

andere Röhre erneuert. Da auch danach die Bildwiedergabe nicht gut war, wurde das Gerät am 5. Juni 1977 erneut in die Werkstatt der Verklagten geholt. Die Klägerin weigerte sich jedoch trotz eines entsprechenden Hinweises eines Mitarbeiters der Verklagten, dem erforderlichen Einbau einer neuen Bildröhre zuzustimmen. Das Gerät blieb deshalb in der Werkstatt stehen. Der Zeuge B., der als Mechaniker bei der Verklagten tätig ist, hat die Klägerin im Februar und im Juni 1978 darauf hingewiesen, daß eine neue Bildröhre eingebaut werden muß, um einen einwandfreien Bildempfang zu gewährleisten. Da die Klägerin dem auch jetzt nicht zustimmte, wies er sie darauf hin, daß das Gerät aus der Werkstatt abgeholt werden müsse, weil es sonst anderweit verwertet werde. Am 14. Juli 1978 hat die Verklagte das Fernsehgerät verschrottet.

Nachdem die Klägerin zunächst beantragt hatte, die Verklagte zur Herausgabe des Fernsehgeräts zu verurteilen, hat sie in der mündlichen Verhandlung des Kreisgerichts beantragt, die Verklagte zu verurteilen, an die Klägerin 250 M Schadenersatz zu zahlen.

Das Kreisgericht hat die Klage abgewiesen und ausgeführt, das Gerät sei in Übereinstimmung mit den geltenden Rechtsvorschriften verschrottet worden.

Die von der Klägerin gegen diese Entscheidung eingelegte Berufung hat das Bezirksgericht als offensichtlich unbegründet abgewiesen.

Gegen diese Entscheidung richtet sich der Kassationsantrag des Präsidenten des Obersten Gerichts, der Erfolg hatte.

#### *Aus der Begründung:*

Das Oberste Gericht hat wiederholt darauf hingewiesen, daß eine Berufung nur dann als offensichtlich unbegründet abgewiesen werden darf, wenn im erstinstanzlichen Verfahren alle für die Entscheidung wesentlichen Umstände ausreichend aufgeklärt worden sind, mit der Berufung keine beachtlichen neuen Tatsachen vorgebracht wurden und die vorliegende rechtliche Beurteilung unbedenklich ist (vgl. OG, Urteile vom 11. April 1980 — 2 OZK 9/80' - [NJ 1980, Heft 6, S. 284] und vom 15. Mai 1979 - 2 OZK 12/79 - [NJ 1979, Heft 10, S. 466] sowie die in der letztgenannten Entscheidung zitierten weiteren Urteile). Das hat das Bezirksgericht nicht beachtet.

Dem Kreisgericht und dem Bezirksgericht ist darin zuzustimmen, daß zwischen den Prozeßparteien ein Dienstleistungsvertrag (§§164 ff. ZGB) über die Reparatur des Fernsehgeräts der Klägerin zustande gekommen war.

Die Klägerin hat sowohl in der Klageschrift als auch in der mündlichen Verhandlung vorgetragen, daß das Fernsehgerät im Juni 1977 von der Verklagten abgeholt worden war. Dem hat die Verklagte nicht widersprochen. Wird jedoch ein Haushaltsgeschäft von einem Dienstleistungsbetrieb aus der Wohnung eines Bürgers zwecks Vornahme einer Reparatur abgeholt, so hat der Betrieb das Gerät nach Ausführung der Leistung dem Kunden zurückzubringen. Der Bürger, der bezüglich des Herausgabeanspruchs hinsichtlich des Geräts Gläubiger ist, kann stets darauf vertrauen, daß der Dienstleistungsbetrieb das Gerät nach erfolgter Reparatur im Rahmen des Kundendienstes zurückbringen werde, es sei denn, daß etwas anderes vereinbart worden ist. Aus den Umständen, unter denen ein solcher Vertrag geschlossen wurde, folgt, daß Erfüllungsort für die Übergabe eines abgeholt und reparierten Gegenstands nicht der Sitz des Schuldners — des Reparaturbetriebes — ist, sondern der Ort, von dem das Gerät abgeholt wurde, also in der Regel der Wohnsitz des Kunden (§ 72 Abs. 1 Satz 1, 2. Halbsatz ZGB).

Die Verklagte wäre deshalb verpflichtet gewesen, das Fernsehgerät wieder in die Wohnung der Klägerin zurückzubringen. Der Zeuge B., ein Mitarbeiter der Verklagten, hatte jedoch in seiner Vernehmung beim Kreisgericht ausgesagt, daß die Klägerin ihm gegenüber zwar dem Einbau einer neuen Bildröhre widersprochen, aber dennoch unbedingt auf der Aushändigung des Fernsehgeräts mit einwandfreier Bildqualität bestanden hat.

