jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE OGH 1985/10/29 2Ob546/84

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 29.10.1985

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr.Scheiderbauer als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr.Kralik, Dr.Melber, Dr.Huber und Dr.Egermann als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Parteien 1. Johann A, Baumeister, 2. Ing.Hans B, Baumeister, beide 7000 Eisenstadt, Beim Alten Stadttor 1, beide vertreten durch Dr.Ulrich Rapp, Rechtsanwalt in Eisenstadt, wider die beklagte Partei Johann C, Bauunternehmer, 7304 Großwarasdorf 261, vertreten durch Dr.Johann Kölly, Rechtsanwalt in Oberpullendorf, wegen S 350.631,43 s.A., infolge Revision der klagenden Parteien gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Wien als Berufungsgerichtes vom 7.Dezember 1983, GZ.16 R 235/83-35, womit infolge Berufung der klagenden Parteien und der beklagten Partei das Urteil des Landesgerichtes Eisenstadt vom 18. August 1983, GZ.3 Cg 175/82-29, teilweise bestätigt und teilweise abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Der Revision wird Folge gegeben.

Das berufungsgerichtliche Urteil wird teilweise dahin abgeändert, daß das erstgerichtliche Urteil in seinem klagsstattgebenden Ausspruch als Teilurteil wiederhergestellt wird. Im übrigen, d.h. hinsichtlich des die teilweise erstgerichtliche Klagsabweisung bestätigenden Ausspruches, wird das berufungsgerichtliche Urteil aufgehoben und dem Berufungsgericht insoweit die neuerliche Entscheidung über die Berufung der Klägerin aufgetragen.

Die Kosten des Revisionsverfahrens sind weitere Kosten des Berufungsverfahrens.

Text

Entscheidungsgründe:

Die beiden Kläger betreiben gemeinsam eine Bauunternehmung in der Form einer Gesellschaft des bürgerlichen Rechtes. Sie brachten in der Klage vor, mit dem Beklagten im August 1979 eine Rahmenvereinbarung abgeschlossen zu haben, wonach sie für die Baustellen des Beklagten, der sich mit dem Vertrieb und der Errichtung von Fertigteilhäusern befaßte, Kellerrohbauten, und bei kleineren Baustellen Fundamentplatten, herstellen sollten. Der erste Auftrag sei am 14.8.1979 erteilt worden. In der Folge hätten sie auf zahlreichen Baustellen jeweils nach der einzelnen Weisung des Beklagten die übernommenen Arbeiten durchgeführt und der Beklagte habe auf Grund der gelegten Rechnungen fortlaufend Beträge bezahlt bzw. je nach Baufortschrift auch Akontozahlungen geleistet, ohne daß Teilrechnungen gelegt worden seien. Am 31.12.1981 seien von ihnen sodann die Rechnungen Nr.57 über S 9.853,-- und Nr.58 über S 501.142,90 gelegt worden. Erstere hafte zur Gänze, auf letztere zufolge Teilzahlung noch ein Betrag von S 340.778,13 aus. Am 15.2.1982 hätten die Kläger die Rechnung Nr.3/82 über S 118.000,--, die Rechnung Nr.5/82 über S 47.200,-- und schließlich die Rechnung Nr.4/82 über S 59.000,-- gelegt. Diese offenen Rechnungsbeträge ergäben insgesamt den

Klagsbetrag von S 574.831,07. Bei Erteilung des Rahmenauftrages sei die Fälligkeit von Rechnungen innerhalb von 30 Tagen ab Rechnungslegung vereinbart und dies sodann während der gesamten Zeit der Geschäftsverbindung 'so abgewickelt' worden. Somit sei der Klagsbetrag auch fällig.

Der Beklagte beantragte Klagsabweisung mangels Fälligkeit der Klagsforderung. An zwei Baustellen, und zwar jener des Ing.Peter D und jener des Helmut E, lägen die im einzelnen

angeführten, ordnungsgemäß gerügten Mängel des von den Klägern hergestellten Werkes vor. Weiters werde die Aktivlegitimation der Kläger bestritten, weil die Rechnungen 3/82 und 4/82 an eine Bank zediert und im übrigen alle Forderungen vom Finanzamt Eisenstadt gepfändet worden seien. Schließlich sei noch eine weitere, von den Klägern nicht berücksichtigte Akontozahlung von S 100.000,-- geleistet worden. Zwischen den Streitteilen sei kontokorrentmäßige Abrechnung vereinbart gewesen, bei den einzelnen Zahlungen habe es sich lediglich um Akontozahlungen gehandelt.

