

# TE OGH 1987/10/22 6Ob685/85 (6Ob686/85)

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 22.10.1987

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Samsegger als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Schobel, Dr. Melber, Dr. Schlosser und Dr. Bauer als Richter in der Rechtssache der klagenden Partei AVA-B\*\*\* Gesellschaft mbH, Wien 1., Hanuschgasse 1, vertreten durch Dr. Werner Masser, Dr. Ernst Grossmann und Dr. Eduard Klingsbigl, Rechtsanwälte in Wien, wider die beklagte Partei Kurt W\*\*\*, Pensionist, Gmunden, Rußtonstraße 2/7, vertreten durch Dr. Walter Breitwieser, Rechtsanwalt in Wels, wegen 100.304 S s.A. und 235.477 S s.A. (Revisionsinteresse: 170.357,30 S s.A.) infolge Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Linz als Berufungsgerichtes vom 5. Juli 1985, GZ 5 R 69,70/85-19, womit infolge Berufung der beklagten Partei das Urteil des Kreisgerichtes Wels vom 20. Dezember 1984, GZ 4 Cg 475/83 und 4 Cg 476/83-13, teils bestätigt und teils abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluß

gefaßt:

## Spruch

Der Revision wird Folge gegeben.

Das angefochtene Urteil wird im bekämpften Umfang aufgehoben und die Sache in diesem Umfang zur Ergänzung des Verfahrens und zur neuerlichen Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen. Die Kosten des Revisionsverfahrens bilden weitere Verfahrenskosten.

## Text

Begründung:

Die klagende Partei beehrte mit der zu 4 Cg 475/83 des Kreisgerichtes Wels erhobenen Klage die Bezahlung eines Betrages von

100.304 S. Sie behauptete, der Beklagte habe einen PKW "geleast", das vereinbarte Leasingentgelt jedoch nicht bezahlt, sodaß die klagende Partei berechtigt sei, das gesamte Bestandentgelt unter Aufrechterhaltung des Vertrages vorzeitig fällig zu stellen. Einschließlich der Verzugsgebühren und Korrespondenzspesen hafte ein Betrag in der Höhe des Klagebegehrens aus.

Zu 4 Cg 476/83 des Kreisgerichtes Wels beehrte die klagende Partei aus einem Leasingvertrag für eine Mehrzweckfräsmaschine gestützt auf ein identes Vorbringen die Bezahlung eines Betrages von 235.477 S s.A. (hievon 209.388 S an vorzeitig fällig gestelltem Bestandentgelt sowie an Verzugsgebühren und Korrespondenzspesen 26.089 S). Beide Verträge seien von der klagenden Partei per 27. August 1982 aufgelöst worden (ON 6 AS 13).

Der Beklagte beantragte die Abweisung der Klage und brachte vor, daß er die Leasingverträge als Geschäftsführer der Firma Kurt W\*\*\* Gesellschaft mbH geschlossen habe; er selbst sei nicht Bestandnehmer gewesen. Über das Vermögen der Kurt W\*\*\* Gesellschaft mbH sei das Konkursverfahren eröffnet worden. Der Masseverwalter habe die Verträge mit sofortiger Wirkung aufgelöst und dem Beklagten mitgeteilt, daß die Forderungen durch Aussonderung getilgt worden seien. In eventu wendete der Beklagte ein, daß die vertragliche Restlaufzeit bezüglich des PKWs lediglich 12 Monate betragen habe, was eine Forderung der klagenden Partei von nur 38.161,20 S ergeben könne. Bezüglich der Mehrzweckfräsmaschine habe die vertragliche Restlaufzeit 28 Monate betragen; das Bestandentgelt hätte daher lediglich 168.669,20 S betragen. Da bei einem Schadenersatzanspruch Umsatzsteuer nicht anfalle, verminderten sich diese Beträge auf 32.340 S (PKW) und 142.940 S (Mehrzweckfräsmaschine). Die Forderung sei damit auch der Höhe nach nicht berechtigt. Eine allfällige Mithaftung des Beklagten bestünde lediglich als Bürgschaft und damit akzessorisch. Durch die Auflösung des Vertrages und die Aussonderung der Bestandgegenstände bestünden Ansprüche über den Auflösungszeitpunkt hinaus nicht zu Recht. Das Erstgericht gab dem Begehren der klagenden Partei zur Gänze statt, wobei es seiner Entscheidung im wesentlichen nachstehenden Sachverhalt zugrundelegte:

