

# TE OGH 1987/12/11 20b588/87

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 11.12.1987

## 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. Kropfitsch und Dr. Huber als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Dipl.Ing. Adolf F\*\*\*, Zivilingenieur, Framsweg 16, 6020 Innsbruck, vertreten durch Dr. Klaus Reisch, Rechtsanwalt in Kitzbühel, wider die beklagte Partei G\*\*\* S\*\*\* AG, Andreas Hofer-Platz 15, 8011 Graz, vertreten durch Dr. Hannes Priebsch, DDr. Sven D. Fenz, Rechtsanwälte in Graz, wegen S 338.551,81 s.A., infolge Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Graz als Berufungsgerichtes vom 13.Februar 1987, GZ 2 R 21/87-12, womit infolge Berufung der klagenden Partei das Urteil des Landesgerichtes für ZRS Graz vom 18.November 1986, GZ 7 Cg 270/86-8, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluß

gefaßt:

## Spruch

Der Revision wird Folge gegeben.

Die unterinstanzlichen Urteile werden aufgehoben. Die Rechtssache wird an das Erstgericht zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung zurückverwiesen.

Die Kosten des Berufungs- und des Revisionsverfahrens sind weitere Verfahrenskosten.

## Text

Begründung:

Der Kläger begeht in der am 7.7.1986 bei Gericht eingelangten Klage die Verurteilung der beklagten Partei zur Zahlung des Betrages von S 338.551,81 mit dem Vorbringen, die von ihm gemeinsam mit Dipl.Ing. Pius L\*\*\* in der Form einer bürgerlich-rechtlichen Erwerbsgesellschaft betriebene Ingenieursgemeinschaft L\*\*\*-F\*\*\* habe für Ingenieurleistungen die Rechnung vom 6.9.1983 über den vorgenannten Betrag gelegt, die beklagte Partei verweigerte jedoch mit dem ungerechtfertigten Einwand der Verjährung die Bezahlung. Die Aktivlegitimation des Klägers hinsichtlich des dem Mitgesellschafter zustehenden Honoraranteiles gründet sich auf eine diesbezügliche Zession.

Die beklagte Partei beantragte Klagsabweisung. Entgegen der Klagsbehauptung, das Projekt sei noch nicht abgeschlossen gewesen, habe die Ingenieurgemeinschaft L\*\*\*-F\*\*\* ihre letzten Leistungen, nämlich die Lieferung von Plänen, laut Begleitschreiben vom 21.11.1979 erbracht, sodaß ab diesem Zeitpunkt die Verjährungsfrist gelaufen und daher abgelaufen sei. Das Erstgericht wies das Klagebegehren ab. Es traf u.a. folgende Sachverhaltsfeststellungen: Die klagende Partei - gemeint offenbar die Ingenieurgemeinschaft L\*\*\*-F\*\*\* - erstellte mit Schreiben vom 23.1.1979 der beklagten Partei ein Anbot über "die Ingenieurarbeiten für die Errichtung einer Stichleitung NW 200 von Geidorf zum

