

# TE OGH 2019/4/29 2Ob200/18b

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 29.04.2019

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten Dr. Veith als Vorsitzenden, den Hofrat Dr. Musger, die Hofräatin Dr. Solé sowie die Hofräte Dr. Nowotny und Mag. Pertmayr als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei K\*\*\*\*\* F\*\*\*\*\*, vertreten durch Rechtsanwälte Dr. Kleinszig/Dr. Puswald - Partnerschaft in St. Veit an der Glan, gegen die beklagte Partei H\*\*\*\*\* W\*\*\*\*\*, vertreten durch Mag. Alexander Todor-Kostic, LL.M. und Mag. Silke Todor-Kostic, Rechtsanwälte in Velden am Wörthersee, wegen 43.565,48 EUR sA, über die außerordentliche Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Graz als Berufungsgericht vom 11. September 2018, GZ 3 R 52/18v-82, womit infolge Berufung der klagenden Partei das Urteil des Landesgerichts Klagenfurt vom 28. Februar 2018, GZ 26 Cg 105/12f-78, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

## Spruch

Der außerordentlichen Revision wird Folge gegeben.

Die Urteile der Vorinstanzen werden dahin

abgeändert, dass die Entscheidung zu lauten hat:

„Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei 43.565,48 EUR samt 4 % Zinsen seit 1. 11. 2013 sowie die mit 47.050,18 EUR (darin 7.840,73 EUR USt und 5,80 EUR Barauslagen) bestimmten Prozesskosten erster und zweiter Instanz binnen 14 Tagen zu ersetzen.“

Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei die mit 2.217,24 EUR (darin 369,54 EUR USt) bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens binnen 14 Tagen zu ersetzen.

## Text

Entscheidungsgründe:

Der Kläger war Eigentümer zweier im selben Objekt befindlicher benachbarter Eigentumswohnungen, mit denen untrennbar das Benützungsrecht für zwei Autoabstellplätze verbunden ist.

Wegen des fortgeschrittenen Alters und der Verschlechterung des Gesundheitszustands des Beklagten überlegten er und seine Frau (in der Folge „Ehegatten“) bereits seit einiger Zeit, eine ihr gehörige Liegenschaft zu verkaufen und den Erlös in ein Wohnobjekt zu investieren, das der körperlichen Leistungsfähigkeit der Ehegatten entsprechen sollte. Sie beauftragten einen Immobilienmakler, der noch im Dezember 2011 eine Besichtigung der Wohnungen des Klägers organisierte. Der Kläger selbst war bei diesem Termin nicht dabei. Die Wohnungen wurden damals um insgesamt 615.000 EUR (Top 2 um 265.000 EUR und Top 3 um 350.000 EUR) zum Verkauf angeboten. Das Interesse der Ehefrau bezog sich auf beide Wohnungen, weshalb schon damals die Möglichkeit einer Wohnungszusammenlegung angesprochen wurde.

Wegen der Wohnungszusammenlegung und weiterer Abänderungen (Fußbodenheizung, Fensteraustausch) nahm der

Makler mit einem Baumeister Kontakt auf. Die Ehegatten führten Anfang Jänner 2012 eine weitere Begehung mit diesem und einem von ihm organisierten Architekten durch, um die Kosten für eine Wohnungszusammenlegung und Adaptierung abschätzen zu können.

Für den Verkauf der Liegenschaft der Ehefrau hatten die Ehegatten eine Preisvorstellung von rund 500.000 EUR. Somit wäre sich die Finanzierung der Wohnungen allein aus dem Verkauf der Liegenschaft beim damals angegebenen Verkaufspreis nicht ausgegangen.

Am 27. 2. 2012 legte der Beklagte ein Angebot für den Kauf der beiden Eigentumswohnungen zu einem Kaufpreis von 450.000 EUR, das der Kläger nicht annahm.

Am 6. 3. 2012 legte der Beklagte ein Kaufanbot mit 500.000 EUR, wobei der Beklagte mit diesem Angebot bis 12. 3. 2012 im Wort blieb. In diesem Anbot erklärte er, die Finanzierung sei gesichert, er habe die Liegenschaft eingehend besichtigt und den Bau- und Erhaltungszustand der Wohneinheiten und des Gebäudes zur Kenntnis genommen. Die Angebotsfrist verstrich jedoch unbeantwortet.

Am 6. 4. 2012 kam es zu einer ersten gemeinsamen Besichtigung der Wohnungen durch die Ehegatten, den Kläger und den Makler. Nach Verhandlungen einigten sich die Streitteile zunächst auf 585.000 EUR.

Am nächsten Tag rief der Beklagte den Kläger an und konnte eine letzte Reduzierung auf 575.000 EUR erreichen.

Allerdings sagte der Beklagte über den Makler kurz danach mit der Begründung ab, er könnte aus familiären Gründen doch nicht kaufen. Dies nahm der Kläger zur Kenntnis.