Am 18. Juli 1979 und 2. Jänner 1980 schloß die klagende Partei als Bestandgeber mit der Firma Kurt W\*\*\* Gesellschaft mbH einerseits und Kurt W\*\*\* andererseits je als Bestandnehmer einen Bestandvertrag auf Leasingbasis ab. Bestandobjekt waren einerseits ein PKW der Marke Peugeot 504 GL Break und eine Holke Mehrzweckfräsmaschine, Modell F-10-V. Hinsichtlich des PKWs wurde eine Bestanddauer von 48 Monaten bei einem monatlichen Bestandentgelt von 3.180,10 S vereinbart. Vertragsbeginn war Juli 1979. Hinsichtlich der Mehrzweckfräsmaschine war eine Bestanddauer von 60 Monaten bei einem monatlichen Bestandentgelt von 6.023,90 S vereinbart.

Zum Zeitpunkt der beiden Vertragsabschlüsse war der Beklagte neben Ludwig M\*\*\* alleinvertretungsbefugter Geschäftsführer der Firma Kurt W\*\*\* Gesellschaft mbH. Vor Abschluß der beiden Bestandverträge nahm die klagende Partei eine Bonitätsprüfung der Firma Kurt W\*\*\* Gesellschaft mbH vor. Das Ergebnis dieser Prüfung veranlaßte die klagende Partei, zu verlangen, daß als Bestandnehmer nicht nur die Firma Kurt W\*\*\* Gesellschaft mbH, sondern auch der Beklagte persönlich als Bestandnehmer die beiden Verträge abschließen müsse. Kurt W\*\*\* fertigte zum einen die Verträge als Geschäftsführer der Firma Kurt W\*\*\*

Gesellschaft mbH, zum anderen persönlich. Gleichzeitig mit der Vertragsunterfertigung der beiden Bestandverträge unterfertigte der Beklagte wiederum zum einen als Geschäftsführer der Kurt W\*\*\* Gesellschaft mbH, zum anderen persönlich je zwei Deckungsakzepte. Hinsichtlich des am 2. Jänner 1980 geschlossenen Bestandvertrages war das monatliche Bestandentgelt erstmals im Jänner 1980 fällig. Beiden Bestandverträgen lagen die gleichen Vertragsbestimmungen zugrunde. Demnach war das Bestandverhältnis vom Beginn an bis zum Ende der vereinbarten Bestanddauer unkündbar. Für den Fall, daß der Bestandnehmer mit der Bezahlung des Bestandentgeltes sowie des Kostenersatzes auch nur für einen Monat in Verzug geraten sollte, oder wenn gegen den Bestandnehmer ein Konkursverfahren eröffnet werden sollte, hatte die klagende Partei das Recht, eine oder mehrere oder alle der vereinbarten Maßnahmen zugleich oder in beliebiger Aufeinanderfolge zu ergreifen, insbesondere die Auflösung des Bestandvertrages mit sofortiger Wirkung durch einseitige Erklärung und Fälligestellung des Bestandentgeltes für die restliche vereinbarte Vertragsdauer vorzunehmen. Bereits im Juni 1981 waren die genannten Bestandnehmer mit den Zahlungsverbindlichkeiten in Verzug. Es erfolgte im Juni, aber auch im Juli 1981 Mahnungen.