Die Kläger bestritten die Rechtzeitigkeit der vom Beklagten angeblich erst lange nach Arbeitsbeendigung erhobenen Mängelrügen, weil er Kaufmann sei, und verwiesen darauf, daß die von ihnen gelegten, die genannten beiden Baustellen betreffenden Rechnungen vom Beklagten auch bereits beglichen worden seien, sodaß ihm keinesfalls ein Leistungsverweagerungsrecht hinsichtlich der Forderungen aus anderen Rechnungen zustehe. Eine kontokorrentmäßige Abrechnung sei nicht vereinbart gewesen. Hinsichtlich der beiden zedierten Rechnungen werde die Klagsforderung um S 224.000,-- eingeschränkt. Die finanzamtliche Pfändung sei eingestellt worden. Zufolge weiterer Klagseinschränkungen und -ausdehnungen betrug das Klagebegehren zuletzt S 350.631,43 s.A. (AS 107,13ef

Das Erstgericht sprach den Klägern einen Betrag von S 250.631,43 s.A. zu und wies das Mehrbegehren von S 100.000,-- ab. Das Berufungsgericht gab der Berufung der Kläger nicht, der Berufung des Beklagten dagegen Folge und wies auch das rehtliche Klagebegehren ab.

Gegen die Entscheidung des Berufungsgerichtes erheben die Kläger eine auf § 503 Abs 1 Z 2 und 4 ZPO gestützte Revision mit dem Antrage auf Abänderung im Sinne der vollen Klagsstattgebung; hilfsweise wird auch ein Aufhebungsantrag gestellt. Der Beklagte hat keine Revisionsbeantwortung erstattet.

Rechtliche Beurteilung

Die Revision ist gerechtfertigt.

Dem erstgerichtlichen Urteilsspruch liegt folgender Sachverhalt zugrunde: Die Kläger schlossen im August 1979 mit dem Beklagten eine Rahmenvereinbarung, worin sie sich verpflichteten, für die Baustellen des Beklagten, der sich mit dem Vertrieb und der Errichtung von Fertigteilhäusern beschäftigt, Kellerrohbauten bzw. bei kleineren Baustellen Fundamentplatteg herzustellen. Mit 'Auftragsbestätigung - Bauvertrag' vom 14.8.1979, Beilage ./C, beauftragte der Beklagte die Kläger mit der Durchführung der Kellerausbauarbeiten auf dem Grundstück seines Kunden Helmut E zu einem Fixhöchstpreis von S 365.800,--. Hinsichtlich der Zahlungsbedingungen wurde für diesen Fall zwischen den Streitteilen die Bezahlung eines Betrages von S 150.000,-- am 14.8.1979 und die Zahlung des Restes 'nach Baufortschritt' vereinbart. Diese Kellerausbauarbeiten wurden von den Klägern in der Zeit vom 4.9. bis 12.11.1980 durchgeführx und hierüber die Rechnung Nr.44/80 vom 12.12.1980 über S 413.990,60 gelegt. Diese Rechnung wurde vom Beklagten in Form von Akontozahlungen beglichen. Nach Beendigung der Arbeiten wurden beim Beklagten vom Bauherrn Helmut E diverse Mängel gerügt. Der Beklagte leitete die Rügen an die Kläger weiter, die deren Behebung zusagten. Tatsächlich errechnen sich die schätzungsweise ermittelten Mängelbehebungskosten mir einem Gesamtbetrag von S 83.480,48. Mit gesondertem Auftrag hat der Beklagte die Kläger hinsichtlich der Baustelle Helmut E mit der Herstellung eines Tankbefüllungsschachtes beauftragt. Hiefür erstellten sie die Rechnung Nr.57/81 vom 31.12.1981 über S 9.853,--. Dieser Betrag wurde vom Beklagten ohne Angabe von Gründen nicht bezahlt. Hinsichtlich der Baustelle des Ing.Peter D wurden beim Beklagten Kellerrisse im Haus gerügt. Der Beklagte erklärte sich im Zuge des Verfahrens mit der Mängelbehebung durch die Kläger einverstanden. Am 13.7.1982 bestätigte der Bauherr, daß die Kellerrisse in seinem Haus von den Klägern geldlich abgegolten worden seien und daraus keine weiteren Forderungen bestünden. Bezüglich dieser Baustelle des Ing.Peter D wurde den Klägern vom Beklagten ein Zusatzauftrag für Innenausbau erteilt und von diesen ordnungsgemäß durchgeführt. Sie legten hierüber die Rechnung Nr.5/82 über S 47.200,--. Auch dieser Betrag wurde vom Beklagten bisher nicht bezahlt. Mit Rechnung Nr.58/81 vom 31.12.1981 machten die Kläger gegenüber dem Beklagten ihre Kosten für die beim Bauvorhaben des Prof.F durchgeführten Arbeiten mit