Am 19. 5. 2012 kontaktierte der Beklagte den Kläger neuerlich und fragte, ob die Wohnungen noch zu haben seien. Der Kläger erklärte, es gebe zwar Interessenten, aber noch keinen Käufer.

Der Beklagte hatte Fragen zu einer Dachreparatur und der Heizung. Der Kläger teilte dem Beklagten mit, eine Reparatur des Daches stehe ins Haus, es gebe eine Reparaturrücklage in der Größenordnung von 5.000 EUR und das Anbot für die Reparatur belaufe sich auf 7.000 EUR. Hinsichtlich der Heizung wurde zwischen den Streitteilen nur besprochen, ob Heizkörper wegen der Möbel verlegt werden können. Ansonsten gab es hinsichtlich dieser Punkte keine Verhandlungen. Die Heizung war nicht reparaturbedürftig.

Am 20. 5. 2012 trafen einander die Streitteile und die Frau des Beklagten in den Wohnungen. Diese Besprechung dauerte mehr als zwei Stunden. Der Beklagte hatte einen Zettel mit vorbereiteten Fragen mit, die bei diesem Termin besprochen werden sollten. Zunächst wurden die geplanten Umbaumaßnahmen der Wohnungen besprochen. Der Beklagte bat den Kläger, ihm bei der Baubewilligung behilflich zu sein. Der Kläger rief diesbezüglich auch bei der Gemeinde an und erkundigte sich hinsichtlich der Baubewilligung für die Zusammenlegung. Von der Gemeinde erfuhr er, dass auch sein Vorgänger Derartiges geplant hatte und es hier keine Probleme gäbe. Ob der Kläger diese Informationen dem Beklagten weitergab, kann nicht festgestellt werden.

Andere Wohnungseigentümer wurden damals wegen einer Wohnungszusammenlegung nicht gefragt, der Kläger war damals noch Mehrheitseigentümer. Die Zustimmung wäre für die Entfernung der Wohnungstrennwand erforderlich gewesen, lag jedoch nicht vor.

Der Kläger erklärte dem Beklagten, es sei mit Betriebskosten (inklusive Heizung) von rund 2,50 EUR pro m<sup>2</sup> im Jahr zu rechnen.

Es waren Betriebskostenrückstände in einer Größenordnung von 23.000 EUR auf alle im Besitz des Klägers befindlichen Einheiten im Grundbuch eingetragen. Der Makler hatte deshalb bereits vor 20. 5. 2012 die Hausverwaltung kontaktiert, wobei hier eine Klärung nicht möglich war. Diese Frage blieb daher offen.

Auch über diesen Punkt sprachen die Streitteile miteinander. Die Betriebskostenrückstände und die auf den Wohnungseinheiten lastenden Verbindlichkeiten sollten aus dem Verkauf getilgt werden.

Der Kläger gab dem Beklagten den Namen der Versicherung, bei der das Haus versichert war, und des Sachbearbeiters bekannt. Der Beklagte erklärte, er werde direkt mit dem Sachbearbeiter Kontakt aufnehmen.

Der Kläger wies darauf hin, sein Anwalt hätte für dieses Objekt schon einige Verträge erstellt, kenne daher die Situation und würde diese Verträge für ein Honorar von 1 % bis 1,5 % des Kaufpreises erstellen. Der Kläger rief seinen Anwalt auch an, der sich zu diesen Konditionen zur Vertragserstellung bereit erklärte; er sollte direkt mit dem

Beklagten Kontakt aufnehmen.

Der Kläger wies den Beklagten darauf hin, dass es eine Treuhandschaft über die Anwaltskammer gebe, diese jedoch etwas kosten würde. Der Beklagte hatte diesbezüglich schon Vorinformationen. Wie die Kaufabwicklung letztlich vonstatten gehen sollte, wurde zwar nicht abschließend geklärt, dies war dem Beklagten jedoch nicht wichtig und hätte in einer Schlussrunde geklärt werden können. Allerdings hatte der Kläger kein Muster eines solchen Vertrags mit, wobei sein Anwalt schon einige Kaufverträge errichtet hatte.

Die Ehegatten hatten zunächst – zumindest bis vor dem letzten Besprechungstermin – vor, an zwei Parkplätzen grundbücherlich Eigentum zu erwerben. Dies war auch ursprünglich so angeboten worden. Die zu den Wohnungen zugehörigen Parkplätze wurden dem Beklagten gezeigt. Diese lagen aber nicht am Grundstück des Wohnungsobjekts, sondern vis-à-vis auf einem privaten Grundstück des Klägers, wobei die Parkplätze nach Wunsch des Beklagten auch nebeneinander sein sollten. Die Parkplatzbenutzung sollte aber unentgeltlich sein, lediglich die Betriebskosten, etwa Grundsteuer bzw. Schneeräumung, sollten vom Benutzer, also dem Beklagten, gezahlt werden. Sollte auf dem gegenüberliegenden Grundstück einmal eine Tiefgarage errichtet werden, so sollte der Beklagte einen Tiefgaragenplatz erwerben können. Eine diesbezügliche Kaufverpflichtung sollte nicht bestehen. Nachdem feststand, dass die zugehörigen Parkplätze nicht zum Verkauf standen, gab sich der Beklagte mit dieser Regelung vorerst zufrieden.