Mit Beschluß des Kreisgerichtes Wels vom 27. August 1982 wurde über das Vermögen der Firma Kurt W\*\*\* Gesellschaft mbH der Konkurs eröffnet. Mit Schreiben vom 15. September 1982 an den Masseverwalter im Konkurs über das Vermögen des genannten Unternehmens und an den Beklagten erklärte die klagende Partei die Auflösung der Bestandverträge. Nach Einholung von Schätzungsgutachten wurden dem Beklagten die Schätzwerte des PKWs bzw. der Mehrzweckfräsmaschine bekanntgegeben und ihm mitgeteilt, daß ein allfälliger Erlös aus der Veräußerung der Bestandobjekte auf die Ausfallsforderung der klagenden Partei gegenüber dem Beklagten zur Anrechnung kommt.

Zum Bestandobjekt Mehrzweckfräse ergibt sich nachstehende Forderung:

32 Leasingentgelte a 6.024 S	192.764,80 S
Ergänzungsgebühr	16.882,-- S
Schätzungsspesen	1.300,-- S
Verzugszinsen bis 27.8.1982	16.876,-- S

18 % USt. aus den Verzugszinsen	3.038,-- S
Kosten für Anwaltsmahnung	184,-- S
Korrespondenzspesen	400,-- S
insgesamt	231.444,80 S.

Offenbar zufolge eines Schreib- oder Diktatfehlers - wie sich schon aus der Addition der einzelnen Beträge, aber auch aus der Berechnung des Berufungsgerichtes im Rahmen seiner rechtlichen Beurteilung (Berufungsurteil S 16 = AS 110) ergibt - wurden von den Vorinstanzen bei der Darstellung des Sachverhaltes die 32 Leasingentgelte mit S 192.746,80 angegeben. Der Berechnung liegt auch nicht ein monatliches Entgelt von 6.024 S, sondern - wie vom Berufungsgericht zutreffend bemerkt - ein solches von 6.023,90 S zugrunde.

Die Ausfallsforderung umfaßt:

28 Leasingentgelte a 5.105 S	142.940,-- S
Restwert bei Vertragsende	5.105,-- S
Verzugszinsen für die Zeit vom	
27.8.1982 bis 20.3.1983	2.249,-- S
Korrespondenzspesen	100,-- S
insgesamt	150.394,-- S.

Von diesen Beträgen sind die geleisteten Zahlungen (Bestandentgelte) in der Höhe von 124.454,10 S sowie der erzielte Nettoverkaufserlös in der Höhe von 48.000 S in Abzug zu bringen, sodaß sich per 20. März 1983 ein Abrechnungssaldo zugunsten der klagenden Partei in der Höhe von 209.334,30 S (richtig: 209.384,70 S) ergibt. Für die Zeit vom 20. März 1983 bis 23. November 1983 (248 Tage) errechnen sich die Verzugszinsen nach Punkt II der Vertragsbestimmungen mit 25.963,65 S. Im weiteren sind Korrespondenzspesen und Kosten für weitere Mahnungen in der Höhe von 30 S bzw. 95 S aufgelaufen. Unter Berücksichtigung eines Groschenausgleiches in der Höhe von 4,05 S beträgt die gesamte aus den Vertragsbestimmungen sich ergebende offene Forderung der klagenden Partei gegenüber dem Beklagten 235.477 S. Hiezu führte das Erstgericht aus, daß der Beklagte Bestandnehmer sei, weil er die in Frage stehenden Verträge nicht nur als Geschäftsführer der Firma Kurt W\*\*\* Gesellschaft mbH, sondern auch "persönlich als Bestandnehmer" unterfertigt habe. Die geltend gemachten Forderungen seien durch den Inhalt der beiden Verträge gedeckt, sodaß die von der klagenden Partei erhobenen Forderungen zu Recht bestünden.