S 501.142,90 geltend. Auch dieser Betrag wurde vom Beklagten, ohne daß irgendwelche Mängel bezüglich dieser Baustelle gerügt worden wären, nicht bezahlt. Mit Rechnung Nr.3/82 wurde dem Beklagten ein Betrag von S 118.000,-- und mit Rechnung Nr.4/82 für das Bauvorhaben Dkfm.Gerhard G ein Betrag von S 59.000,-- verrechnet. Auch diese Beträge wurden ohne Rüge von Mängeln vom Beklagten nicht bezahlt. Die Abrechnung zwischen den Streitteilen erfolgte derart, daß der Beklagte je nach dem Baufortschritt Akontozahlungen an die Kläger leistete. Wenn einer der Kläger anrief und weitere Akontozahlungen verlangte, leistete der Beklagte entsprechend dem Baufortschritt Zahlungen. Es wurde auch nicht bezüglich einzelner Baustellen kontokorrentmäßige Abrechnung vereinbart. Die Akontozahlungen des Beklagten waren nicht für bestimmte Baustellen gewidmet. Im Herbst 1979 übergab der Beklagte in seinem Büro nach Büroschluß unter vier Augen dem Erstkläger einen Betrag von

S 100.000,-- als Akontozahlung. Mit Bescheid des Finanzamtes Eisenstadt vom 7.3.1983 wurden zur Vollstreckung von Abgabenschulden der Kläger die diesen gegen den Beklagten aus den Rechnungen Nr.57/81, 58/81, 3/82, 4/82 und 5/82 zustehenden Forderungen gepfändet und dem Beklagten untersagt, an den Abgabenschuldner zu bezahlen. Mit Schreiben des Finanzamtes Eisenstadt vom 15.4.1983 wurde der Beklagte davon verständigt, daß die mit der vorgenannten Pfändungsverfügung angeordnete Vollstreckung gemäß § 16 der Abgabenexekutionsordnung eingestellt wurde.

In seiner rechtlichen Beurteilung verwies das Erstgericht auf das nach Lehre und Judikatur auch hinsichtlich des Werklohnes grundsätzlich bestehende Leistungsverweigerungsrecht des Bestellers bei Vorliegen von Gewährleistungsansprüchen gegenüber dem Unternehmer als Partner des Werkvertrages. Vorliegendenfalls käme jedoch lediglich ein Gewährleistungsanspruch hinsichtlich der Rechnung 44/80 betreffend die Baustelle Helmut E in Frage. Diese Rechnung sei jedoch nicht Gegenstand des vorliegenden Rechtsstreites. Hinsichtlich der der Rechnung 57/81 über S 9.853,-- zugrundeliegenden Werkausführung liege dagegen kein Mangel und auch nicht einmal eine Mängelbehauptung vor, das gleiche gelte für die Werkherstellung, auf welche sich die Rechnung Nr.58/81 über S 501.142,90 beziehe, die unter Anrechnung von Teilzahlungen noch mit S 340.778,13 offenstehe. Hier müsse ein Leistungsverweigerungsrecht des Beklagten somit verneint werden. Von diesen beiden offenen Beträgen von insgesamt S 350.631,43 sei jedoch die festgestelltermaßen vom Beklagten ohne Beleg geleistete Akontozahlung von S 100.000,-- in Abzug zu bringen. Die Klagsforderung bestehe daher mit S 250.631,43 zu Recht, das Mehrbegehren sei demnach abzuweisen.

