

# TE OGH 2011/11/8 10Ob35/11m

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 08.11.2011

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten Dr. Hradil als Vorsitzenden und die Hofräte Dr. Fellinger, Dr. Hoch, Dr. Schramm und die Hofrätin Dr. Fichtenau als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei V\*\*\*\*\* AG, \*\*\*\*\*, vertreten durch Urbanek Lind Schmied Reisch Rechtsanwälte OG in St. Pölten, und ihrer Nebenintervenientin F\*\*\*\*\*, vertreten durch Kodolitsch-Nopp-Kodolitsch Rechtsanwälte GmbH in Graz, gegen die beklagte Partei D\*\*\*\*\* GmbH, \*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Gerhard Taufner und andere Rechtsanwälte in Melk, wegen 73.405,88 EUR sA, über die Revisionen der klagenden Partei und der Nebenintervenientin gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Wien als Berufungsgericht vom 2. Dezember 2010, GZ 5 R 187/10x-27, womit das Urteil des Landesgerichts St. Pölten vom 10. Mai 2010, GZ 11 Cg 22/09a-22 abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

## Spruch

Den Revisionen wird Folge gegeben.

Das Urteil des Berufungsgerichts wird dahin abgeändert, dass das Urteil des Erstgerichts einschließlich der Kostenentscheidung wiederhergestellt wird.

Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei die mit 9.862,68 EUR (darin enthalten 820,78 EUR USt und 4.938 EUR Barauslagen) und der Nebenintervenientin die mit 4.924,68 EUR (davon 820,78 EUR USt) bestimmten Kosten des Rechtsmittelverfahrens binnen 14 Tagen zu ersetzen.

## Text

Entscheidungsgründe:

Am 3. 12. 2001 schlossen die Klägerin als Treuhänderin und die Beklagte als erste Treugeberin sowie die Rechtsvorgängerin der Nebenintervenientin („H“ GmbH) als zweite Treugeberin einen Vertrag über die treuhändische Verwaltung der von den beiden Treugeberinnen gehaltenen Genussrechte an der D\*\*\*\*\* GmbH („D\*\*\*\*\*“, nunmehr H\*\*\*\*\* GmbH). Die Beklagte hielt diese Genussrechte zu 25 % und die „H“ GmbH zu 75 %.

Am 3. 4. 2002 wurde der Genussrechtsvertrag unter anderem in Bezug auf die Gewinn-/und Verlustbeteiligung neu geregelt. Es wurde festgelegt, dass Inhalt der Genussrechte ein Anteil von 33 % am Jahresüberschuss bzw am Jahresfehlbetrag der „D\*\*\*\*\*“ ist, jedoch vor Abzug des Gewinnanteils der Klägerin und ohne Berücksichtigung von Gewinnkürzungen und -erhöhungen, die durch die Inanspruchnahme steuerlicher Begünstigungen bedingt sind. Die Genussrechte gewähren eine Mindestverzinsung des Kapitals samt allenfalls darauf geleisteter Zuschüsse im Ausmaß des am 2. Jänner und am 1. Juli eines jeden Jahres bekannt gegebenen 6-Monats-Euribor, bei Inanspruchnahme zuzüglich 2 % (Anm des Senats: letzter Halbsatz richtig [./B]: „für 2001 jedoch auf Grund des Sechs-Monats-Euribor bei Inanspruchnahme zuzüglich 2 %“). Der Gewinnanteil wurde insgesamt begrenzt, und zwar bis zum 31. 12. 2005 auf eine Obergrenze von 50 %, danach auf 75 % dieser Mindestverzinsung. Am 3. 4. 2002 wurde der Genussrechtsvertrag

