

23. Welche rechtliche Wirkung hat eine Vereinbarung der Parteien über die Verbesserung von schon beim Kaufabschluß vorhandenen, behebbaren Mängeln?

ABGB. §§ 918ffg., 922ffg.

VIII. Zivilsenat. Beschl. v. 6. Juni 1940 i. S. J. u. A. Fl. (Rt.)
w. Jo. (Befl.). VIII 544/39.

- I. Kreisgericht Leitmeritz.
- II. Obergericht Prag.

Die Kläger kauften am 28. November 1931 von der Beklagten ein Haus. Im Kaufvertrag übernahm die Beklagte „jedwede Gewähr bezüglich der ordentlichen Beschaffenheit des Hauses“ und „die

Haftung für wie immer geartete Baumängel, und zwar in der zweijährigen Garantiezeit nach Kollaudierung des Hauses, d. i. bis 31. Juli 1933", und „die Haftung dafür, daß sämtliche von den Behörden bei der Errichtung des Hauses gestellten Bedingungen und Vorschriften eingehalten ... wurden“. Am 29. Juni 1934 brachten die Kläger gegen die Beklagte wegen verschiedener Mängel eine Klage auf Zahlung von 48505,50 R. ein.

Die Klage wurde abgewiesen, auch die wegen eines Teilbetrages eingelegte Berufung blieb erfolglos. Die Revision der Kläger führte wegen dieses Teilbetrages zur Aufhebung und Zurückverweisung.

Gründe:

Für Mängel, die schon beim Geschäftsabschluß vorhanden, aber behebbbar waren, können die Kläger nach § 932 ABGB. entweder eine angemessene Minderung des Entgeltes oder Verbesserung (vollständige Erfüllung) verlangen, aber nicht beides nebeneinander. Die Klage für beides erlischt nach § 933 ABGB. in der gesetzlichen Frist von 3 Jahren, in der zwischen den Vertragsteilen vereinbarten längeren oder kürzeren Frist oder in der durch Vereinbarung verlängerten ursprünglichen Gewährleistungsfrist. Diese Frist wird durch ein bloßes Anerkenntnis der Mängel (des Vorhandenseins der Mängel oder der als Mängel bezeichneten Tatsachen) nicht unterbrochen. Dies gilt aber nur für die (reinen) Gewährleistungsansprüche, nicht auch für Ansprüche „für verschuldeten Schaden“. Die Gewährleistung kann nicht bloß durch Klage und Einrede, sondern auch außergerichtlich geltend gemacht werden. Die außergerichtliche Geltendmachung ist zwar ohne Einfluß auf den Lauf der Klagefrist des § 933 ABGB.; kommt es aber hierbei zwischen den Vertragsteilen zu einer Vereinbarung wegen der behaupteten Mängel und wird deren Verbesserung zugesagt, so ist dadurch zwar der Gewährleistungsanspruch vorläufig verbraucht, aber ein neuer Anspruch aus dieser Vereinbarung entstanden, der nach den „allgemeinen Bestimmungen über entgeltliche Verträge und Rechtsgeschäfte“ (§§ 917 bis 921 ABGB.) zu beurteilen ist. Hält also der Verkäufer eine solche Zusage der Verbesserung der behaupteten Mängel nicht, so treten die Folgen des Leistungsverzuges ein; der Käufer kann innerhalb der allgemeinen Verjährungsfrist nach § 918 ABGB. entweder Erfüllung und Schadens-

ersaß wegen Verspätung begehren oder unter Festsetzung einer angemessenen Frist zur Nachholung (der Verbesserung) vom Vertrage zurücktreten und dann, wenn die Erfüllung durch Verschulden des Verkäufers oder einen von ihm zu vertretenden Zufall vereitelt wurde, Schadensersatz wegen Nichterfüllung verlangen oder vom Vertrage zurücktreten (§ 920 ABGB.). Tritt der Käufer nach § 918 oder nach § 920 ABGB. von der zwischen den Vertragsteilen getroffenen Verbesserungsabrede zurück, so lebt der Gewährleistungsanspruch wieder auf, und es entsteht damit wieder die Frage nach der Dauer der Gewährleistungsfrist. Eine gesetzliche Regelung der Frist in einem solchen Falle fehlt. Es geht aber nicht an, die Gewährleistungsfrist als abgelaufen anzusehen, wenn das Verstreichen der Frist durch den Abschluß einer Vereinbarung und den darauf folgenden Erfüllungsverzug des Verkäufers herbeigeführt wird. Deshalb ist anzunehmen, daß die Gewährleistungsfrist neu, und zwar wenigstens so lange weiterläuft, als sie noch in der Verjährungsfrist für den Anspruch des Käufers auf Verbesserungen aus der getroffenen Vereinbarung Platz hat. Denn es darf angenommen werden, daß der Verkäufer, der die Verbesserungen zusagt, hiermit einverstanden ist, weil er sonst durch Verzögerung und schließlich Verweigerung der vereinbarten Verbesserung den Käufer um die Gewährleistungsfrist und damit um seinen Gewährleistungsanspruch bringen könnte. Nimmt aber der Verkäufer den Verbesserungsversuch vor, so beginnt die Gewährleistung für diesen Mangel nach der Abnahme der Verbesserung durch den Käufer neu zu laufen.