Das Berufungsgericht gab der vom Beklagten gegen dieses Urteil erhobenen Berufung teilweise Folge, bestätigte die Entscheidung hinsichtlich des zu 4 Cg 475/83 erhobenen Begehrens (100.304 S s.A.) sowie im Umfang eines Zuspruches eines Betrages von 65.119,70 S s.A. hinsichtlich des zu 4 Cg 476/83 erhobenen Begehrens. Im übrigen änderte es die Entscheidung bezüglich des übersteigenden Begehrens zu 4 Cg 476/83 von 170.357,30 S im Sinne einer Klageabweisung ab. Ausgehend von den Feststellungen des Erstgerichtes gelangte das Berufungsgericht zum Ergebnis, daß das Erstgericht zu Recht die Bestandnehmereigenschaft des Beklagten angenommen habe. Soweit der Beklagte ausführe, daß die vom Erstgericht zuerkannten Beträge die Neuanschaffungspreise überstiegen, handle es sich um unzulässige Neuerungen. Die Rüge, daß die aus den Leasingvertragsbedingungen der klagenden Partei abgeleiteten Ansprüche auf künftige Leasingentgelte mit Gewinnanteil und Wertsicherung den zumutbaren Rahmen überstiegen, sei unbegründet, weil diese Ansprüche in den zwischen den Streitteilen geschlossenen Verträgen gedeckt seien. Eine Überprüfung nach den Bestimmungen des Konsumentenschutzgesetzes ergebe allerdings, daß das aus dem Bestandvertrag über die Mehrzweckfräsmaschine abgeleitete Begehren nur mit einem Teilbetrag von 65.119,70 S s.A. berechtigt sei. Der diesbezügliche Bestandvertrag sei zum Unterschied vom Bestandvertrag betreffend den PKW nach Inkrafttreten des Konsumentenschutzgesetzes abgeschlossen worden. Die Bestimmungen dieses Gesetzes seien anzuwenden, weil der Beklagte, soweit er den Vertrag im eigenen Namen abgeschlossen habe, als Verbraucher im Sinne des § 1 KSchG anzusehen sei. Terminsverlust setze voraus, daß der Verbraucher seine Schuld in Raten zu zahlen habe. Das bedeute nicht, daß § 13 KSchG nur für Abzahlungsgeschäfte gelte. Diese Bestimmung sei vielmehr auch auf gleichgestellte Geschäfte, die nicht Kaufverträge seien, anzuwenden. Es komme darauf an, ob die Parteien das Gleiche wie bei einem Kauf mit zerlegtem oder wenigstens zum Teil kreditierten Preis bezweckten, also darauf, ob die Beteiligten den gleichen wirtschaftlichen Zweck verfolgten wie bei einem Abzahlungsgeschäft. Im Hinblick auf die

Ausgestaltung des Vertrages im vorliegenden Fall seien diese Voraussetzungen erfüllt. Finanzierungsleasingverträge mit Verbrauchern seien als den Abzahlungsgeschäften gleichgestellte Geschäfte im Sinne des § 17 KSchG zu werten. Voraussetzung für die Geltendmachung des Terminsverlustes sei gemäß § 13 KSchG, daß zumindest eine rückständige Leistung des Verbrauchers seit mindestens sechs Wochen fällig sei, sowie daß der Unternehmer den Verbraucher unter Androhung des Terminsverlustes und unter Setzung einer Nachfrist von mindestens zwei Wochen erfolglos gemahnt habe. Dies sei hier nicht erwiesen. Die aus dem Eintritt des Terminsverlustes aus dem Vertrag über die Mehrzweckfräsmaschine abgeleiteten Ansprüche bestünden daher nicht zu Recht.

Gegen den abweisenden Teil dieses Urteiles richtet sich die Revision der klagenden Partei aus den Revisionsgründen der Mangelhaftigkeit des Berufungsverfahrens sowie der unrichtigen rechtlichen Beurteilung mit dem Antrag, das Urteil dahingehend abzuändern, daß das Urteil des Erstgerichtes wiederhergestellt werde oder aber es aufzuheben und die Rechtssache zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung an eine der Vorinstanzen zurückzuverweisen.

Die beklagte Partei beantragt, der Revision nicht Folge zu geben.

### **Rechtliche Beurteilung**

Die Revision ist im Ergebnis im Sinne des Eventualantrages berechtigt.