Nach Kenntnisnahme dieser Äußerungen der Klägerin konnte die Verklagte davon absehen, das Fernsehgerät

zur Wohnung der Klägerin zurückzubringen, da damit zu rechnen war, daß sie die Entgegennahme des Geräts verweigern würde. Auf Grund ihrer Erklärung befand sich die Klägerin bezüglich der Rücknahme des Geräts im Gläubigerverzug (§87 ZGB), ohne daß es noch einer Anlieferung bedurfte.

Die Weigerung der Klägerin zur Rücknahme des Geräts steht einer Nichtabholung i. S. des § 188 Abs. 1 ZGB gleich. Die Verklagte war deshalb berechtigt, das Fernsehgerät der Klägerin unter Beachtung der in dieser Rechtsvorschrift genannten Voraussetzungen zu verkaufen oder in angemessener Weise zu verwerten. Der Zeuge B. hatte der Klägerin die Verwertung des Geräts bei seinem Besuch im Juni 1978 auch angekündigt.

Die am 14. Juli 1978 erfolgte „Verwertung“ des Fernsehgeräts ist jedoch entgegen den durch § 188 Abs. 2 Satz 1 ZGB getroffenen Festlegungen weder durch Verkauf noch in anderer sachgemäßer Weise vorgenommen worden. So kann der Verklagten nicht darin gefolgt werden, daß das Gerät zu verschrotten gewesen wäre, weil es keinen Wert mehr gehabt hätte. Dem steht schon entgegen, daß im Mai 1977 zwei neue Röhren eingebaut worden waren und das Gerät nach diesem Zeitpunkt nur bis Anfang Juni 1977 benutzt worden war. Wie der Zeuge B. weiter ausgesagt hat, war das Fernsehgerät mit Ausnahme der verbrauchten Bildröhre funktionsfähig. Die Verklagte hätte daher das Fernsehgerät nicht verschrotten dürfen, sondern sich bemühen müssen, es zu verkaufen. Die Verschrottung des Geräts stellt somit keine sachgemäße anderweitige Verwertung i. S. des § 188 Abs. 2 Satz 1 ZGB dar. Die Verklagte ist der Klägerin deshalb gemäß §§ 92 Abs. 1 Satz 1, 93, 330 ff. ZGB zum Schadenersatz verpflichtet. Die Höhe des Schadenersatzes richtet sich danach, welcher Kaufpreis für das Gerät erzielt worden wäre und ist vom Gericht unter Berücksichtigung aller Umstände zu schätzen (§336 Abs. 2 ZGB, §52 Abs. 2 ZPO).

In prozessualer Hinsicht ist folgendes zu beachten: Die Klägerin hat in ihrer Berufungsschrift erklärt, daß sie nach wie vor die Herausgabe des Fernsehgeräts verlange. Trotz einer entsprechenden Anfrage des Bezirksgerichts hat sie zu Protokoll des Kreisgerichts wiederum beantragt, die Verklagte zur Herausgabe des Fernsehgeräts zu verurteilen. Da sie jedoch das Urteil des Kreisgerichts mit der Berufung angefochten hat, ist diese Entscheidung vom Bezirksgericht in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht zu überprüfen (§ 154 Abs. 1 Satz 2 ZPO). Auf Grund dieser Rechtsvorschrift haben die im erstinstanzlichen Verfahren gestellten Anträge (hier: der Schadenersatzantrag der Klägerin) auch dann, wenn sie im Berufungsverfahren nicht mehr ausdrücklich wiederholt werden, zumindest den Charakter von Hilfsanträgen.

Dies ist nur dann nicht der Fall, wenn die betreffende Prozeßpartei ausdrücklich erklärt, daß das Rechtsmittelgericht über diese Anträge nicht mehr entscheiden soll. Im vorliegenden Fall hat die Klägerin jedoch nicht mit Bestimmtheit dargelegt, daß sie den beim Kreisgericht erhobenen Schadenersatzanspruch im Berufungsverfahren nicht mehr geltend macht. Das Bezirksgericht hätte deshalb die Berufung nicht durch Beschluß abweisen dürfen, sondern auch über den zuletzt vor dem Kreisgericht gestellten Schadenersatzantrag der Klägerin verhandeln müssen.

#### **§ 80 der VO über die Gewährung und Berechnung von Renten der Sozialversicherung — RentenVO — vom 23. November 1979 (GBl. I Nr. 43 S. 401); § 339 Abs. 2 ZGB.**

**1. Der in § 80 RentenVO verwandte versicherungsrechtliche Begriff der Körperverletzung umfaßt alle Formen der Verletzung eines Körpers mit den sich daraus ergebenden unterschiedlichen Folgen bis hin zum Eintritt des Todes, da auch jede Tötung das Ergebnis eines Eingriffs in die Unversehrtheit des Körpers ist.**

**2. Der gemäß § 80 Abs. 1 RentenVO übergehende Schaden-**