Für den Beklagten war wesentlich, lastenfreies Eigentum zu erwerben, was ihm vom Kläger auch zugesichert wurde.

Letztlich hatte der Beklagte vorerst keine weiteren Fragen.

Abschließend erklärte der Beklagte, die beiden Wohnungen um einen Kaufpreis von 575.000 EUR kaufen zu wollen und besiegelte dies mit Handschlag. Die Feststellung, dass alle für den Vertragsabschluss wesentlichen Punkte vereinbart wurden, kann nicht getroffen werden.

Nach dem Treffen am 20. 5. 2012 rief der Beklagte den Kläger nochmals an. Bei diesem Telefonat war die mögliche Zahlung der Provision für den Immobilienmakler ein Thema. Diesbezüglich konnte der Kläger dem Beklagten keine Auskunft geben.

Der Kläger gab seinem Anwalt die Eckpunkte des Vertrags bekannt, die Formulierungen wurden vom Anwalt vorgenommen.

Am 21. 5. 2012 übermittelte der Anwalt dem Beklagten folgendes E-Mail:

„Sehr geehrter Herr [Beklagter],

ich beziehe mich auf das mit Herrn [Kläger] geführte Gespräch und halte fest, dass ich bereit bin, den Kaufvertrag samt Einverleibung ins Grundbuch sowie Übernahme bzw. Abwicklung der Treuhandschaft für ein Prozent netto des Kaufpreises zuzüglich USt und Barauslagen zu übernehmen. Ihrer Kontaktaufnahme sehe ich mit Interesse entgegen. Hinsichtlich der Makler würde ich derzeit empfehlen mit diesen keinen Kontakt aufzunehmen, da die Sach- und Rechtslage erst geprüft werden muss.“

Der Beklagte reagierte auf dieses E-Mail mit einem Anruf beim Anwalt am Nachmittag des 22. 5. 2012 und erklärte sich nach längerem Gespräch mit der Errichtung eines Vertragsentwurfs einverstanden. Der Beklagte fragte noch wegen der möglichen Maklergebühren und weiter, ob die geplante Übergabe vom 1. 8. 2012 auch auf den 1. 9. 2012 verschoben werden könnte und ob die Versicherungen aufrecht seien.

Der Kläger war nach Rückfrage durch den Anwalt mit der Verschiebung des Übernahmetermins einverstanden.

Der Auftrag an den Anwalt war, den mündlich abgeschlossenen Vertrag in eine schriftliche Form zu bringen, wobei der Beklagte lastenfreies Eigentum erwerben sollte. Das Grundgerüst war somit klar, bei Kleinigkeiten hätten noch gewisse Abänderungen erfolgen können, dies im Rahmen der Schlussbesprechung. Beim Telefonat erklärte der Beklagte, keine Fragen an den Anwalt zu haben. Der Vertragsentwurf stand ihm zu diesem Zeitpunkt noch nicht zur Verfügung.

Auf Wunsch übersendete der Kläger dem Beklagten am 22. 5. 2012 die Betriebskostenabrechnung.

Die Ehefrau des Beklagten hatte seit dem Gespräch am 20. 5. 2012 Zweifel, während der Beklagte zu diesem Zeitpunkt meinte, im Wesentlichen sei alles geklärt. Seine Gattin konnte ihn aber in den nächsten Tagen von ihren Zweifeln überzeugen, insbesondere davon, dass eben noch nicht alle Punkte geklärt wären.

Am 23. 5. 2012 stornierte der Beklagte beim Anwalt telefonisch den Auftrag zur Vertragserrichtung und teilte auch dem Kläger telefonisch mit, dass er die Wohnungen nicht kaufen werde.

