

# TE OGH 2003/2/18 4Ob217/02v

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 18.02.2003

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Kodek als Vorsitzenden, den Hofrat des Obersten Gerichtshofs Dr. Graf, die Hofräatin des Obersten Gerichtshofs Dr. Griß sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Prückner und Dr. Vogel als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Erich S\*\*\*\*\* , vertreten durch Dr. Stefan Gloß und andere Rechtsanwälte in St. Pölten, gegen die beklagten Parteien 1. Helmut S\*\*\*\*\*, 2. Helga S\*\*\*\*\*, beide vertreten durch Krömer & Nusterer Rechtsanwältepartnerschaft in St. Pölten, wegen Nichtigerklärung eines Vertrags (Streitwert 5.232,44 EUR), infolge Revision der beklagten Parteien gegen das Urteil des Landesgerichts St. Pölten als Berufungsgericht vom 7. Mai 2002, GZ 36 R 114/02m-109, womit infolge Berufung der beklagten Parteien das Urteil des Bezirksgerichts St. Pölten vom 18. Dezember 2001, GZ 3 C 882/98p-100, teilweise abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluss

gefasst:

## Spruch

Die Revision wird zurückgewiesen.

Die Beklagten sind zur ungeteilten Hand schuldig, dem Kläger die mit 1.967,93 EUR bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens (darin 327,99 EUR Umsatzsteuer) zu ersetzen.

## Text

Begründung:

## Rechtliche Beurteilung

Entgegen dem - den Obersten Gerichtshof nicht bindenden § 508a Abs 1 ZPO - Ausspruch des Berufungsgerichts hängt die Entscheidung nicht von der Lösung einer im Sinn des § 502 Abs 1 ZPO erheblichen Rechtsfrage ab: Entgegen dem - den Obersten Gerichtshof nicht bindenden (Paragraph 508 a, Absatz eins, ZPO) - Ausspruch des Berufungsgerichts hängt die Entscheidung nicht von der Lösung einer im Sinn des Paragraph 502, Absatz eins, ZPO erheblichen Rechtsfrage ab:

Nach ganz herrschender Lehre (Wilburg in Klang<sup>2</sup> VI 476; Rummel in Rummel, ABGB<sup>3</sup> § 1437 Rz 3; Honsell/Mader in Schwimann, ABGB<sup>2</sup> § 1437 Rz 9) und Rechtsprechung (RZ 1973/197; SZ 61/76; RIS-Justiz RS0016360) hat der Konditionsgläubiger, dessen Anspruch primär auf die Herausgabe des Erlangten in Natur gerichtet ist, dann, wenn diese Herausgabe nicht möglich oder untnlich ist, in Analogie zu § 1323 bzw § 1431 ABGB Anspruch auf ein angemessenes Entgelt, das sich am verschafften Nutzen orientiert, der nach dem Leistungszeitpunkt zu beurteilen ist. Diese Gleichstellung der Untunlichkeit mit der Unmöglichkeit findet sich auch in § 4 Abs 2 KSchG. Nach ganz herrschender Lehre (Wilburg in Klang<sup>2</sup> römisch VI 476; Rummel in Rummel, ABGB<sup>3</sup> Paragraph 1437, Rz 3;

Honsell/Mader in Schwimann, ABGB<sup>2</sup> Paragraph 1437, Rz 9) und Rechtsprechung (RZ 1973/197; SZ 61/76; RIS-Justiz RS0016360) hat der Konditionsgläubiger, dessen Anspruch primär auf die Herausgabe des Erlangten in Natur gerichtet ist, dann, wenn diese Herausgabe nicht möglich oder untnlich ist, in Analogie zu Paragraph 1323, bzw Paragraph 1431, ABGB Anspruch auf ein angemessenes Entgelt, das sich am verschafften Nutzen orientiert, der nach dem Leistungszeitpunkt zu beurteilen ist. Diese Gleichstellung der Untunlichkeit mit der Unmöglichkeit findet sich auch in Paragraph 4, Absatz 2, KSchG.

Nach ständiger Rechtsprechung zu § 1323 ABGB kann Naturalersatz nicht verlangt werden, wenn das dagegenstehende Interesse des Schädigers unverhältnismäßig größer ist als das hierauf gerichtete Interesse des Beschädigten (Reischauer in Rummel ABGB<sup>2</sup> § 1323 Rz 9 mwN aus der Rechtsprechung). Nach ständiger Rechtsprechung zu Paragraph 1323, ABGB kann Naturalersatz nicht verlangt werden, wenn das dagegenstehende Interesse des Schädigers unverhältnismäßig größer ist als das hierauf gerichtete Interesse des Beschädigten (Reischauer in Rummel ABGB<sup>2</sup> Paragraph 1323, Rz 9 mwN aus der Rechtsprechung).

