

# TE OGH 1967/10/25 6Ob300/67

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 25.10.1967

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Turba als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Nedjela, Dr. Greissinger, Dr. Wittmann und Dr. Sperl als Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Johann L\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Kurt Dellisch, Rechtsanwalt in Klagenfurt, wider die beklagte Partei Anna K\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Kurt Hüttner, Rechtsanwalt in Innsbruck, wegen 37.818,45 S s. A. infolge Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Innsbruck als Berufungsgerichtes vom 3. Juli 1967, GZ 1 R 95/67-22, womit infolge Berufung beider Parteien das Urteil des Landesgerichtes Innsbruck vom 27. Jänner 1967, GZ 8 Cg 542/65-16, teilweise abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

## Spruch

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei die mit S 972,50 bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens binnen 14 Tagen bei Exekution zu bezahlen.

## Text

Entscheidungsgründe:

Der Kläger behauptet in seiner am 22. 11. 1965 eingebrachten Klage, die Beklagte schulde für die in ihrem Auftrag durchgeführten Installationsarbeiten einschließlich des dafür verwendeten Materials den am 7. 10. 1964 fällig gewordenen Betrag von S 50.318,45. Darauf seien lediglich Teilzahlungen von 12.000 S geleistet worden, der Kläger beantragt daher mit der weiteren Behauptung, er habe Bankkredite, für die er 9 % Zinsen zahlen müsse, in Anspruch genommen, Verurteilung der Beklagten zur Zahlung des aushaftenden Restbetrages von S 37.818,45 samt 9 % Zinsen seit 8. 10. 1964. Das Erstgericht verurteilte die Beklagte zur Zahlung des Betrages von S 30.318,45 samt 4 % Zinsen seit 8. 10. 1964, wies hingegen das Mehrbegehren ab. Es stellte im wesentlichen fest, im Jahre 1960 habe der Kläger von der Beklagten und ihrem inzwischen, am 1. 1. 1964, verstorbenen Gatten Johann K\*\*\*\*\* den Auftrag zur Durchführung von Installationsarbeiten in ihrem Gastwirtschaftsbetrieb erhalten. Der Auftrag habe die Montage und die Lieferung eines Speisenaufzuges, einer Klosettanlage, einer Spülwanne, eines Ausgußbeckens in der Küche, eines großen Boilers für die Wasserversorgung des ganzen Hauses, der mit den Kochschlangen am Herd in Verbindung ist, sowie sämtliche Zu- bzw. Ableitungen umfaßt. Überdies habe der Kläger noch verschiedenes Elektromaterial, wie Leuchter, Schalter, Steckdosen, ein Tonbandgerät und verschiedenes Brennmaterial geliefert. Er habe diese Arbeiten im wesentlichen bereits im Jahre 1960 so weit fertiggestellt, daß der Betrieb des Gasthauses im Sommer 1961 eröffnet werden konnte. Es habe allerdings noch die Verkleidung des Speisenaufzuges, bestehend aus einer Holzfaserplatte im Ausmaß von 50 x 70 cm zum Schutze der Elektroanlagen und des Motors gefehlt, die erst im Jahre 1964 angebracht worden sei. Ebenfalls im Jahre 1964 habe der Kläger durch einen anderen Unternehmer die Dichtung an der Vorlaufverschraubung

des Boilers, die von Anfang an nicht richtig funktionierte, erneuern lassen. Er habe sich mit der Behebung dieses Mangels Zeit gelassen, weil er glaubte, er werde sich selbst beheben. Der Speiseaufzug habe nicht richtig funktioniert, so daß der Kläger im Laufe der Jahre 6 bis 7 mal, zuletzt im Jahre 1964, Arbeiten daran vornehmen mußte. Über diese Leistungen habe der Kläger die Rechnungen vom 28. 9. 1964 und 6. 10. 1964 über einen Betrag von insgesamt S 50.318,45 gelegt. Der Gatte der Beklagten habe neben Teilbeträgen von zusammen S 12.500 im Wege von Banküberweisungen noch mehrfache Barzahlungen, zuletzt am 11. 12. 1964 im Betrage von S 500, insgesamt S 7.500 geleistet. Bereits im Jahre 1961 oder 1962 habe sich der Gatte der Beklagten gegenüber seinem Sohn und im Herbst 1963 auch gegenüber der Beklagten dahin geäußert, jetzt habe er dem Kläger alles gegeben, dieser habe nichts mehr zu fordern. Zu einer Zeit, als die Arbeiten noch nicht fertig waren, haben sich der Gatte der Beklagten und diese ihrer Tochter gegenüber geäußert, daß bei L\*\*\*\*\* alles bezahlt sei.

Für den Ausbau des Gasthauses haben die Beklagte und ihr Gatte bei der Sparkasse Reutte ein Darlehen von S 150.000 und S 40.000 im Jahre 1960 und von S 40.000 bei der Sparkasse Häslgehr ungefähr 1960/1961 aufgenommen. Aus einem Viehverkauf haben sie über einen Betrag von S 30.000 - S 40.000 verfügt.

Rechtlich beurteilte das Erstgericht diesen Sachverhalt dahin, der Kläger, dem der Auftrag erteilt worden sei, sei aktiv legitimiert. Ob er nach der Gewerbeordnung zu solchen Arbeiten berechtigt sei, sei unerheblich. Die Einwendung der Beklagten, seine Forderungen seien verjährt, sei nicht stichhäftig, weil er die Arbeiten nicht vor dem Jahre 1963 abgeschlossen habe. Die Beklagte schulde daher den Restbetrag von S 30.318,45 samt 4 % Zinsen.