Landeskrankenhaus und der Verbindungsleitung NW 200 von der Reduzierstation Eggenberg zur Anschlußstelle südlich der P\*\*\* A\*\*\*". Dieses Angebot wurde von der beklagten Partei mit Bestellschein 60.226 vom 13.3.1979 angenommen, wobei als Gegenstand der Bestellung angeführt wurde "Projektierung einer Gas-Hochdruckleitung PN 10 Graz-Nord über Gösting in den Raum Andritz-Merangasse, LKH bis zu einem Gesamtbetrag von S 360.000,- plus Ust.". Dieser Auftrag umfaßte "die Planungsarbeiten für die Erstellung einreichungs- und ausschreibungsfähiger Unterlagen, also das Festlegen von möglichen Trassenvarianten, die Erstellung einer Kostenschätzung, die Markierung der Trasse in der Natur, Trassenübersichtspläne, Detailpläne für Kreuzungen usw., Ausarbeitung der Genehmigungsanträge und Übergabe der Unterlagen". Mit Schreiben der Auftragnehmerin an die Auftraggeberin vom 27.4.1979 wurden verschiedene Fragen zur Trassenführung aufgeworfen und um deren Klärung gebeten. Da keine Antwort erfolgte, erstellte die Auftragnehmerin die Pläne nach ihrem technischen Verständnis und übermittelte diese mit Schreiben vom 7.9.1979 und 19.11.1979 an die beklagte Partei, welche die Pläne unbeanstandet akzeptierte. Auf Grund der übermittelten Pläne konnte man unter der Annahme der Zustimmung der Grundeigentümer die Bauführung vornehmen. Am 3.6.1980 übersandte die Auftragnehmerin über Ersuchen der Auftraggeberin pausfähige Transparentkopien. Dabei handelte es sich "um jene Pläne, die der beklagten Partei bereits vorher übersandt und von ihr neuerlich verlangt wurden". Eine weitere Tätigkeit der Auftragnehmerin wurde von der Auftraggeberin, welche die Leitung tatsächlich im Sommer 1980 verlegte, nicht begehrt. Da die Auftragnehmerin von der Auftraggeberin in der Folge "nichts mehr gehört hat", erstellte sie die Honorarnote vom 6.9.1983 über S 338.551,81, doch lehnte die beklagte Partei die Bezahlung mit der Behauptung zwischenzeitig eingetretener Verjährung ab. In seiner rechtlichen Beurteilung ging das Erstgericht davon aus, daß die den Vertragsgegenstand bildenden Planungsarbeiten die Erstellung einreichungs- und ausschreibungsfähiger Unterlagen hinsichtlich der Trassenführung und der Detailplanung zum Inhalt gehabt hätten und diese Unterlagen mit Schreiben vom 7.9.1979 und 19.11.1979 übergeben worden seien, womit die Tätigkeit der Auftragnehmerin geendet habe, sehe man von der "allerletzten" Tätigkeit der Übersendung von Transparentkopien am 3.6.1980 ab. Die dreijährige Verjährungsfrist des § 1481 Z 1 ABGB für das gemäß § 1170 ABGB nach Werkvollendung fällige Entgelt habe selbst dann, wenn man der Auftragnehmerin eine Rechnungslegungsfrist von einem Jahr zubillige, spätestens mit 3.6.1981 zu laufen begonnen und daher am 3.6.1984 geendet, so daß der Klagsanspruch verjährt sei. Das Berufungsgericht bestätigte das erstgerichtliche Urteil. Es vertrat die Ansicht, die beklagte Partei habe die ihr mit Schreiben vom 7.9.1979 und 19.11.1979 übermittelten Pläne nicht beanstandet und solcherart zum Ausdruck gebracht, daß sie mit der erbrachten Leistung zufrieden sei, keine weiteren Aufträge zur Verbesserung, Abänderung usw. erteile und den Auftrag als erfüllt ansehe. Das Vorbringen des Berufungswerbers, es sei noch nicht festgestanden, ob nicht noch weitere Tätigkeiten von ihm verlangt würden, überseehe, daß der erteilte Auftrag zur Planherstellung zur Gänze erfüllt gewesen sei. Somit habe objektiv die Möglichkeit zur Rechnungslegung spätestens mit 3.6.1980 bestanden. Hinsichtlich weiterer von ihm zu leistender Arbeiten hätte die Auftragnehmerin keinesfalls zuwarten, sondern sich diesbezüglich bei der Auftraggeberin erkundigen müssen. Demgemäß erscheine der Verjährungseinwand der beklagten Partei gerechtfertigt.

### **Rechtliche Beurteilung**

Unter dem Revisionsgrund der Mängelhaftigkeit des Berufungsverfahrens rügt der Kläger angebliche erstgerichtliche Verfahrensmängel, deren Vorliegen vom Berufungsgericht verneint wurde. Nach ständiger Judikatur kann eine derartige Rüge in dritter Instanz nicht neuerlich erhoben werden. Der Revisionsgrund des § 503 Abs.1 Z 2 ZPO ist daher nicht gegeben.