Als Antwort darauf sandte der Kläger noch am selben Tag dem Beklagten folgendes E-Mail:

„Was ist bei Ihnen ein mündlicher Kaufabschluss und mit Handschlag besiegelt wert? Ich war heute wie sie mich angerufen haben so überrascht, dass mir sogar die Worte fehlten, weil sie extra betonten, dass sie nicht wortbrüchig werden.“

Der Beklagte antwortete noch am selben Tag per E-Mail und hielt fest:

„Bezugnehmend auf Ihre Mail von heute, muss ich darauf hinweisen, dass ich kein Kaufversprechen abgegeben habe, sondern wir über eine mögliche Vereinbarung gesprochen haben, selbstverständlich vorbehaltlich eines notariellen Kaufvertrages. Trotzdem bedaure ich es sehr, dass ich nach heftiger Auseinandersetzung mit meiner Frau und einer schlaflosen Nacht zu dem Entschluss der Absage heute kommen musste, nachdem uns bewusst wurde, dass wir in Zahlungsschwierigkeiten kommen würden, wenn nicht das Haus in S\*\*\*\*\* in kürzester Zeit einen Käufer gefunden hätte. Was nahezu unmöglich ist. Die Zerreißprobe hätte ich nervlich und gesundheitlich nicht durchgestanden. Ich hoffe, dass Sie etwas Verständnis für unseren Entschluss aufbringen können.“

Am selben Tag übermittelte der Anwalt seine Honorarnote über 3.450 EUR dem Beklagten, der diesen Betrag am 24. 5. 2012 bezahlte, ohne dass er den Kaufvertragsentwurf erhielt. Er forderte diesen auch nicht an.

Am 7. 6. 2012 sandte der Kläger dem Beklagten folgendes E-Mail:

„Wie Ihnen bekannt ist wurde am 20. 5. 2012 wunschgemäß auf Ihr Ersuchen an obiger Adresse ein Kaufvertrag über die im Betreff genannten Liegenschaften mündlich abgeschlossen und per Handschlag fixiert, es wurde hiebei Übereinstimmung über die wesentlichen Vertragsbestandteile (Kaufobjekt, Parteien bzw. Kaufpreis) erzielt. Sie haben dann [dem Anwalt] den Auftrag erteilt, den mündlich abgeschlossenen Kaufvertrag in grundbuchsfähige Form zu gießen und einen schriftlichen, grundbuchsfähigen Vertrag zu errichten.

Bedauerlicherweise haben Sie sich grundlos nicht vertragstreu verhalten und mir mitgeteilt dass sie den Vertrag nicht einhalten wollen.

Ich setzte Ihnen hiemit in Übereinstimmung mit den gesetzlichen Gegebenheiten eine Nachfrist von 8 Tagen zur Unterfertigung, widrigenfalls ich gerichtlich gegen Sie vorgehen müsste.

Unpräjudiziert kann ich mir allenfalls vorstellen, dass Sie den Treueschaden und pauschalierten Schadenersatz iHv 10 % des Kaufpreises, also EUR 57.500,00 bezahlen ...“

Am 13. 6. 2012 teilte der Beklagte über den Beklagtenvertreter dem Kläger im Wesentlichen mit, es sei zu keinem Kaufvertragsabschluss gekommen, weil noch die Klärung zahlreicher offener Rechtsfragen erforderlich gewesen wäre.

Der Anwalt des Klägers übermittelte am 20. 6. 2012 dem Beklagtenvertreter den Vertragsentwurf.

Im Zuge der Unterschriftenleistung hätte es noch eine „Fragestunde“ beim Anwalt gegeben, wo noch offene Fragen zum Vertragsinhalt geklärt werden hätten können.

Dass die Ehefrau des Beklagten Vertragspartnerin werden sollte, war ein internes Thema zwischen den Ehegatten. In Anwesenheit des Klägers wurde darüber nicht gesprochen. Auch bei den Verhandlungen war der Beklagte der „Hauptredner“, die Ehefrau brachte sich lediglich in die Gespräche ein. Auch der gesamte Schriftverkehr der Vertragsverhandlungen ging über den Beklagten.

Der Kläger war Schuldner einer Bank und konnte die Kredite infolge des Nickerhalts des Kaufpreises aus dem gegenständlichen Kaufvertrag 2012 nicht zurückzahlen. Deswegen wurde er von dieser Bank im Sommer 2013 zweimal geklagt. Diese Prozesse verursachten dem Kläger Kosten. Bei dem späteren Verkauf der Wohnungen erzielte der Kläger einen um 5.000 EUR niedrigeren Kaufpreis als den im gegenständlichen Kaufvertrag vorgesehenen. Infolge der Weigerung des Beklagten, den Kaufvertrag zuzuhalten, musste der Kläger wegen erst mehr als ein Jahr späterer Übergabe der Wohnungen an die neuen Käufer während dieser Zeit weiter die Fixkosten für beide Wohnungen tragen. Schließlich liefen wegen der späteren Zurückzahlung der Kredite durch den Kläger weitere Kreditzinsen auf, die der Kläger bezahlen musste. Die Summe dieser Beträge (die mangels Bestreitung durch den Beklagten hier nicht wiedergegeben werden müssen) übersteigt den noch gegenständlichen Klagsbetrag.