Das Berufungsgericht verwies darauf, daß die Bestimmung des § 377 Abs 1 HGB vorliegendenfalls nicht zur Anwendung komme, weil die Kläger als Baumeister keine Kaufleute seien, sodaß kein beiderseitiges Handelsgeschäft vorliege. Die dreijährige Gewährleistungsfrist des § 933 Abs 1 ABGB sei vom Beklagten unbestritten eingehalten worden. Entgegen der Ansicht des Erstgerichtes könne der Beklagte infolge der Besonderheit der zwischen ihm und den Klägern bestehenden Vereinbarung und der Art der Zahlung sein Gewährleistungsrecht aber nicht nur auf Mängel stützen, die Arbeiten an einer bestimmten Baustelle betreffen und noch nicht bezahlt seien; vielmehr seien infolge der Rahmenvereinbarung und der vereinbarten Zahlungsmodalitäten die im Zuge der Rahmenvereinbarung erbrachten Leistungen als ein Werk zu betrachten und der Beklagte könne daher sein Leistungsverweigerungsrecht innerhalb der Gewährleistungsfrist auch auf Mängel an Arbeiten stützen, welche infolge der besonderen Form der Entgeltleistung als Teilwerk bereits bezahlt worden seien. Der Beklagte sei somit berechtigt, die Einrede des nicht gehörig erfüllten Vertrages und sein Leistungsverweigerungsrecht auf Mängel zu stützen, welche die Arbeiten laut Rechnung Nr.44/80 beträfen, obwohl diese Rechnung infolge der laufenden Akontozahlungen bereits beglichen worden sei und der eingeklagte Betrag sich nur mehr auf Arbeiten gemäß den Rechnungen Nr.57 und 58/81 beziehe. Demnach sei der vom Erstgericht den Klägern zugesprochene Betrag noch nicht fällig und das Klagebegehren daher zur Gänze abzuweisen. In der Rechtsrüge der Revision wird vorgebracht, aus dem vom Erstgericht festgestellten Rahmenvertrag ergebe sich entgegen der berufungsgerichtlichen Annahme überhaupt nichts über Zahlungskonditionen, Leistungsfristen usw. Dagegen seien in der das Bauvorhaben Helmut E betreffenden 'Auftragsbestätigung-Bauvertrag' vom 14.8.1979, Beilage ./C, der Fixpreis und die Zahlungsbedingungen, nämlich Zahlung von S 150.000,-- am 14.8.1979 und 'Zahlung des Restes nach Baufortschritt' vereinbart und alle weiteren Daten, so auch die Zugrundelegung der Ö-Norm, festgelegt worden. Hieraus folge, daß es sich - wie auch bei den folgenden Aufträgen - um einen Einzelauftrag auf der Grundlage der die Abrede dauernder Zusammenarbeit darstellenden Rahmenvereinbarung gehandelt habe. Auch die jeweils vereinbarte Zahlung nach Baufortschritt zeige, daß einzelne Verträge im Rahmen der grundsätzlich

vereinbarten wirtschaftlichen Zusammenarbeit geschlossen worden seien. Somit könne aber ein Gewährleistungsanspruch aus einer vertragsgemäß verechneten und auch bereits bezahlten Werkherstellung nicht ein Leistungsverweigerungsrecht hinsichtlich Werklohnforderungen aus anderen Werkherstellungen begründen.

Diesen Ausführungen ist grundsätzlich beizupflichten. Das Berufungsgericht hat zunächst zutreffend darauf verwiesen, daß die von den Klägern begehrte Anwendung der Bestimmung des § 377 Abs 1 HGB über die Mängelrüge bei zweiseitigen Handelsgeschäften vorliegendenfalls nicht in Betracht kommt, weil Bauunternehmer grundsätzlich - eine Kaufmannseigenschaft der Kläger nach § 2 HGB wurde nicht behauptet - nicht Kaufleute im Sinne des § 1 HGB sind (SZ 51/74; SZ 51/172; SZ 54/4 ua). Daß die Grundsätze des Leistungsverweigerungsrechtes auch bei Werkverträgen anzuwenden sind, wurde vom Berufungsgericht ebenfalls zutreffend angenommen (EvBl 1967/92; SZ 39/27; SZ 52/23; SZ 55/27 ua).

Nicht gefolgt werden indes kann dem Berufungsgericht in der Ansicht, daß auf Grund der zwischen den Streitteilen geschlossenen Rahmenvereinbarung und der vereinbarten Zahlungsmodalitäten sämtliche von den Klägern an den verschiedenen Baustellen erfolgten Werkherstellungen als ein Werk zu betrachten seien und dem Beklagten deswegen ein Leistungsverweigerungsrecht auch hinsichtlich 'Mängel an Arbeiten' der Kläger an anderen Baustellen zustehe, selbst wenn er sie schon bezahlt habe.