Ob das Interesse des Konditionsschuldners am Geldersatz jenes des Konditionsgläubigers an der Herausgabe wesentlich übersteigt, hängt von den Umständen des einzelnen Falls ab; allgemeine Aussagen können dazu nicht getroffen werden. Eine erhebliche Rechtsfrage kann daher nur dann - im Hinblick auf die Rechtssicherheit - vorliegen, wenn dem Gericht zweiter Instanz eine grobe Fehlbeurteilung unterlaufen ist.

Das ist hier keineswegs der Fall:

Die vom Erstgericht hervorgehobenen Umstände, dass nämlich die Beklagten die ihnen übergebene Liegenschaft zehn Jahre lang bewirtschaftet, renoviert und dort in bedeutendem Umfang persönliche Arbeitsleistungen und erhebliche geldwerte Aufwendungen erbracht haben, wogegen der Kläger weder ein besonderes ideelles Interesse noch einen persönlichen Nahebezug zur Liegenschaft hat, und dass - wie das Berufungsgericht hervorhob - sich der Verkehrswert der Liegenschaftshälfte des Vaters des Klägers durch die Leistungen der Beklagten ungefähr verdoppelt hat, sprechen in der Tat für das überwiegende Interesse der Beklagten, ihr Eigentum zu behalten und nur Geldersatz zu leisten. Dem vom Berufungsgericht aufgezeigten Umstand, dass der Kläger mit keinem Wort seine Bereitschaft zum Ausdruck gebracht hat, im Fall seines Obsiegens mit dem Hauptbegehr den Beklagten die auf den entsprechenden Anteil entfallenden Aufwendungen zu ersetzen, und dass er, der Verfahrenshilfe in Anspruch nimmt, dazu offenbar auch nicht in der Lage wäre, kann Bedeutung nicht abgesprochen werden. Soweit der Kläger darauf verweist, dass eine solche Frage mangels Zug um Zug-Einwands der Beklagten nicht Prozessgegenstand gewesen sei, liegt dies neben der Sache. Da sich die Beklagten sogleich, nachdem der medizinische Sachverständige die Geschäftsunfähigkeit des Vaters des Klägers bei Abschluss des Übergabsvertrags bejaht hatte, auf die Untunlichkeit der Rückabwicklung berufen und zum Geldersatz bereit erklärt haben (ON 35), hatten sie keinen Anlass, einen Zug um Zug-Einwand zu erheben. Angesichts dieses - unter Anführung der einschlägigen Rechtsprechung vorgetragenen - Prozessstandpunkts der Beklagten wäre es sehr wohl am Kläger gelegen, sich zum Ersatz der Aufwendungen der Beklagten zu äußern (vgl Rummel aaO). Die vom Erstgericht hervorgehobenen Umstände, dass nämlich die Beklagten die ihnen übergebene Liegenschaft zehn Jahre lang bewirtschaftet, renoviert und dort in bedeutendem Umfang persönliche Arbeitsleistungen und erhebliche geldwerte Aufwendungen erbracht haben, wogegen der Kläger weder ein besonderes ideelles Interesse noch einen persönlichen Nahebezug zur Liegenschaft hat, und dass - wie das Berufungsgericht hervorhob - sich der Verkehrswert der Liegenschaftshälfte des Vaters des Klägers durch die Leistungen der Beklagten ungefähr verdoppelt hat, sprechen in der Tat für das überwiegende Interesse der Beklagten, ihr Eigentum zu behalten und nur Geldersatz zu leisten. Dem vom Berufungsgericht aufgezeigten Umstand, dass der Kläger mit keinem Wort seine Bereitschaft zum Ausdruck gebracht hat, im Fall seines Obsiegens mit dem Hauptbegehr den Beklagten die auf den entsprechenden Anteil entfallenden Aufwendungen zu ersetzen, und dass er, der Verfahrenshilfe in Anspruch nimmt, dazu offenbar auch nicht in der Lage wäre, kann Bedeutung nicht abgesprochen werden. Soweit der Kläger darauf verweist, dass eine solche Frage mangels Zug um Zug-Einwands der Beklagten nicht Prozessgegenstand gewesen sei, liegt dies neben der Sache. Da sich die Beklagten sogleich, nachdem der medizinische Sachverständige die Geschäftsunfähigkeit des Vaters des Klägers bei Abschluss des Übergabsvertrags bejaht hatte, auf die Untunlichkeit der Rückabwicklung berufen und zum Geldersatz bereit erklärt haben (ON 35), hatten sie keinen Anlass, einen Zug um Zug-Einwand zu erheben. Angesichts dieses - unter Anführung der einschlägigen Rechtsprechung vorgetragenen - Prozessstandpunkts der Beklagten wäre es sehr wohl am Kläger gelegen, sich zum Ersatz der Aufwendungen der Beklagten zu äußern vergleiche Rummel aaO).