unter anderem in Bezug auf die Gewinn-/und Verlustbeteiligung neu geregelt. Es wurde festgelegt, dass Inhalt der Genussrechte ein Anteil von 33 % am Jahresüberschuss bzw am Jahresfehlbetrag der „D\*\*\*\*\*“ ist, jedoch vor Abzug des Gewinnanteils der Klägerin und ohne Berücksichtigung von Gewinnkürzungen und -erhöhungen, die durch die Inanspruchnahme steuerlicher Begünstigungen bedingt sind. Die Genussrechte gewähren eine Mindestverzinsung des Kapitals samt allenfalls darauf geleisteter Zuschüsse im Ausmaß des am 2. Jänner und am 1. Juli eines jeden Jahres bekannt gegebenen 6-Monats-Euribor, bei Inanspruchnahme zuzüglich 2 % Anmerkung des Senats: letzter Halbsatz richtig [/B]: „für 2001 jedoch auf Grund des Sechs-Monats-Euribor bei Inanspruchnahme zuzüglich 2 %“). Der Gewinnanteil wurde insgesamt begrenzt, und zwar bis zum 31. 12. 2005 auf eine Obergrenze von 50 %, danach auf 75 % dieser Mindestverzinsung.

Zum Zeitpunkt des Abschlusses dieser beiden Verträge war Günther F\*\*\*\*\* Geschäftsführer sowohl der Beklagten als auch der „D\*\*\*\*\*“.

Es war Aufgabe der Klägerin als Treuhänderin, die jährlichen Zinserträge, die durch Steuerberater der Treugeber der Höhe nach ermittelt und der Klägerin mitgeteilt wurden, zur Gänze im Verhältnis 75 % zu 25 % an die Treugeber weiterzuleiten.

Am 30. 7. 2003 gab die Kanzlei Baumgartner und Grienschgl der Klägerin den Ergebnisanteil (Zinsen) an der „D\*\*\*\*\*“ für den Zeitraum vom 1. 1. 2002 bis 31. 3. 2003 mit 53.228,53 EUR und am 20. 8. 2004 den Ergebnisanteil für den Zeitraum 1. 4. 2003 bis 31. 3. 2004 mit 44.575,52 EUR bekannt. Die Rechtsnachfolgerin der „D\*\*\*\*\*“ überwies am 22. 10. 2004 beide Ergebnisanteile an die Klägerin. Am 9. 11. 2004 überwies die Klägerin an die Beklagte 97.874,51 EUR. Dieser Betrag stellte 100 % der auf der Grundlage des Vertrags vom 5. 6. 2002 (richtig: 3. 4. 2002) (Blg ./B) auszuschüttenden Zinsen dar. Aufgrund eines Fehlers der Klägerin wurde der Gesamtbetrag nicht auf die beiden Treugeber aufgeteilt, sondern zur Gänze der Beklagten überwiesen, der aufgrund der Vereinbarungen nur 24.468,63 EUR zugestanden wären.

Der Nebenintervenientin fiel aufgrund einer internen Revision im Jahr 2008 auf, dass sie keine Zinsausschüttung aus dem Genussrecht erhalten hatte. Sie begehrte daher mit Schreiben vom 8. 7. 2008 die Auszahlung der ihrem Genussanteil entsprechenden Zinsen. Erst dadurch wurde die Klägerin auf die irrtümliche Überweisung des Gesamtbetrags an die Beklagte aufmerksam. Die Klägerin zahlte daraufhin der Nebenintervenientin den ihr zustehenden Betrag von 73.405,88 EUR.

Die Beklagte verkaufte am 7. 6. 2005 ihren 25%igen Genussrechtsanteil um 207.028 EUR an die Nebenintervenientin. Dass der Beklagten ein konkreter Schaden in Höhe der eingewandten Gegenforderung entstanden ist, kann nicht festgestellt werden.

Die Klägerin begehrt mit der am 29. 1. 2009 eingebrachten Klage von der Beklagten die Zahlung von 74.405,88 EUR sA. Sie habe diesen Betrag, auf den die Beklagte keinen Anspruch gehabt habe, irrtümlich überwiesen. Ihr Bereicherungsanspruch verjähre in 30 Jahren. Die Beklagte sei unredlich gewesen. In den Verkauf der Genussrechtsanteile sei sie nicht eingebunden gewesen. Sie habe auch keine Zustimmung in Verbindung mit dem Kaufpreis und dem gesamten Zinsbetrag von 97.874,51 EUR erteilt.