über den Inhalt der zwischen den Streitteilen geschlossenen Rahmenvereinbarung hat der Beklagte überhaupt keine Behauptungen aufgestellt. Das Erstgericht hat diesbezüglich lediglich und unbekämpft festgestellt, daß sich die Kläger in der Rahmenvereinbarung verpflichteten, für die Baustellen des Beklagten die Kellerrohbauten bzw. die Fundamentplatten herzustellen. Ein allenfalls darüber hinausgehender Inhalt der Rahmenvereinbarung - eine schriftliche Abfassung derselben wurde weder behauptet noch vorgelegt - ist daher nicht festgestellt. Wohl hat das Erstgericht die ebenfalls unbekämpfte Feststellung getroffen, die Abrechnung zwischen den Streitteilen sei derart erfolgt, daß der Beklagte jeweils entsprechend dem Baufortschritt Akontozahlungen an die Kläger geleistet hatte und eine kontokorrentmäßige Abrechnung nicht vereinbart worden ist. Aus diesen Feststellungen allein ergibt sich aber entgegen der Ansicht des Berufungsgerichtes noch nicht, daß die an zahlreichen einzelnen Baustellen erfolgten Werkherstellungen der Kläger jedenfalls als ein Werk zu behandeln seien. Ausdrücklich gegen eine solche Annahme spricht der vom Erstgericht unbekämpft festgestelle Inhalt der zwischen den Streitteilen gerade im Falle der Werkherstellung auf der Baustelle Helmut E getroffenen Vereinbarung Beilage ./C. Nach dem Inhalt dieser als 'Auftragsbestätigung-Bauvertrag' bezeichneten Vereinbarung vom 14.8.1979 wurden das in diesem Falle herzustellende Werk, das Entgelt hiefür und ausdrücklich auch die Zahlungsbedingungen, nämlich Zahlung von S 150.000,-- am 14.8.1979, also bei Vertragsabschluß, und Zahlung des 'Restes nach Baufortschritt', festgelegt. Der Werklohn war demnach kraft ausdrücklicher Vereinbarung bei Fertigstellung dieser Bauherstellung in Rechnung zu stellen, zur Gänze fällig und unabhängig von den anderen Bauherstellungen zu bezahlen. Somit war insoweit aber zwischen den Streitteilen offenkundig die selbständige und endgültige Abwicklung dieses durch formell geschlossenen 'Bauvertrag' und gesonderte Verrechnung gekennzeichneten Geschäftsfalles vereinbart. Unter diesen Umständen könnte aber ein die unter die Rahmenvereinbarung fallenden Werkherstellungen betreffendes allgemeines Leistungsverweigerungsrecht jedenfalls nur dann angenommen werden, wenn dies von den Streitteilen vereinbart worden wäre (vgl. Aicher in Rummel, ABGB, Rdz 8 zu § 1052). Daß allein schon nach dem Zweck der Grundsatzvereinbarung die Leistungspflicht des Beklagten offenbar von der mängelfreien Erfüllung aller Bauherstellungen durch die Kläger abhängig sein sollte (vgl. Aicher aaO, Rdz 4 zu § 1052) kann keinesfalls gesagt werden. Das Vorliegen eines stillschweigenden Vertragswillens dahin, der Zusammenhang zwischen der Rahmenvereinbarung und dem einzelnen Bauvertrag Beilage ./C rechtfertige die Zurückhaltung der gegenseitigen Leistungen aus anderen Bauverträgen bei Nichterfüllung dieses Bauvertrages (vgl. Aicher aaO, Rdz 8 zu § 1052), wurde vom Beklagten auch selbst nicht behauptet.

Somit ist der Beklagte nicht berechtigt, dem im übrigen unbestritten fälligen Werklohn aus anderen Werkherstellungen wegen Mängel an einem mit Einzelvertrag in Auftrag gegebenen, bereits bezahltem Werk zurückzubehalten (ähnlich 1 Ob 542/79; 5 Ob 512,513/82).

Mit seinem in der Berufung erhobenen Einwand, die Pfändungseinstellung durch das Finanzamt Eisenstadt sei nur rein formal erfolgt, ist der Beklagte darauf zu verweisen, daß nach dem Inhalt der Verfügung des Finanzamtes Eisenstadt, Beilage ./I, die Forderungspfändung hinsichtlich S 551.634,84 gemäß § 16 Abgabenexekutionsordnung eingestellt und alle schon vollzogenen Vollstreckungsschritte aufgehoben wurden.

Die Klagsforderung besteht somit in dem vom Erstgericht festgestellten Umfang jedenfalls zu Recht, sodaß diesbezüglich in Abänderung der berufungsgerichtlichen Entscheidung ein bestätigendes Teilurteil zu fällen ist.

Ausgehend von seiner nicht gebilligten Rechtsansicht hat das Berufungsgericht die von den Klägern gegen die teilweise Klagsabweisung aus den Gründen der unrichtigen Tatsachenfeststellung und unrichtigen Beweiswürdigung erhobene Berufung nicht behandelt. Insoweit war das Urteil des Berufungsgerichtes daher aufzuheben und diesem eine neuerliche Entscheidung aufzutragen.

Die Entscheidung über die Kosten des Revisionsverfahrens gründet sich auf§ 52 ZPO.

Anmerkung

E06812

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1985:0020OB00546.84.1029.000

Dokumentnummer

JJT_19851029_OGH0002_0020OB00546_8400000_000

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