

# TE OGH 1957/6/6 1Ob274/57

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 06.06.1957

## Norm

ABGB §1151

ABGB §1165

ABGB §1491

ZPO §482 Abs1

## Kopf

SZ 30/34

## Spruch

Zur Rechtsnatur des Viehmastvertrages.

Die Versäumung einer Fallfrist ist zwar von Amts wegen wahrzunehmen; dennoch müssen ihre tatsächlichen Voraussetzungen schon in erster Instanz behauptet und bewiesen werden.

Entscheidung vom 6. Juni 1957, 1 Ob 274/57.

I. Instanz: Landesgericht für Zivilrechtssachen Wien; II. Instanz:

Oberlandesgericht Wien.

## Text

Die Streitteile haben auf Grund verschiedener Vereinbarungen Rindermastgeschäfte getätigt, wobei der Beklagte als Einsteller des Viehs und die Kläger als Mäster auftraten. Der Rechtsstreit hat die Schlußabrechnung der beiderseitigen Ansprüche zum Gegenstand.

Das Erstgericht gab dem Klagebegehren auf Zahlung eines Betrages von 91.847 S 85 g hinsichtlich eines Teilbetrages von 72.281 S 04 g Folge und wies das Mehrbegehren von 19.566 S 81 g ab. Der stattgebende Teil des Urteiles erwuchs hinsichtlich eines Teilbetrages von 38.183 S 04 g, der abweisliche Teil hinsichtlich eines Teilbetrages von 3665 S 28 g s. A. in Rechtskraft.

Das Berufungsgericht bestätigte das Ersturteil in seinem stattgebenden Teil hinsichtlich eines Betrages von 34.098 S s. A. und in seinem abweislichen Teil hinsichtlich eines Teilbetrages von 9417 S 13 g s. A. und sprach dem Kläger einen weiteren Betrag von 6484 S 40 g zu.

Der Oberste Gerichtshof gab der Revision des Beklagten teilweise Folge, hob das Urteil des Berufungsgerichtes, das im übrigen bestätigt wurde, hinsichtlich des Zuspruches des Betrages von 3288 S s. A. (Futterkosten für mastuntaugliche Tiere) auf und verwies die Sache in diesem Umfang an das Berufungsgericht zur neuerlichen Entscheidung nach allfälliger neuer Verhandlung zurück.

## Rechtliche Beurteilung

Aus den Entscheidungsgründen:

Die Revision ist teilweise begründet.

Im einzelnen handelt es sich um folgende Punkte:

a) PZ. 157: Notschlachtung eines Ochsen mit einem Gewicht von 810 kg; die Kläger begehren das Futtergeld im Betrag von 668 S, der Beklagte behauptet, die Kläger treffe an der Notschlachtung ein Verschulden, und beansprucht den Wert des Tieres im Betrag von 6480

S.

Das Erstgericht sprach den Klägern den Betrag von 668 S an Futtergeld zu und erachtete den Anspruch des Beklagten als nicht begründet. Es stellte fest, daß der Ochse wegen Gastroenteritis notgeschlachtet werden mußte und ein Verschulden der Kläger nicht vorliege. Auf Grund der Vereinbarung vom 2. Jänner 1951 gebühre den Klägern bei Notschlachtung eines Tieres grundsätzlich ein Entgelt. Da die Bestimmung des Vertrages hinsichtlich der Höhe unverständlich sei und somit diesbezüglich eine Vereinbarung nicht vorliege, sei das Entgelt nach den Usancen zu errechnen. Nach dem Gutachten der Sachverständigen Fritz L. und Franz H. betrage das Entgelt bei Notschlachtungen 2/3 des Kilogramm-Verkaufspreises pro Tier und Tag, woraus sich der zuerkannte Betrag ergebe.

Das Berufungsgericht bestätigte das Ersturteil in diesem Punkte. Es übernahm die tatsächlichen Feststellungen. Die Berufung des Beklagten auf § 1168a ABGB. sei verfehlt, weil sie durch die Vereinbarung über das bei Notschlachtungen anzuwendende Entgelt ausgeschlossen sei. Ferner sei die zufällige Erkrankung eines Tieres ein Ereignis, das sich in der Sphäre des Eigentümers ereigne.