Ein vereinbarter Terminsverlust räumt einem Vertragspartner das Recht ein, im Falle der Nichtzahlung geschuldeter Teilleistungen des anderen die sofortige Berichtigung der gesamten noch offenen Schuld zu fordern. Er führt zur Fälligestellung der gesamten noch offenen Schuld (Krejci in Rummel, Rz 2 bis 4 zu § 13 KSchG). Die Frage, ob Terminsverlust eingetreten ist, ist nur dann von Bedeutung, wenn der Gläubiger die Leistung vor dem Zeitpunkt begehrt, zu dem nach der Teilzahlungsvereinbarung der Vertragspartner die letzte Leistung erbracht werden sollte.

Gemäß § 406 ZPO ist die Verurteilung zu einer Leistung nur zulässig, wenn die Fälligkeit zur Zeit der Urteilsschöpfung eingetreten ist. Diese Vorschrift ist im Zusammenhang mit § 179 ZPO dahin zu verstehen, daß der Zeitpunkt, auf den sich die Entscheidung zu beziehen hat, der Schluß der mündlichen Verhandlung erster Instanz sein muß. Der Entscheidung sind also das Parteivorbringen, wie es sich aufgrund (zulässiger) Änderungen und Ergänzungen zu diesem Zeitpunkt darstellt, und die Sachlage, wie sie zu diesem Zeitpunkt feststeht, zugrunde zu legen. Entscheidungsgegenstand ist der Bestand oder Nichtbestand des Anspruches im Zeitpunkt des Schlusses der Verhandlung erster Instanz (Fasching, Komm, III 659 f). Der Bestandvertrag über die Mehrzweckfräsmaschine wurde am 2. Jänner 1980 abgeschlossen, wobei die Fälligkeit der ersten Leasingrate im Jänner 1980 eintrat. Die mündliche Verhandlung erster Instanz wurde am 11. Dezember 1984 geschlossen, sohin zu einem Zeitpunkt, zu dem auch ausgehend von der Teilzahlungsvereinbarung die letzte Zahlung bereits fällig war. Selbst wenn Terminsverlust nicht eingetreten wäre, wären sämtliche Bestandzinsforderungen der klagenden Partei damit vor Schluß der mündlichen Verhandlung fällig geworden. Ob Terminsverlust eingetreten ist oder nicht, könnte daher nicht für die Hauptforderung, sondern nur für das hieraus abgeleitete Zinsenbegehren von Einfluß sein. Dieser Frage kommt aber vorerst entscheidende Bedeutung nicht zu.

Der Beklagte hat in erster Instanz - wie dargestellt - dem Begehren der klagenden Partei unter anderem den Einwand entgegengesetzt, daß mit Rücksicht auf die Auflösung des Vertrages und die Aussonderung der Bestandobjekte Ansprüche über den Auflösungszeitpunkt hinaus nicht zu Recht bestünden und damit ein Vorbringen erstattet, das eine Prüfung des Begehrens unter dem Gesichtspunkt des § 879 ABGB rechtfertigt.

Der Oberste Gerichtshof hat bereits in der in RdW 1986, 75 veröffentlichten Entscheidung die in einem Formularvertrag bei einem Finanzierungsleasingvertrag enthaltene Kumulierung der sofortigen Fälligestellung der noch aushaftenden Leasingraten und die Entziehung der Nutzung des Leasinggegenstandes unter Aufrechterhaltung des Leasingvertrages ohne Verpflichtung des Leasinggebers zur neuerlichen Überlassung des Leasinggegenstandes nach Bezahlung der laufenden Raten in Übereinstimmung mit dem deutschen Bundesgerichtshof und dem überwiegenden deutschen Schrifttum (BGHZ 82, 121, 127; BGHZ 71, 196, 205; Westphalen, Der Leasingvertrag2 Rz 511, Quittnat in BB 1979, 1530 ff; Larenz, Lehrbuch des Schuldrechts12 II § 63; Wolf in Wolf-Horn-Lindacher, AGB-Gesetz Anm. L 45; Brandner in Ulmer-Brandner-Hensen, AGB-Komm5 Anh. 9 bis 11 Anm. 467; Kötz in MünchKomm § 9 AGBG Anm. 34) die Ansicht ausgesprochen, dadurch werde das Äquivalenzprinzip nicht bloß deshalb empfindlich gestört, weil dem Leasingnehmer auch die Nutzung des Leasinggegenstandes - um derentwillen er ja schließlich den Vertrag geschlossen hatte - in aller Regel auf Dauer entzogen und damit die vertraglich zugesicherte Nutzungsdauer verkürzt werde. Der Leasingnehmer, der sich bereits im Zahlungsverzug befinde, werde durch die sofortige Fälligestellung im allgemeinen