Die Beklagte beantragte die Abweisung des Klagebegehrens. Sie wandte Verjährung ein. Wäre ihr bekannt gewesen, dass ihr zu viel an Zinsen überwiesen worden sei, hätte sie einem Kaufpreis von 207.028 EUR für ihren Genussrechtsanteil nicht zugestimmt. Sie sei schutzwürdiger als die Klägerin, die sorglos gehandelt habe. Sie habe den überwiesenen Betrag anderweitig veranlagt. Die Veranlagung sei derzeit nichts wert. Sie habe auch einen Schadenersatzanspruch in Höhe von 56.250 EUR („75 % von 97.500 EUR“), den sie aufrechnungsweise einwende; würde sie nämlich zur Rückzahlung verpflichtet werden, wäre dies ein Verlust von 130.000 EUR, der bilanzmäßig nicht geltend gemacht worden sei und auch nicht mehr geltend gemacht werden könne. Dadurch würde infolge des sorglosen Verhaltens der Klägerin ein Schaden von rund 56.250 EUR entstehen.

Das Erstgericht hat das Klagebegehren als zu Recht, die eingewandte Gegenforderung als nicht zu Recht bestehend erkannt und die Beklagte zur Zahlung des Klagsbetrags sA verurteilt. Es traf die eingangs wiedergegebenen Feststellungen und stellte weiter fest, dass der Beklagten die unangemessen hohe Zinszahlung zum Zeitpunkt der Überweisung aufgrund der Bestimmungen im Genussrechtsvertrag und des Umstands, dass der Geschäftsführer der Beklagten auch Geschäftsführer der „D\*\*\*\*\*“ war, hätte auffallen müssen. Rechtlich ging es davon aus, dass die Klägerin gemäß § 1431 ABGB die irrtümliche Mehrleistung kondizieren könne. Der Kondiktionsanspruch unterliege der

30-jährigen Verjährungsfrist des § 1478 ABGB und sei nicht verjährt. Die Beklagte sei keine gutgläubige Empfängerin der Mehrleistung gewesen, weil ihr Geschäftsführer schon deshalb, weil er auch Geschäftsführer der „D\*\*\*\*\*“ gewesen sei, Zweifel an der Rechtmäßigkeit des ausgezahlten Betrags hätte haben müssen. Es hätte jedenfalls der allgemeinen Sorgfalt entsprochen, nachzurechnen oder mit der Klägerin Rücksprache zu halten. Ein Nachteilsausgleich komme mangels Gutgläubigkeit nicht in Frage. Ein konkreter Schaden sei nicht erwiesen. Das Erstgericht hat das Klagebegehren als zu Recht, die eingewandte Gegenforderung als nicht zu Recht bestehend erkannt und die Beklagte zur Zahlung des Klagsbetrags SA verurteilt. Es traf die eingangs wiedergegebenen Feststellungen und stellte weiter fest, dass der Beklagten die unangemessen hohe Zinszahlung zum Zeitpunkt der Überweisung aufgrund der Bestimmungen im Genussrechtsvertrag und des Umstands, dass der Geschäftsführer der Beklagten auch Geschäftsführer der „D\*\*\*\*\*“ war, hätte auffallen müssen. Rechtlich ging es davon aus, dass die Klägerin gemäß Paragraph 1431, ABGB die irrtümliche Mehrleistung kondizieren könne. Der Kondiktionsanspruch unterliege der 30-jährigen Verjährungsfrist des Paragraph 1478, ABGB und sei nicht verjährt. Die Beklagte sei keine gutgläubige Empfängerin der Mehrleistung gewesen, weil ihr Geschäftsführer schon deshalb, weil er auch Geschäftsführer der „D\*\*\*\*\*“ gewesen sei, Zweifel an der Rechtmäßigkeit des ausgezahlten Betrags hätte haben müssen. Es hätte jedenfalls der allgemeinen Sorgfalt entsprochen, nachzurechnen oder mit der Klägerin Rücksprache zu halten. Ein Nachteilsausgleich komme mangels Gutgläubigkeit nicht in Frage. Ein konkreter Schaden sei nicht erwiesen.