Der Revisionswerber bekämpft vor allem die Gültigkeit der über die Notschlachtung getroffenen Vereinbarung wegen ihrer Unverständlichheit. Dieser Ansicht kann nicht beigeplichtet werden. Da für die Auslegung der Bestimmung lediglich der Urkundeninhalt in Betracht kommt, handelt es sich hier um eine Frage der rechtlichen Beurteilung. Der Oberste Gerichtshof pflichtet der Ansicht des Berufungsgerichtes bei, daß die Bestimmung keineswegs unverständlich ist. Sie läßt sich zwanglos in dem vom Sachverständigen L. angegebenen Sinne auslegen, der sich überdies mit dem Handelsbrauch deckt. Die in der Revision erhobenen Einwände bestehen nicht zu Recht. Es mag zugegeben werden, daß die Vertragsbestimmung lückenhaft ist und daher Zweifelsfragen entstehen können. Daraus folgt aber nicht ihre Ungültigkeit. Vielmehr müßte gegebenenfalls durch Erforschung des Parteiwilens, der Verkehrssitte und letzten Endes durch Vertragsergänzung (2 Ob 1032/53, 2 Ob 787/53, Gschmitzner in Klang 2. Aufl. IV 412 zu § 914 ABGB) eine Lösung gesucht werden. Im vorliegenden Fall erübrigt sich dies aber. Da sich nämlich sowohl die hinsichtlich des Gewichtes als auch die hinsichtlich des Preises angenommenen Sätze an der Untergrenze halten, kann sich der Revisionswerber darüber füglich nicht beschwert erachten. Sie sind daher jedenfalls angemessen. Im Hinblick darauf, daß also der Fall der Notschlachtung vertraglich geregelt erscheint, kommen weder die Dispositivbestimmungen des Gesetzes zur Anwendung, noch muß auf die Frage der Anwendbarkeit der Usancen eingegangen werden. Die Behauptung, die Kläger hätten es unterlassen, den Beklagten rechtzeitig von der Erkrankung zu verständigen, so daß sie für den aus dieser Unterlassung entstandenen Schaden hafteten, ist eine unzulässige Neuerung. Dem Beklagten steht daher ein Anspruch auf Ersatz des Wertes des Ochsen auch nicht aus dem Titel des Schadenersatzes zu. Aber selbst bei Anwendung der Bestimmung des § 1168a ABGB. wäre für ihn nichts gewonnen. Denn eine Ausnahme von dem Grundsatz, daß den Unternehmer bis zur Übernahme des Werkes die Gefahr trifft, bildet auch der Fall, daß das Werk vor der Übernahme durch Umstände zugrunde gegangen ist, die auf Seite des Bestellers liegen (Adler - Höller in Klang 2. Aufl. V 407 f. zu § 1168a ABGB.; Ehrenzweig 2. Aufl. II/1 S. 521). Die Erkrankung eines Tieres des Einstellers und die daraus entstehende Notwendigkeit der Notschlachtung sind Umstände, die sich in der Sphäre des Eigentümers ereignen. Der Revision kommt daher in diesem Punkt keine Berechtigung zu.

b) PZ. 158: Futtergeld für ein notgeschlachtetes Kalb im Betrag von 700 S:

Die Untergerichte erkannten den Klägern den Betrag zu. Nach den Feststellungen der Untergerichte mußte das gegenständliche Kalb notgeschlachtet werden. Ein Verschulden der Kläger wurde nicht behauptet und auch nicht erwiesen. Die Höhe des Entgeltes wurde von den Sachverständigen in der gleichen Weise wie im Fall a) errechnet.

In rechtlicher Hinsicht kann auf die Ausführungen zum vorigen Punkt verwiesen werden, so daß die Revision auch diesbezüglich nicht begründet ist.

c) PZ. 248: Kosten der Viehpässe im Betrag von 1200 S:

Strittig ist die Frage, welcher Vertragsteil die Kosten der Viehpässe anlässlich des Abtransportes der aufgemästeten Tiere zu tragen hat. Beide Untergerichte vertreten die Ansicht, daß der Beklagte zur Tragung der Kosten verpflichtet sei, und stützen sich hiebei auf die nach den Gutachten der Sachverständigen L. und H. festgestellten handelsrechtlichen Gewohnheiten.

Der Revisionswerber bekämpft den Zuspruch dieser Kosten an die Kläger mit der Begründung, daß diese als Landwirte nicht Kaufleute seien und daher mangels Vorliegens eines beiderseitigen Handelsgeschäftes die Bestimmung des § 346 HGB. nicht anwendbar sei. Nach den Bestimmungen über den Werkvertrag gehöre jedoch die Ablieferung des Werkes zu den Pflichten des Unternehmers, wozu auch jene gehöre, alle Spesen zu tragen, die mit der Lieferung im Zusammenhang stunden.