Der Kläger begehrte zunächst, den Beklagten zur Unterfertigung eines von ihm formulierten Kaufvertragstexts in grundbuchsfähiger Form zu verurteilen. Er brachte im Wesentlichen vor, zwischen den Streitteilen sei ein Kaufvertrag über die zwei Wohnungen wirksam zustande gekommen. Der Beklagte habe sich in der Folge rechts- und sittenwidrig geweigert, den Kaufvertrag zuzuhalten und einen entsprechenden grundbuchsfähigen Kaufvertrag zu unterschreiben.

Nachdem der Kläger während des Prozesses die beiden Wohnungseigentumsobjekte an zwei andere Käufer verkauft hatte, änderte er sein Klagebegehren auf Zahlung von 47.911 EUR samt Zinsen. Der Klagebetrag enthalte Schäden, die dem Kläger wegen der Nichtzuhaltung des Kaufvertrags entstanden seien, nämlich frustrierte Wohnungs-Fixkosten, Kreditzinsen, Prozesskosten aus Zivilverfahren, die andrängende Gläubiger gegen ihn eingeleitet hätten und die er nicht hätte führen müssen, hätte er mit dem Kapital aus dem Kaufpreis die Forderungen der Gläubiger befriedigen können, sowie schließlich die Differenz zwischen dem mit dem Beklagten vereinbarten und dem mit den Ersatzkäufern erzielten Kaufpreis.

Der Beklagte wendete zusammengefasst ein, zu einer Einigung sei es nicht gekommen, da noch viele Punkte klärungsbedürftig gewesen seien. Er und seine Frau hätten sich mit dem Kläger dahin geeinigt, einen von diesem benannten Rechtsanwalt mit dem Verfassen eines Vertragstextes zu betrauen, wobei dieser Text Grundlage für die weiteren Vertragsverhandlungen hätte sein sollen. Der Beklagte habe sich mit dem Errichten dieses Vertragsentwurfs einverstanden erklärt, den diesem Anwalt erteilten Auftrag habe er aber bereits am 23. 5. 2012 wieder storniert, als er und seine Frau erkannt hätten, dass die zwischen dem Erwerb der Wohnungseigentumsobjekte und dem Verkauf ihres Anwesens benötigte Zwischenfinanzierung für sie nicht leistbar sein werde. Es sei kein Rechtsgrund ersichtlich, der den Beklagten dazu verpflichten könnte, den Entwurf eines Kaufvertrags zu unterfertigen, dessen Inhalt mit ihm niemals besprochen und über dessen Inhalt er niemals beraten oder aufgeklärt worden sei. Das Klagebegehren sei auch wegen der zahlreichen unüblichen, den Beklagten größlich benachteiligenden und überraschenden Vertragsbestimmungen des Entwurfs rechtsmissbräuchlich.

Dem Zahlungsbegehren nach Klageänderung entgegnete der Beklagte, der Kläger habe gegenüber dem Beklagten weder den Vertragsrücktritt erklärt noch eine Nachfrist gesetzt. Derartige Erklärungen wären aufgrund seines ursprünglichen Prozessstandpunkts jedenfalls notwendig gewesen. Das Klagebegehren sei außerdem „erhöht“, weil der Kläger unangemessen hohe, eben nur wegen seiner schlechten Bonität verrechnete Verzugszinsen ersetzt erhalten wolle. Die von seinen Gläubigern angestrengten Prozesse seien keine adäquate Folge der behaupteten Rechtsverletzung. Der Kläger habe auch nie erklärt, weshalb er beim Kauf der beiden Wohnungseigentumsobjekte nur einen um 5.000 EUR niedrigeren Kaufpreis erzielt habe. Da seine Frau und nicht er Käufer hätte sein sollen, sei er für die Klage passiv nicht legitimiert.

Von dem wiedergegebenen Vorbringen abgesehen, bestritt der Beklagte nicht, dass dem Kläger die behaupteten, das Zahlungsbegehren bildenden finanziellen Nachteile entstanden sind.

Im Umfang der im zweiten Rechtsgang erfolgten Teilabweisung von 4.345,52 EUR samt 4 % Zinsen seit 1. 11. 2013 ist das Klagebegehren rechtskräftig erledigt, weshalb das Zahlungsbegehren nur mehr im Umfang von 43.565,48 EUR samt 4 % Zinsen seit 1. 11. 2013 Gegenstand des Verfahrens ist.

Das Erstgericht wies auch das verbliebene Klagebegehren ab. Es traf ua die wiedergegebenen Feststellungen und folgerte daraus rechtlich, obwohl sich die Streitteile über Kaufgegenstand und Kaufpreis geeinigt hätten, könne nicht davon ausgegangen werden, dass sich die Vertragsparteien endgültig binden hätten wollen. Es seien gewisse Punkte noch nicht geklärt gewesen, wie etwa die Nutzungsrechte der Parkplätze oder die Abrechnung allfälliger grundbücherlich noch nicht sichergestellter Betriebskostenrückstände. Der Beklagte habe selbstverständlich nicht alle Vertragspunkte kennen können, dafür sei die „Fragestunde“ beim Vertragsverfasser vorgesehen gewesen.