erst recht außerstande gesetzt sein, nun noch erhöhten Zahlungspflichten nachzukommen, obwohl er doch häufig den Leasingvertrag gerade deshalb gewählt habe, weil er außerstande gewesen sei, den Kaufpreis bar zu entrichten. Seine Rechtsposition werde - besonders in den Fällen, in denen die Leasingraten erst durch die Nutzung des Leasinggegenstandes zustande gebracht werden sollen (vgl. auch SZ 43/101) durch den praktischen Ausschluß der Wiedererlangbarkeit des Leasinggutes in unvertretbarer Weise verschlechtert, während der Leasinggeber aus dem vorzeitigen Rückfluß des von ihm investierten Kapitals zusätzlich ursprünglich nicht kalkulierte Zinsgewinne ziehen oder bei Unmöglichkeit der Entrichtung aller Raten mit einem erhöhten Rücknahmewert des Leasinggegenstandes rechnen könne. Eine solche empfindliche Störung des gebotenen vertraglichen Äquivalenzverhältnisses könne überhaupt kein wirtschaftlich

notwendiges Sicherungsinteresse rechtfertigen (so auch 5 Ob 321/84 = MietSlg 37.066 = RdW 1986, 767).

Diese Überlegungen könnten auch auf den Einwand des Beklagten zutreffen. Eine im Formularvertrag vorgesehene Kumulierung der vorzeitigen Fälligkeitstellung der restlichen Bestandentgelte und der Entziehung des Bestandgegenstandes ohne Rechtsanspruch des Leasingnehmers auf Rückerlangung des Gebrauches dieser Objekte bei Aufrechterhaltung der Verträge wäre wegen ihrer gröblichen Benachteiligung des Bestandnehmers gemäß § 879 Abs 3 ABGB nichtig. Daraus folgt, daß im Falle der Richtigkeit des erstinstanzlichen Einwandes des Beklagten für den Fall und im Umfang des tatsächlich erfolgten und dann rechtswidrig gewesenen Gebrauchsentzuges die Forderung der Klägerin auf Entgelt und damit auch auf dessen Wertsicherung ab diesem Zeitpunkt nicht mehr berechtigt wäre (Schadenersatz hat aber die Klägerin nicht geltend gemacht).

Der von den Vorinstanzen zugrunde gelegte Sachverhalt bietet jedoch keine ausreichende Grundlage für die abschließende Entscheidung der Frage, ob ausgehend hiervon eine nichtige Vertragsbestimmung vorliegt, zumal der genaue Inhalt der diesbezüglichen vertraglichen Vereinbarungen nicht feststeht. Sollte sich ergeben, daß vergleichbare Vertragsbestimmungen auch im hier strittigen Fall getroffen wurden, so könnten hieraus Ansprüche von der klagenden Partei nicht abgeleitet werden.

Zur Klärung dieser Fragen, die durch Außerstreitstellungen der Parteien oder durch Ergänzung des Beweisverfahrens in der aufgezeigten Richtung ohne erheblichen Kostenaufwand auch in zweiter Instanz möglich ist und deshalb zweckmäßig erscheint, war die angefochtene Entscheidung im bekämpften Umfang aufzuheben und die Rechtssache zur neuerlichen Entscheidung über die Berufung der beklagten Partei zurückzuverweisen.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 52 ZPO.

#### **Anmerkung**

E12350

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

ECLI:AT:OGH0002:1987:0060OB00685.85.1022.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19871022\_OGH0002\_0060OB00685\_8500000\_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)