Im vorliegenden Falle behaupteten die Kläger für die noch in Betracht kommenden Mängel die Zusage der Verbesserung durch die Beklagte, und es kam davon ausgegangen werden, daß die Kläger diese Zusage angenommen haben. Festgestellt ist auch, daß die Beklagte bei einigen Mängeln die Verbesserung versucht hat, teilweise sogar mit Erfolg (diese Mängel sind nicht mehr Gegenstand des Verfahrens), teilweise aber nach den Behauptungen der Kläger ohne entsprechenden Erfolg. Gegenstand des Rechtsstreits und der Revision bilden nur noch Mängel, bei denen dieser Erfolg trotz der Verbesserungsversuche angeblich nicht eingetreten ist, ferner die Mängel, bei denen zwar die Verbesserung zugesagt, aber nicht versucht wurde, und schließlich jene Mängel, bei denen die Beklagte eine Verbesserungs-zusage bestreitet.

Nach den vorangestellten Rechtsausführungen unterliegen die Mängel einer verschiedenen rechtlichen Beurteilung.

I. Bezüglich der Mängel, deren Verbesserung die Beklagte zugesagt hat, ist durch die Annahme dieser Zusage der ursprüngliche Gewährleistungsanspruch vorläufig verbraucht. Eine Versäumung der Frist des § 933 ABGB. ist nicht eingetreten. An Stelle des ursprünglichen Gewährleistungsanspruchs ist der vertragsmäßige Anspruch auf Verbesserung aus der Vereinbarung getreten, der jetzt der allgemeinen Verjährung unterliegt und für den die Bestimmungen der §§ 918ffg. ABGB. gelten. Da die Kläger eine Vereitelung der Verbesserung durch die Beklagte im Sinne des § 920 ABGB. nicht behauptet haben, sind nach der bisherigen Sachlage nur die Bestimmungen des § 918 ABGB. anzuwenden. Dabei ist wieder zwischen den Mängeln zu unterscheiden, deren Verbesserung zwar zugesagt, aber nicht durchgeführt wurde, und solchen, deren Verbesserung versucht wurde.

1. Bezüglich der Mängel, deren Verbesserung zugesagt, aber nicht in Angriff genommen wurde, können die Kläger entweder die Erfüllung der vereinbarten Verbesserung und Schadensersatz wegen Verspätung begehren oder unter Festsetzung einer angemessenen Frist zur Nachholung den Rücktritt vom Vertrag erklären. Da aber die Beklagte die Erfüllung der vereinbarten Verbesserung verweigert, kann auch das Setzen einer Nachfrist unterbleiben und können die Kläger ohne weiteres vom Vertrage zurücktreten; deshalb ist ihr Begehren auf angemessene Minderung des Entgelts als Rücktritt der Kläger vom Verbesserungsvertrag anzusehen. Daher lebt der ursprüngliche Gewährleistungsanspruch wieder auf, und die Kläger können jetzt die angemessene Minderung des Entgelts wegen dieser Mängel begehren. Nach den obigen Ausführungen ist auch die Gewährleistungsfrist noch nicht abgelaufen, weshalb nicht gesagt werden kann, daß wegen dieser Mängel der Anspruch dem Grunde nach nicht zu Recht bestehe.

2. Bei den Mängeln, deren Verbesserung in Angriff genommen wurde, ist wieder zu unterscheiden, ob die Verbesserung abgenommen wurde oder nicht.

a) Wurde die Verbesserung von den Klägern abgenommen, so können sie, wenn die Verbesserung mangelhaft war, nur Gewährleistung für den noch weiter bestehenden Mangel verlangen; es

läuft aber diese Gewährleistungsfrist neu vom Tage der Abnahme oder Verbesserung an. Sie können also auf Grund des neuen Gewährleistungsanspruchs wegen dieser Mängel entweder Verbesserung oder angemessene Minderung des Entgelts verlangen. Letzteres geschieht durch die vorliegende Klage der Kläger. Es kann also auch für diese Fälle nicht behauptet werden, daß die Ansprüche dem Grunde nach nicht zu Recht bestehen; die Beklagte hat demnach die angemessene Minderung des Entgelts einzuräumen.

b) Wurde die Verbesserung von den Klägern überhaupt nicht abgenommen, sondern zurückgewiesen, so ist die Erfüllung der Verbesserungsvereinbarung abgelehnt worden und ist nach den Bestimmungen der §§ 918 flg. ABGB. so vorzugehen, wie oben bei 1 dargestellt wurde. Die Kläger können also auch wegen dieser Mängel die angemessene Minderung des Entgelts begehren, weil Rücktritt von der Verbesserungsvereinbarung anzunehmen ist.

II. Bei den Mängeln, über die es zu keiner Vereinbarung zwischen den Streittheilen kam, kommt nur die Gewährleistung nach §§ 922 flg. ABGB. in Frage. Hier wieder genügt die rechtzeitige Klage auf Gewährleistung und kann die Wahl in der Klage, unter Umständen sogar noch im Zuge des Rechtsstreits vorgenommen werden (S. B. Bd. IX Nr. 149). Danach ist zur Wahrung der Gewährleistungsfrist und des Gewährleistungsanspruchs die Wahl zwischen Verbesserung und angemessener Minderung des Entgelts oder Wandlung nicht notwendig; die Geltendmachung der Mängel, aber auch das bloße Anerkenntnis des Bestehens der Mängel ohne Zusage der Verbesserung bedeuten weder die Ausübung des Wahlrechts, noch ersetzen sie die Klage. Dagegen wird die Frist durch das Begehren des Verkäufers auf Bewilligung einer gewissen Zeit zur Überprüfung und Feststellung oder Behebung der behaupteten Mängel durch Einverständnis verlängert.

Die bisherige Erörterung des Sachverhalts durch die Vorgerichte ging von anderer Rechtsauffassung aus und ist deshalb unvollständig geblieben. Dies führt zur Aufhebung der beiden Urteile der Vorgerichte und zur Zurückverweisung der Sache im angefochtenen Teile zur neuen Verhandlung und Entscheidung.