Diesen Ausführungen kann nicht beigepflichtet werden. Es kann dahingestellt bleiben, ob der Handelsbrauch im vorliegenden Fall gilt oder nicht, weil sich die Verpflichtung zur Tragung der Kosten der Viehpässe durch den Beklagten entgegen seiner Meinung auch aus den Bestimmungen über den Werkvertrag ergibt. Wohl ist der Unternehmer verpflichtet, das vollendete Werk dem Besteller abzuliefern. Darunter ist jedoch mangels ausdrücklicher Vereinbarung nicht die Übersendung des Werkes (im vorliegenden Fall der Viehtransport) an den Besteller zu verstehen. Vielmehr gelangen die allgemeinen Grundsätze des § 905 ABGB. zur Anwendung (Adler - Höller a. a. O. 381). Nach letzterer Bestimmung ist an dem Orte der Niederlassung des Schuldners zu leisten. Daraus folgt, daß der Beklagte die Tiere abzuholen hatte. Da die Ausstellung der Viehpässe erst mit der Abholung erforderlich war (§ 8 TierseuchenG.), folgt aus dem Gesagten, daß der Beklagte diese Kosten zu tragen hat. Das den Klägern eingeräumte Mitspracherecht beim Abverkauf der Tiere beinhaltet keine Abänderung der gesetzlichen Regelung.

Die Revision ist daher auch in diesem Punkt nicht begründet.

d) PZ. 249: Ersatz der Kosten für Maisfutter im Betrag von 16.530 S:

Die Untergerichte stellten fest, daß der Beklagte gemäß einer am 31. Oktober 1951 getroffenen Vereinbarung für eine Gruppe von Einstellrindern verbilligtes Maisfutter zu liefern und bei Nichteinhaltung dieser Verpflichtung die Differenz zwischen den Kosten des verbilligten Maisfutters im Betrag von 150 S pro 100 kg und dem ortsüblichen Preis von 260 S pro 100 kg zu zahlen hatte, daß er nur 14.500 kg verbilligten Mais lieferte und somit den Klägern die Differenz für 19.800 kg Mais im Betrag von 21.780 S abzüglich eines vom Beklagten gezahlten Betrages von 5250 S, somit der obige Betrag (16.530 S), gebührt.

Die Ausführungen in der Revision stellen eine unzulässige Bekämpfung der Beweiswürdigung und der Tatsachenfeststellungen dar und sind daher zur Gänze unbeachtlich. Die Untergerichte haben die Feststellung getroffen, daß die grundlegende Vereinbarung bereits am 31. Oktober 1951 getroffen wurde und diese am 8. November 1951 bloß schriftlich bestätigt wurde. Damit wird allen Ausführungen in der Revision, die davon ausgehen, der Vertrag sei erst am 8. November 1951 zustandegekommen, die Grundlage entzogen. Dies gilt auch von der geltend gemachten Aktenwidrigkeit, die in der Annahme des Berufungsgerichtes erblickt wird, die Einstellung der Rinder sei erst nach dem 8. November 1951 erfolgt, während sie zum größten Teil bereits am 2. November 1951 erfolgt sei. Das Berufungsgericht befaßt sich nämlich nur hypothetisch mit der Frage, was rechtens wäre, wenn "man von der Annahme ausginge, es liege keine ausdrückliche Vereinbarung vor", und kommt zu dem Ergebnis, es müßte in der nach Erhalt dieses Schlußbriefes erfolgten Einstellung jener Tiere bei den Klägern, auf welche sich der Schlußbrief bezog, eine konkludente Zustimmungshandlung nach § 863 Abs. 2 ABGB. ersehen werden, da der Beklagte die Rinder nicht nach Erhalt der Zuschrift der Kläger abholte. Wenn also auch bei dieser bloß hypothetischen Annahme das Argument, die Einstellung sämtlicher Rinder sei nach Abschluß der Vereinbarung erfolgt, nicht richtig ist, so bliebe es, wie der Revisionswerber selbst einräumt, doch hinsichtlich eines Teiles bestehen und würde insbesondere seine volle Geltung insoweit behalten, als der Beklagte die eingestellten Rinder nicht abholte.

Wird von der Feststellung der speziell getroffenen Vereinbarung ausgegangen, dann ist auch die Ansicht der Revision verfehlt, es könne die frühere Vereinbarung vom 2. Jänner 1951 auf den vorliegenden Fall angewendet werden.