Das Berufungsgericht bestätigte das Urteil des Erstgerichts und ließ die Revision nicht zu. Zentral sei die erstgerichtliche Negativfeststellung, wonach nicht feststellbar sei, dass alle für den Vertragsabschluss wesentlichen Punkte vereinbart worden seien. Weiters stehe fest, der Beklagte habe (nur) vorerst keine Fragen zu den Parkplätzen gehabt. Es seien daher bei der Besprechung am 20. 5. 2012 noch nicht alle offenen Vertragspunkte endgültig geklärt gewesen, weshalb der Vertrag noch nicht zustande gekommen sei.

Gegen das Urteil des Berufungsgerichts richtet sich die Revision des Klägers wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung mit dem Antrag auf Abänderung im Sinne der Klagestattgebung; hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt.

Der Beklagte beantragt in der ihm vom Obersten Gerichtshof freigestellten Revisionsbeantwortung, die Revision mangels erheblicher Rechtsfrage zurückzuweisen, hilfsweise ihr nicht Folge zu geben.

### **Rechtliche Beurteilung**

Die Revision ist wegen einer aufzugreifenden Fehlbeurteilung des Berufungsgerichtszulässig und berechtigt.

Der Revisionswerber macht geltend, nach herrschender Rechtsprechung komme ein Vertrag – trotz unvollständiger Vereinbarung – zustande, wenn sich aus den Umständen ergebe, dass sich die Parteien ohne Rücksicht auf offen gebliebene Fragen endgültig binden wollten, welche Absicht deutlich erkennbar sein müsse. Es gebe keine Anhaltspunkte dafür, dass der Beklagte die Klärung allfälliger am 20. 5. 2012 noch offen gebliebener Punkte als Bedingung für einen Vertragsabschluss formuliert habe oder ein Vorbehalt hinsichtlich einer Einigung über bestimmte offene Punkte getroffen worden sei. Aus dem faktischen Verhalten des Beklagten, insbesondere in Form der Besiegelung durch Handschlag, ergebe sich aus Sicht des Klägers der eindeutige Bindungswille des Beklagten ohne Rücksicht auf allfällige offen gebliebene Punkte. Dieser Bindungswille sei in der Folge durch Beauftragung des vom Kläger vorgeschlagenen Anwalts mit der Vertragserrichtung weiter untermauert worden. Aus Sicht des Klägers wäre ein konkreter Vorbehalt des Beklagten zu erwarten gewesen, mangels dessen der Kläger als Erklärungsempfänger nach Treu und Glauben ohne weiteres von einem wirksamen Vertragsschluss ausgehen habe können und dürfen.

Hierzu wurde erwogen:

1. Auch beim Liegenschaftskauf ist der Kaufvertrag grundsätzlich schon dann perfekt, also für beide Vertragsteile voll verbindlich, wenn sie sich – gegebenenfalls auch bloß mündlich – über den Kaufgegenstand und Kaufpreis geeinigt haben (4 Ob 517/95; 3 Ob 58/10i; RS0019951). Dass

Nebenpunkte nicht besprochen wurden, steht der Annahme des Zustandekommens des Vertrags nicht entgegen. Diese sind vielmehr aus dem Willen der Parteien zu erschließen oder aus dem Gesetz zu ergänzen. War allerdings eine Vereinbarung über offen gebliebene – auch unwesentliche – Punkte vorbehalten, kommt der Vertrag erst zustande, wenn sich die Parteien auch darüber geeinigt haben (2 Ob 126/13p; 2 Ob 131/13y; vgl auch 2 Ob 210/13s; zuletzt 9 Ob 70/17k; RS0013973). Wurde die endgültige Errichtung der Vertragsurkunde in einverleibungsfähiger Form einem späteren Zeitpunkt vorbehalten, tritt die Wirksamkeit des Vertrags nicht erst mit der Einhaltung dieser Form ein (vgl RS0017166).

2. Im vorliegenden Fall bestand am 20. 5. 2012 Einigung über Kaufgegenstand und Kaufpreis. Der Beklagte besiegelte seinen abschließend ausdrücklich erklärten Kaufwillen mit Handschlag. Damit wird üblicherweise zum Ausdruck gebracht, dass jede Seite der anderen versichert, sich an die getroffene Vereinbarung gebunden zu fühlen (1 Ob 204/08v). Daran knüpft sich die entscheidende Frage, wie die bereits vom Berufungsgericht für wesentlich gehaltene Negativfeststellung, es sei nicht feststellbar, dass alle für den Vertragsabschluss wesentlichen Punkte vereinbart worden seien, zu verstehen ist.