In der Rechtsrüge verweist der Revisionswerber auf den Inhalt des zwischen den Streitteilen geschlossenen Vertrages, welcher "die Erstellung einer Kostenschätzung, die Markierung der Trasse in der Natur, die Trassenübersichtspläne, die Detailpläne für die Kreuzungen usw., die Ausarbeitung der Genehmigungsanträge und die Übergabe der Unterlagen" umfaßt habe. Bei den übergebenen Plänen habe es sich nur um sogenannte "erste Pläne" gehandelt, die endgültigen Pläne seien nach der Verkehrsübung erst nach der Genehmigung durch den Besteller zu erstellen gewesen. Die Pläne hätten überdies nur einen Teil des Auftrages dargestellt; schließlich sei es auch nie zu einer Abnahme des Werkes gekommen. Diese Rechtsausführungen erweisen sich im Ergebnis als zutreffend.

Nach den unbekämpften erstgerichtlichen Feststellungen umfaßte der von der beklagten Partei dem Kläger und seinem Mitgesellschafter erteilte Auftrag "die Planungsarbeiten für die Erstellung einreichungs- und ausschreibungsfähiger Unterlagen, also das Festlegen von möglichen Trassenvarianten, die Erstellung einer Kostenschätzung, die Markierung der Trasse in der Natur, Trassenübersichtspläne, Detailpläne für Kreuzungen usw.,

Ausarbeitung der Genehmigungsanträge und Übergabe der Unterlagen". Nach den weiteren erstgerichtlichen Feststellungen wurden der beklagten Partei mit Schreiben vom 7.9.1979 und 19.11.1979 die Pläne übermittelt und damit im Sinne der Rechtsansicht der Unterinstanzen der Auftrag erfüllt. Dieser Auftrag umfaßte jedoch, wie eben dargetan, nicht nur die Erstellung der Pläne, sondern ging wegen der weiters zu erbringenden vorgenannten Einzelleistungen jedenfalls über diese hinaus. Im übrigen ergibt sich aus den Schreiben der Ingenieurgemeinschaft L\*\*\*-F\*\*\* auch nicht eindeutig, ob die übermittelten Pläne bereits eine volle Erfüllung des diesbezüglichen Auftragspunktes bedeuten sollten oder objektiv bedeuteten. Im Schreiben vom 27.4.1979 wird nämlich ausdrücklich ausgeführt, daß anbei "ein Vorabzug der Übersichtspläne für die Stichleitung zum Landeskrankenhaus und zu der P\*\*\* A\*\*\*" übersendet werde, und sodann auf mehreren Seiten erläutert, welche Diskussionspunkte sich aus der in den Plänen dargestellten Trassenführung ergeben. Mit Schreiben vom 7.9.1979 wurde lediglich "der Detailplan Leitungsende Lindengasse für Stichleitung Algersdorfer Straße-Lindenstraße" und schließlich wurden mit Schreiben vom 19.11.1979 "Planpausen zweifach" übermittelt, ohne daß hieraus hervorgeht, daß damit die Planerstellung auftragsgemäß beendet wäre. Die auf der Grundlage der Angaben in der Parteienvernehmung des Klägers getroffene Feststellung, man hätte "auf Grund dieser übermittelten Pläne die Bauführung vornehmen können", besagt entgegen der Auffassung der Unterinstanzen nicht auch schon, daß diese übersendeten Pläne den Auftrag voll erfüllten. Zutreffend verweist der Revisionswerber z.B. darauf, daß sämtliche Pläne nach Punkt 2,8 des Anbotes in dreifacher Ausfertigung zu erstellen waren. Nach der Sachlage ist es jedenfalls durchaus denkbar, daß die endgültige Planerstellung erst nach Erörterung der übermittelten, vom Revisionswerber als bloße "erste Pläne" bezeichneten Planunterlagen erfolgen sollte. Die Frage einer auftragsgemäß und der Verkehrsübung entsprechend abgeschlossenen Planerstellung erschien hier jedoch lediglich dann entscheidungserheblich, wenn alle weiteren festgestellten Auftragspunkte, nämlich die Erstellung einer Kostenschätzung, die Markierung der Trasse in der Natur und die Ausarbeitung der Genehmigungsanträge erfüllt oder einvernehmlich - hinsichtlich der Kostenschätzung ergeben sich aus den schriftlichen Unterlagen Anhaltspunkte hiefür - storniert worden wären.