Die Revision ist somit nicht begründet.

e) PZ. 219: Begehren auf Ersatz der Futterkosten im Betrag von 432 S 40 g:

Die Untergerichte stellten fest, daß der Viehverband achtzehn Kühe bei den Klägern einstellte, die der Beklagte kaufte, und daß sich dieser am 14. Jänner 1951 verpflichtete, die Tiere binnen acht Tagen zu übernehmen, diese Verpflichtung jedoch nicht einhielt und dadurch Fütterungskosten von 92 Tagen im Betrag von 432 S 40 g entstanden.

Das Erstgericht wies das Klagebegehren ab, weil die Kläger nach ihren Behauptungen den Anspruch nur gegen den Viehverband hätten, ihren Anspruch auf einen anderen Rechtsgrund stützten und die Feststellungen nicht ausreichten, um einen Schadenersatzanspruch der Kläger aus der Nichteinhaltung der Übernahmeverpflichtung zu rechtfertigen. Ein Anspruch wäre nur gegeben, wenn durch das Verschulden des Beklagten in der Abrechnung dem Viehverband gegenüber das in der Zwischenzeit allenfalls erhöhte Abgangsgewicht der Tiere nicht hätte verrechnet werden können.

Das Berufungsgericht sprach den Betrag zu. Gemäß § 967 ABGB. habe der Verwahrer Anspruch auf Ersatz seiner notwendigen Aufwendungen, wozu auch das übliche Entgelt für die Fütterung der eingestellten Tiere gehöre.

Der Revisionswerber bestreitet seine passive Klagslegitimation, weil die Kläger den Vertrag mit dem Viehverband geschlossen hätten, und wendet ferner ein, der Viehmastvertrag sei kein Verwahrungs-, sondern ein Werkvertrag. Bis zur Übernahme der Tiere treffe die volle Haftung den Mäster. Ein Werk, das eine körperliche Übernahme zulasse, müsse übernommen werden, wenn der Gefahrenübergang eintreten solle. Ferner habe das Berufungsgericht Feststellungen darüber unterlassen, ob die dreißigtägige Frist des § 967 ABGB. gewahrt sei.

Diesen Ausführungen kann nicht beigepflichtet werden. Nach dem Kauf der Tiere vom Viehverband seitens des Beklagten haben die Streitteile die Vereinbarung über die Abholung der Tiere getroffen. Daraus ergibt sich die Haftung des Beklagten im Falle der Nichteinhaltung dieser Verpflichtung. Seine passive Legitimation zur Klage ist daher gegeben.

Inhalt der zwischen den Streitteilen getroffenen Vereinbarung war, daß der Beklagte das Vieh binnen acht Tagen zu übernehmen hatte. Die Kläger begehrten den Ersatz der ihnen durch die verspätete Übernahme entstandenen Fütterungskosten. Gleichgültig, um welchen Vertrag es sich bis zum Ablauf der Übernahmsfrist handelte, ist der Anspruch der Kläger aus dem Titel des Schadenersatzes wegen Verletzung dieser speziellen vertraglichen Verpflichtung gegeben. Der Beweis eines Verschuldens des Beklagten war nicht erforderlich, weil gemäß § 1298 ABGB. der Beklagte den Exkulpierungsbeweis hätte erbringen müssen. Völlig verfehlt ist die Heranziehung der Bestimmungen über den Übergang der Gefahr beim Werkvertrag, weil hier nicht die Frage zu lösen ist, ob den Klägern ein Entgelt im Falle des Unterganges des Werkes gebührt.

Was die Frage anlangt, ob bei Annahme eines Verwahrungsvertrages die Frist des § 967 ABGB. eingehalten wurde, so ist der Grundsatz, daß Fallfristen von Amts wegen wahrzunehmen sind, keineswegs so zu verstehen, daß die tatsächlichen Voraussetzungen von Amts wegen zu untersuchen sind. Er besagt nur, daß es nicht der formellen Erhebung der Einwendung bedarf. Die tatsächlichen Voraussetzungen müssen aber bereits im Verfahren erster Instanz behauptet und bewiesen werden (SZ. II 114). Dies ist nicht der Fall. Ferner genügt zur Wahrung der Frist die außergerichtliche Geltendmachung. Dies ist mit dem Schreiben vom 9. Februar 1951 geschehen, dessen Erhalt der Beklagte nicht bestritten hat.