Das Berufungsgericht änderte dieses Urteil im klagsabweisenden Sinn ab. Das Erstgericht weiche von der Außerstreitstellung ab, dass der Geschäftsführer der Beklagten nur bis 6. 5. 2003 auch Geschäftsführer der „D\*\*\*\*\*“ gewesen sei, was die Beklagte zu Recht rüge. Auf die Rüge der Feststellung, dass die Beklagte auch aufgrund der Bestimmungen im Genussrechtsvertrag die unangemessen hohe Zinszahlung hätte erkennen können, müsse aus rechtlichen Gründen nicht eingegangen werden. Die Beweistrüge der Feststellung, dass ein konkreter Schaden in Höhe der Klagsforderung nicht feststehe, sei nicht gesetzmäßig ausgeführt worden. Für Leistungskonditionen gelte grundsätzlich die lange Verjährungsfrist. Je nach dem der Kondition zugrunde liegenden Anspruch werde von der Rechtsprechung aber auch die kurze Frist angewendet. So verjähre der Anspruch des Kreditschuldners auf Rückzahlung zu viel gezahlter Kreditzinsen, des Netzkunden auf Rückzahlung vom Netzbetreiber zu Unrecht eingehobener Gebrauchsabgaben oder die Kondition des Dienstgebers gegen den Dienstnehmer wegen Überzahlungen nach drei Jahren. Von dieser Rechtsprechung seien somit periodisch wiederkehrende Zahlungen erfasst. Im Anlassfall seien die Zinsen nach dem Genussrechtsvertrag vom 3. 4. 2002 zu zwei Stichtagen im Jahr nach im Vertrag festgesetzten Kriterien zu berechnen. Verfahrensgegenstand seien daher periodisch wiederkehrende Leistungen, denen keine Ungewissheit im Hinblick auf die Zahlungspflicht eigen sei. Es sei daher auch im zu entscheidenden Fall ein Analogieschluss zu § 1480 ABGB gerechtfertigt. Die dreijährige, mit Eintritt der Bereicherung zu laufen beginnende Verjährungsfrist sei bei Klagseinbringung schon abgelaufen gewesen. Das Berufungsgericht änderte dieses Urteil im klagsabweisenden Sinn ab. Das Erstgericht weiche von der Außerstreitstellung ab, dass der Geschäftsführer der Beklagten nur bis 6. 5. 2003 auch Geschäftsführer der „D\*\*\*\*\*“ gewesen sei, was die Beklagte zu Recht rüge. Auf die Rüge der Feststellung, dass die Beklagte auch aufgrund der Bestimmungen im Genussrechtsvertrag die unangemessen hohe Zinszahlung hätte erkennen können, müsse aus rechtlichen Gründen nicht eingegangen werden. Die Beweistrüge der Feststellung, dass ein konkreter Schaden in Höhe der Klagsforderung nicht feststehe, sei nicht gesetzmäßig ausgeführt worden. Für Leistungskonditionen gelte grundsätzlich die lange Verjährungsfrist. Je nach dem der Kondition zugrunde liegenden Anspruch werde von der Rechtsprechung aber auch die kurze Frist angewendet. So verjähre der Anspruch des Kreditschuldners auf Rückzahlung zu viel gezahlter Kreditzinsen, des Netzkunden auf Rückzahlung vom Netzbetreiber zu Unrecht eingehobener Gebrauchsabgaben oder die Kondition des Dienstgebers gegen den Dienstnehmer wegen Überzahlungen nach drei Jahren. Von dieser Rechtsprechung seien somit periodisch wiederkehrende Zahlungen erfasst. Im Anlassfall seien die Zinsen nach dem Genussrechtsvertrag vom 3. 4. 2002 zu zwei Stichtagen im Jahr nach im Vertrag festgesetzten Kriterien zu berechnen. Verfahrensgegenstand seien daher periodisch wiederkehrende Leistungen, denen keine Ungewissheit im Hinblick auf die Zahlungspflicht eigen sei. Es sei daher auch im zu entscheidenden Fall ein Analogieschluss zu Paragraph 1480, ABGB gerechtfertigt. Die dreijährige, mit Eintritt der Bereicherung zu laufen beginnende Verjährungsfrist sei bei Klagseinbringung schon abgelaufen gewesen.