Soferne irgendein Auftragspunkt offen blieb, stellt sich die weitere Frage, ob bei der nach Übersendung von Planunterlagen, zuletzt von pausfähigen Transparentkopien im Juni 1980, gegebenen Situation die Ingenieurgemeinschaft L\*\*\*-F\*\*\* als Auftragnehmerin nach den Umständen des Falles, insbesondere im Hinblick auf die erfahrungsgemäße Abwicklung eines derartigen Projektes durch die Stadtwerke einer Großstadt oder vergleichbarer Institutionen, auf die weitere und abschließende Durchführung des Auftrages durch nach der Verkehrssitte übliche Urgenzen bei der Auftraggeberin Einfluß zu nehmen hatte bzw. ob und wann die Ingenieurgemeinschaft L\*\*\*-F\*\*\* als Unternehmer im Hinblick auf die kommentarlose Übernahme der übersandten Planunterlagen durch die beklagte Partei als Besteller und deren folgendes völliges Schweigen davon ausgehen mußte, daß der Besteller die erbrachten Leistungen bereits als endgültige Werkausführung betrachtet und den erteilten Auftrag und damit den Werkvertrag als vom Unternehmer erfüllt ansieht oder die weitere Werkausführung offenkundig nicht mehr will.

Im Sinne der von den Unterinstanzen zitierten Rechtsprechung ist das Entgelt aus einem Werkvertrag - ein Bevollmächtigungsvertrag zufolge erforderlicher Vertretungshandlungen liegt hier nicht vor (JBl.1978, 32; SZ 49/60; 4 Ob 524/76, 1 Ob 720/81) - mangels Vereinbarung eines Pauschalhonorars und gegenteiliger Absprachen gemäß § 1170 ABGB bei Ablieferung des Werkes fällig und vom Unternehmer binnen angemessener Frist in Rechnung zu stellen. Jeweils vom genannten Zeitpunkt an läuft sodann die gemäß § 1486 Z 1 ABGB maßgebende dreijährige Verjährungsfrist (EvBl. 1971/20; SZ 54/35, SZ 38/44; JBl.1986, 450, JBl.1982, 429). Davon ausgehend wäre vorliegendenfalls die im September 1983 erfolgte Rechnungslegung verspätet und die im Juli 1986 erhobene Klage dann jedenfalls verjährt, wenn im Sinne der diesbezüglich gemäß den obigen Ausführungen zu ergänzenden Feststellungen der von der beklagten Partei erteilte Auftrag - allenfalls nach teilweiser einvernehmlicher Stornierung - spätestens durch die Übersendung von Plankopien im Juni 1980 voll erfüllt wurde. War der Auftrag nicht erfüllt, so ist die Frage zu klären, ob und wann die Ingenieurgemeinschaft L\*\*\*-F\*\*\* im Hinblick auf die einschlägige Verkehrsübung oder die bei derartigen Projekten zu erwägenden, auf allfällige organisatorische und budgetäre Gründe usw. beruhende Verzögerungen in der Weiter- und Ausführung jedenfalls erkennen konnte, daß die beklagte Partei das Werk bereits für vollendet hält oder die Vollendung offenbar nicht mehr will. Mit diesem Zeitpunkt hätte die Ingenieurgemeinschaft L\*\*\*-F\*\*\* ihre Werklohnforderung verrechnen und binnen der anschließenden dreijährigen Verjährungsfrist gerichtlich geltend machen müssen. Zur Klärung der offenen Fragen waren die unterinstanzlichen Urteile somit aufzuheben und dem Erstgericht die Verfahrensergänzung und neuerliche Entscheidung aufzutragen.

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

**Anmerkung**

E12525

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1987:0020OB00588.87.1211.000

**Dokumentnummer**

JJT\_19871211\_OGH0002\_0020OB00588\_8700000\_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)