Die Revision ist somit in diesem Punkte nicht begründet.

f) PZ. 6, 28, 46, 54, 71, 82: Entgelt des Futters für mastuntaugliche Tiere im Betrag von 3288 S:

Das Erstgericht stellt fest, daß diese Tiere mastuntauglich waren und das Entgelt der Höhe nach angemessen sei. Nach den Gutachten der Sachverständigen könne das Futtergeld nur dann verlangt werden, wenn der Einsteller zeitgerecht verständigt wurde. Es sei zwar wahrscheinlich, daß einzelne erkrankte Tiere, die Minusgewichte aufwiesen, trotz Aufforderung vom Beklagten nicht rechtzeitig abgeholt wurden, es sei jedoch in keinem Fall erwiesen, daß eine solche Aufforderung ergangen sei. Da die Beweispflicht die Kläger treffe, sei der Anspruch nicht begründet.

Das Berufungsgericht sprach den Betrag zu. Die Mastuntauglichkeit eines Tieres habe im Zweifel ihre Ursache in der Beschaffenheit des Tieres selbst, welches den zur Ausführung des Werkes vom Besteller zur Verfügung gestellten Stoff darstelle. Gemäß § 1168a ABGB. sei dieser Umstand vom Besteller zu vertreten. Ein Verschulden der Kläger an der Mastuntauglichkeit sei gar nicht behauptet worden.

Der Revision kommt in diesem Punkt teilweise Berechtigung zu.

Wenn von der Annahme ausgegangen wird, daß die Tiere schon bei Übergabe mastuntauglich waren und somit der vom Besteller beigestellte Stoff untauglich war, so ist weitere Voraussetzung des Entgeltsanspruches des Unternehmers nach § 1168a ABGB., daß er den Besteller gewarnt hat. Bei Unterlassung dieser Warnung besteht kein Entgeltsanspruch. Die Beweispflicht für die erfolgte Warnung obliegt entgegen der von den Klägern in ihrer Berufung gegen das Ersturteil vertretenen Ansicht ihnen. Dies ergibt sich aus der allgemeinen Regel, daß der Kläger die Voraussetzungen seines Anspruches zu beweisen hat.

Daraus folgt, daß den Klägern ein Anspruch auf die Fütterungskosten nur zusteht, wenn sie nach dem Erkennen der Mastuntauglichkeit den Beklagten davon unverzüglich verständigt haben und dieser dennoch die Tiere weiter bei den Klägern belassen hat. Die Kläger haben die vom Erstgericht getroffene Feststellung, es sei nicht erwiesen, daß sie den Beklagten "gewarnt" haben, bekämpft. Da das Berufungsgericht hiezu nicht Stellung genommen hat, ist sein Verfahren mangelhaft geblieben, weshalb das Urteil in diesem Umfange aufzuheben war.

Bei der neuerlichen Entscheidung wird zu berücksichtigen sein, daß die Mastuntauglichkeit nicht sofort erkennbar ist, so daß den Klägern ein gewisser Zeitraum für das Erkennen der Untauglichkeit zugebilligt werden muß. Für diesen Zeitraum gebührt ihnen jedenfalls das Entgelt. Ferner muß auch bei Übernahme er erstgerichtlichen Feststellung berücksichtigt werden, daß die Kläger ihren Anspruch bereits selbst um das Entgelt für dreißig Tage vermindert haben. Aus diesen beiden Gründen gebührt ihnen jedenfalls ein Entgelt; bei einer allfälligen Aufteilung wird auf die Bestimmung des § 273 ZPO. Bedacht zu nehmen sein.

#### **Anmerkung**

Z30034

#### **Schlagworte**

Ausschlußfristen, amtswegige Wahrnehmung, Neuerungsverbot, Einstellung von Vieh, Viehmastvertrag, Fallfristen, amtswegige Wahrnehmung, Neuerungsverbot, Mast, Viehmastvertrag, Neuerungsverbot, amtswegige Wahrnehmung von Fallfristen, Novenverbot, amtswegige Wahrnehmung von Fallfristen, Präklusivfristen, amtswegige Wahrnehmung, Neuerungsverbot, Versäumung von Fallfristen, amtswegige Wahrnehmung, Neuerungsverbot, Viehmastvertrag, Rechtsnatur, Wahrnehmung, amtswegige - von Fallfristen, Neuerungsverbot, Werkvertrag Viehmastvertrag

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

ECLI:AT:OGH0002:1957:0010OB00274.57.0606.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19570606\_OGH0002\_0010OB00274\_5700000\_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](http://www.jusline.at)