Das Gericht zweiter Instanz hat das mit einem Mangel gemäß § 496 Abs 1 Z 1 ZPO behaftete Ersturteil dahin ergänzt, dass es die Nichtigkeit des zwischen dem Vater des Klägers und den Beklagten abgeschlossenen Übergabsvertrag festgestellt hat. Die in der Revision des Klägers beanstandete Einschränkung dieses Ausspruchs dahin, dass die im Notariatsakt vorgesehene Übergabe der Liegenschaftshälfte des Übergebers an die Beklagten ebenso aufrecht zu bleiben habe wie die diesbezügliche Aufsandungserklärung bringt entgegen den Revisionsausführungen nicht zum Ausdruck, dass insoweit keine Nichtigkeit des Vertrags vorliege, sondern nur, dass trotz der Nichtigkeit die Rückabwicklung zu unterbleiben hat. Ob diese Spruchfassung tatsächlich erforderlich war oder ob nicht schon allein die Bestätigung der Abweisung des Leistungsbegehrens auf Einwilligung in die Einverleibung der Löschung genügt hätte, ist rein theoretischer Natur und bildet daher keine erhebliche Rechtsfrage, zumal auch der Kläger dadurch in keiner Weise beschwert sein kann. Die gegen die Abweisung des Eventalmehrbegehrens gerichteten Revisionsausführungen entbehren jeglicher nachvollziehbarer konkreter Argumente; schon gar nicht wird damit irgendeine erhebliche Rechtsfrage aufgezeigt. Das Gericht zweiter Instanz hat das mit einem Mangel gemäß Paragraph 496, Absatz eins, Ziffer eins, ZPO behaftete Ersturteil dahin ergänzt, dass es die Nichtigkeit des zwischen dem Vater des Klägers und den Beklagten abgeschlossenen Übergabsvertrag festgestellt hat. Die in der Revision des Klägers beanstandete Einschränkung dieses Ausspruchs dahin, dass die im Notariatsakt vorgesehene Übergabe der Liegenschaftshälfte des Übergebers an die Beklagten ebenso aufrecht zu bleiben habe wie die diesbezügliche Aufsandungserklärung bringt entgegen den Revisionsausführungen nicht zum Ausdruck, dass insoweit keine Nichtigkeit des Vertrags vorliege, sondern nur, dass trotz der Nichtigkeit die Rückabwicklung zu unterbleiben hat. Ob diese Spruchfassung tatsächlich erforderlich war oder ob nicht schon allein die Bestätigung der Abweisung des Leistungsbegehrens auf Einwilligung in die Einverleibung der Löschung genügt hätte, ist rein theoretischer Natur und bildet daher keine erhebliche Rechtsfrage, zumal auch der Kläger dadurch in keiner Weise beschwert sein kann. Die gegen die Abweisung des Eventalmehrbegehrens gerichteten Revisionsausführungen entbehren jeglicher nachvollziehbarer konkreter Argumente; schon gar nicht wird damit irgendeine erhebliche Rechtsfrage aufgezeigt.

Mangels Vorliegens der Voraussetzungen des § 502 Abs 1 ZPO ist die Revision daher zurückzuweisen. Mangels Vorliegens der Voraussetzungen des Paragraph 502, Absatz eins, ZPO ist die Revision daher zurückzuweisen.

Der Kostenausspruch gründet sich auf §§ 41, 50 Abs 1, § 52 ZPO. Da die Beklagten auf die Unzulässigkeit der Revision hingewiesen haben, diente ihre Revisionsbeantwortung der zweckentsprechenden Rechtsverteidigung. Der Kostenausspruch gründet sich auf Paragraphen 41, „ 50 Absatz eins, „ Paragraph 52, ZPO. Da die Beklagten auf die Unzulässigkeit der Revision hingewiesen haben, diente ihre Revisionsbeantwortung der zweckentsprechenden Rechtsverteidigung.

#### **Anmerkung**

E68577 4Ob217.02v

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

ECLI:AT:OGH0002:2003:0040OB00217.02V.0218.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_20030218\_OGH0002\_0040OB00217\_02V0000\_000

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