19870915\_OGH0002\_0040OB00581\_8700000\_000

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

© 2024 JUSLINE

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

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)