Das Berufungsgericht gab der Berufung des Klägers Folge, der der Beklagten dagegen keine Folge und änderte das Urteil dahin ab, daß es die Beklagte schuldig erkannte, dem Kläger den Betrag von S 36.818,45 samt 5 % Zinsen seit 8. 10. 1964 zu bezahlen. Es übernahm nach teilweiser Beweiswiederholung die Feststellungen des Erstgerichtes mit Ausnahme der über die dem Kläger geleisteten Zahlungen als unbedenklich. Diesbezüglich stellte es fest, daß der Gatte der Beklagten folgende Beträge geleistet habe: am 12. 7. 1960 durch Barzahlung S 1.500, 22. 7. 1960 durch Banküberweisung S 6.000 24. 8. 1960 durch Barzahlung S 4.000, 17. 4. 1961 durch Barzahlung S 500, 27. 6. 1961 durch Barzahlung S 1.000, am 11. 12. 1962 durch Barzahlung S 500, insgesamt somit S 13.500.

Rechtlich führte es aus, der Kläger sei aktiv legitimiert. Da der Gatte der Beklagten die letzte Teilzahlung am 11. 12. 1962 geleistet habe, sei durch die darin liegende Anerkennung der Lauf der Verjährung unterbrochen worden. Schon deswegen sei daher unbeschadet der Feststellung, daß die Arbeiten des Klägers nicht vor dem Jahre 1963 beendet waren, die Einwendung der Verjährung nicht berechtigt. Da es sich um ein beiderseitiges Handelsgeschäft gehandelt habe, gebühre dem Kläger der somit aushaltende Restbetrag von S 36.818,45 samt 5 % Zinsen.

Die Beklagte bekämpft nun dieses Urteil mit Revision aus dem Revisionsgrund der unrichtigen rechtlichen Beurteilung mit dem Antrag, das angefochtene Urteil im Sinne der Abweisung des Klagebegehrens abzuändern oder es aufzuheben und die Rechtssache zur ergänzenden Verhandlung und neuen Entscheidung an das Erstgericht zurückzuverweisen.

Der Kläger beantragt, der Revision nicht Folge zu geben.

### **Rechtliche Beurteilung**

Die Revision ist nicht begründet.

Soweit die Beklagte die Aktivlegitimation des Klägers in Zweifel zieht, übersieht sie, worauf schon das Berufungsgericht hingewiesen hat, daß sie in ihrer Klagebeantwortung selbst ausführte, dem Kläger sei der Auftrag erteilt worden. Wurde damit die Behauptung des Klägers ausdrücklich zugestanden, so bedurfte sie gemäß § 266 ZPO keines Beweises mehr, sie war vielmehr dem Urteil zugrundezulegen. Mit den Ausführungen, der Kläger sei damals nur Angestellter seines gleichnamigen Vaters, welcher Installateur war, gewesen, sowie der Auftrag habe das Unternehmen seines Vaters betroffen, geht sie daher nicht von den Feststellungen des angefochtenen Urteiles aus. Sie versucht unzulässigerweise Neuerungen geltend zu machen. Die Beklagte kann die Aktivlegitimation des Klägers auch nicht mit der Begründung bestreiten, daß er nach der Gewerbeordnung nicht berechtigt gewesen sei, derartige Arbeiten durchzuführen. Die Forderung des für das gelieferte Material und die geleistete Arbeit zustehenden Lohnes ist nicht von der gewerberechtlichen Berechtigung des Unternehmens abhängig.

Was die Einwendung der Verjährung betrifft, kommt der von der Revision aufgeworfenen Frage des Beginnes des Laufes der Verjährungsfrist keine entscheidende Bedeutung zu. Das Berufungsgericht erkannte vielmehr, daß die Verjährung, wenn sie schon begonnen hatte, durch die vom Gatten der Beklagten geleisteten Teilzahlungen in der Zeit

zwischen dem 12. 7. 1960 und 11. 12. 1962 unterbrochen wurde und daher zur Zeit der Überreichung der vorliegenden Klage, am 22. 11. 1965, noch nicht abgelaufen war. Diese Wirkung kommt einer Teilzahlung zu, wenn sie als solche erkennbar ist, wenn deutlich ist, daß der Schuldner mit ihr nur einen Teil seiner Schuld abtragen will und nicht damit, den Gläubiger gänzlich zu befriedigen glaubt (Klang 2. Aufl. 6. Band S. 653). Nur dann ist ein Anerkenntnis anzunehmen (2 Ob 57/67), das im Sinne des § 1497 ABGB zur Unterbrechung der Verjährung führt (RiZ 1962 S. 277). Daß sich der inzwischen verstorbene Gatte der Beklagten bei seinem vom Berufungsgericht im einzelnen festgestellten Teilzahlungen bewußt war, damit nur einen Teil seiner Schuld abzutragen, und auch bei seiner letzten Zahlung vom 11. 12. 1962 keineswegs der Meinung war, damit den Kläger gänzlich zu befriedigen, wie das Berufungsgericht ausführte, vermag die Revision gar nicht zu bekämpfen. Soweit sie die Frage der Glaubwürdigkeit des Klägers aufzurollen versucht, wird damit aber kein nach § 503 ZPO zulässiger Revisionsgrund geltend gemacht.

Der Ausspruch über die Kosten des Revisionsverfahrens gründet sich auf §§ 41, 50 ZPO.

#### **Anmerkung**

E76844 6Ob300.67

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

ECLI:AT:OGH0002:1967:0060OB00300.67.1025.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19671025\_OGH0002\_0060OB00300\_6700000\_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)