Die „essentialia negotii“, also Kaufgegenstand und Kaufpreis, können nicht gemeint sein, denn darüber wurde ja Einigung erzielt. Es ist somit davon auszugehen, dass sich die Negativfeststellung auf die im Zuge der Vertragsverhandlungen erörterten Punkte (Parkplatz, Betriebskosten etc) beziehen soll.

Dass die Streitteile darüber allenfalls noch zu keiner Vereinbarung gelangt waren, steht aber einem Vertragsabschluss nicht entgegen, weil diesbezüglich bei der mit Handschlag begleiteten Erklärung des Beklagten, kaufen zu wollen, von keiner Seite ein Vorbehalt gemacht wurde. Selbst dann, wenn im Zuge von Vertragsverhandlungen Nebenpunkte besprochen werden und darüber zunächst keine Einigung erzielt werden kann, können die Parteien im weiteren Verlauf den Vorbehalt einer Einigung über diese Nebenpunkte (ausdrücklich oder schlüssig) auch wieder fallen lassen. Davon ist dann auszugehen, wenn – wie im vorliegenden Fall – die Parteien ihren Abschluss- und Bindungswillen eindeutig ausdrücken, ohne die früher im Zuge der Vertragsverhandlungen allenfalls noch offenen Punkte weiter anzusprechen und diesbezüglich einen Vorbehalt zu machen. Irgendein derartiger Vorbehalt des Beklagten ergibt sich aus den Feststellungen nicht. Der Beklagte ging ja selbst unmittelbar nach dem Handschlag von einem Vertragsabschluss aus, beauftragte er doch den Anwalt mit der Abfassung des schriftlichen Kaufvertrags mit dem Zusatz, keine Fragen zu haben. Überdies meinte er zunächst, im Wesentlichen sei alles geklärt, ehe seine Frau ihn von ihren Zweifeln überzeugen konnte.

Dass sich der Beklagte (nur) „vorerst“ mit der Regelung zu den Parkplätzen zufrieden gab und „vorerst“ keine weiteren Fragen hatte, ist insofern irrelevant, als ein damit allenfalls verbundener innerer Vorbehalt des Beklagten gegenüber dem Kläger nicht zum Ausdruck gebracht wurde.

### 3. Grundsätzlich hat jede Partei die für ihren Rechtsstandpunkt

günstigen Tatsachen zu beweisen (RS0037797). Im vorliegenden Fall hat zunächst der Kläger die (notwendige und grundsätzlich ausreichende und hier anspruchsgrundende) Einigung über Kaufgegenstand und Kaufpreis sowie den beiderseits erklärten Bindungswillen bewiesen.

Für den (hier anspruchsvernichtenden) Umstand, es hätte für den Verhandlungspartner erkennbare Vorbehalte über Nebenpunkte gegeben, trifft demnach den Beklagten die Beweislast. Dieser Beweis ist dem Beklagten nicht gelungen. Aus der ins Treffen geführten Negativfeststellung („Die Feststellung, dass alle für den Vertragsabschluss wesentlichen Punkte vereinbart wurden, kann nicht getroffen werden.“) ist für ihn daher nichts zu gewinnen.

Somit ist der Vertrag mit der Einigung über Kaufgegenstand und Kaufpreis zustande gekommen. Hinsichtlich allfälliger Nebenpunkte greift dann die ergänzende Vertragsauslegung ein.

### 4. Zuletzt ist auf die Einwände des Beklagten einzugehen.

4.1. Wie ausgeführt, sind die nicht ausdrücklich vereinbarten Nebenpunkte aus dem Willen der Parteien zu erschließen oder aus dem Gesetz zu ergänzen. Soweit der Beklagte in erster Instanz pauschal von gröblich benachteiligenden und überraschenden Bestimmungen des Vertragsentwurfs, den er nach dem ursprünglichen Klagebegehren unterschreiben hätte sollen, gesprochen hat, hat er die Konkretisierung dieser Bestimmungen unterlassen. Die Benennung einzelner derartiger Umstände in der Revisionsbeantwortung verstößt gegen das Neuerungsverbot.

4.2. Die vom Revisionsgegner (wie schon in der Berufungsbeantwortung) gerügten sekundären Feststellungsmängel zur unterbliebenen Erörterung des Vertragsentwurfs liegen nicht vor, weil es aus den bisher dargelegten Gründen auf die begehrten Feststellungen nicht ankommt.

4.3. Der Revisionsgegner meint, der nach der Klageänderung auf § 921 ABGB gestützte Schadenersatzanspruch bestehe nicht, weil der Kläger weder den Rücktritt vom Vertrag erklärt noch eine Nachfrist (nach § 918 ABGB) gesetzt habe.

Die Rücktrittserklärung nach § 918 ABGB kann auch

schlüssig erfolgen (RS0014396). Wenn der Vertragspartner die Erfüllung seiner vertraglichen Pflicht ausdrücklich verweigert oder durch sein besonderes Verhalten vereitelt hat, kann die Setzung einer Nachfrist unterbleiben, da sie sinnlos wäre (RS0018371, RS0018428).

Wenn hier der Kläger auf das Zahlungsbegehren mit der Begründung umgestellt hat, er habe die Wohnungen anderweitig verkauft, so besteht kein Zweifel an seinem Willen, gegenüber dem Beklagten den Vertragsrücktritt zu erklären. Da der Beklagte sowohl vorprozessual als auch im Prozess auf dem Standpunkt steht, ein Kaufvertrag sei nicht zustande gekommen, bedurfte es im Sinn der zitierten Rechtsprechung keiner Nachfristsetzung. Der Rücktritt des Klägers ist somit wirksam.

### 4.4. Zur Bestreitung der Adäquanz der dem Kläger erwachsenen Nachteile ist Folgendes auszuführen:

Selbst wenn man annähme, die von den Gläubigern des Klägers verlangten Verzugszinsen seien wegen dessen schlechter Bonität hoch gewesen, so wäre die Verursachung des Weiterlaufens dieser Zinsen mangels Rückführungsmöglichkeit der Kredite infolge Ausbleibens des Kaufpreises dennoch adäquate Folge der Weigerung des Beklagten, den Kaufvertrag zuzuhalten. Schlechte Bonität begründete im Übrigen kein Mitverschulden.

Auch von Gläubigern des Klägers angestrebte, diesem Kosten verursachende Prozesse, die unterblieben wären oder mit weniger Aufwand geführt hätten werden können, wenn der Kläger mit dem vom Beklagten erhaltenen Kaufpreis die Gläubiger früher hätte befriedigen können, sind adäquate Folge der Weigerung des Beklagten, den Kaufvertrag zuzuhalten.

Wenn der Beklagte dem Kläger sinngemäß vorwirft, er habe an die neuen Käufer zu billig verkauft, so macht der Beklagte erkennbar die Verletzung der Schadensminderungspflicht durch den Kläger geltend. Dass der Kläger einen höheren Kaufpreis erzielen hätte können, hat der dafür beweispflichtige (RS0027129) Beklagte weder konkret

behauptet noch bewiesen.

Das Klagebegehren begegnet somit auch hinsichtlich der adäquaten Schadensverursachung durch den Beklagten keinen Bedenken. Die Höhe der einzelnen Schadenspositionen wurde im Übrigen nicht substanziert bestritten.

4.5. Dafür, dass nicht der Beklagte, sondern seine Ehefrau Käuferin hätte sein sollen, bieten die Feststellungen keinerlei Anhaltspunkt.

5. Durch seine schuldhafte Weigerung, den zustande gekommenen Vertrag zu erfüllen, hat der Beklagte die (noch) gegenständlichen Vermögensschäden des Klägers verursacht. Dieser ist nach seinem wirksamen Rücktritt vom Vertrag berechtigt, gemäß § 921 ABGB vom Beklagten Schadenersatz wegen Nichterfüllung zu fordern. Dem (noch strittigen) Klagebegehren ist daher in Abänderung der Entscheidungen der Vorinstanzen stattzugeben.

6. Die Kostenentscheidung gründet sich für die erste Instanz bis zur rechtskräftigen Teilabweisung von 4.345,52 EUR samt Zinsen (ON 59) auf § 43 Abs 2 ZPO, danach auf § 41 ZPO. Die Einwendungen des Beklagten sind insoweit berechtigt, als für sämtliche Leistungen im Verfahrenshilfeverfahren (ON 5, 11, 13, 16, 19, 23 und 37) kein Kostenersatz zusteht (§ 72 Abs 3 letzter Satz ZPO, vgl 8 Ob 40/10f; 3 Ob 82/10w; Obermaier, Kostenhandbuch3 [2018] Rz 1.119 mwN). Die Schriftsätze ON 69 und 71 waren hingegen zur Wahrung des rechtlichen Gehörs des Klägers zu einem Antrag bzw Vorbringen des Beklagten zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung notwendig.

Für das Rechtsmittelverfahren gründet sich die Kostenentscheidung auf die §§ 41, 50 ZPO. Die im Berufungs- und Revisionsverfahren verzeichnete Pauschalgebühr steht dem Kläger wegen der ihm insoweit gewährten Verfahrenshilfe nicht zu. Da der Kläger Kostenersatz beansprucht hat, hat ein Ausspruch nach § 70 Satz 2 ZPO nicht zu erfolgen; über eine allfällige Einhebung der Pauschalgebühren ist gemäß § 20 GGG im Verwaltungsweg zu erkennen (1 Ob 6/18s; 6 Ob 131/18k).

**Textnummer**

E125117

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2019:0020OB00200.18B.0429.000

**Im RIS seit**

31.05.2019

**Zuletzt aktualisiert am**

17.02.2021

**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)