Das Berufungsgericht ließ die ordentliche Revision zu, weil Rechtsprechung zur Frage fehle, ob die Rückforderung zu viel gezahlter Zinsen aus einem Genussrechtsvertrag einer dreijährigen Verjährungsfrist unterliege.

## Rechtliche Beurteilung

Die Revisionen der Klägerin und ihrer Nebenintervenientin sind zulässig und auch berechtigt.

Einen Kondiktionsanspruch wegen irrtümlicher Zahlung einer Nichtschuld (§ 1431 ABGB) hat auch derjenige, der seinem Vertragspartner mehr leistet als vertraglich vereinbart ist (1 Ob 32/08z; RIS-Justiz RS0123539). Dass die Klägerin diesen Kondiktionsanspruch gegen die Beklagte hat, ist nicht strittig. Entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts und der Beklagten ist dieser Anspruch auch nicht verjährt: Einen Kondiktionsanspruch wegen irrtümlicher Zahlung einer Nichtschuld (Paragraph 1431, ABGB) hat auch derjenige, der seinem Vertragspartner mehr leistet als vertraglich vereinbart ist (1 Ob 32/08z; RIS-Justiz RS0123539). Dass die Klägerin diesen Kondiktionsanspruch gegen die Beklagte hat, ist nicht strittig. Entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts und der Beklagten ist dieser Anspruch auch nicht verjährt:

Ansprüche nach den §§ 1431, 1435 ABGB verjähren grundsätzlich gemäß § 1478 ABGB nach 30 Jahren (RIS-Justiz RS0033819; RS0020167). Die lange (dreißigjährige) Verjährungszeit gilt als Auffangtatbestand. Ist keine jener Bestimmungen, die eine kurze Verjährungsfrist vorsehen, sei es unmittelbar, sei es kraft Analogieschlusses anwendbar, hat es bei der Verjährungszeit von dreißig Jahren zu bleiben (RIS-Justiz RS0086687). Ansprüche nach den Paragraphen 1431, 1435, ABGB verjähren grundsätzlich gemäß Paragraph 1478, ABGB nach 30 Jahren (RIS-Justiz RS0033819; RS0020167). Die lange (dreißigjährige) Verjährungszeit gilt als Auffangtatbestand. Ist keine jener Bestimmungen, die eine kurze Verjährungsfrist vorsehen, sei es unmittelbar, sei es kraft Analogieschlusses anwendbar, hat es bei der Verjährungszeit von dreißig Jahren zu bleiben (RIS-Justiz RS0086687).

So wird zum Beispiel in ständiger neuerer Rechtsprechung vertreten, dass der bereicherungsrechtliche Anspruch des Kreditschuldners auf Rückzahlung zu viel gezahlter Kreditzinsen in Analogie zu § 1480 ABGB (§ 27 Abs 3 MRG; § 5 Abs 4 KIGG) einer dreijährigen Verjährungszeit unterliegt (RIS-Justiz RS0117773; grundlegend 4 Ob 73/03v, SZ 2003/73). Eine analoge Anwendung des § 1480 ABGB kommt im Anlassfall jedoch nicht in Betracht. Nach dieser Bestimmung verjähren Forderungen von rückständigen jährlichen Leistungen, insbesondere Zinsen, Renten, Unterhaltsbeiträgen, Ausgedingsleistungen und zur Kapitalstilgung vereinbarten Annuitäten in drei Jahren. Unter „rückständigen jährlichen Leistungen“ sind periodisch - das heißt jährlich oder in kürzeren, nicht aber in längeren Zeiträumen (RIS-Justiz RS0034320; zB 4 Ob 557/88, SZ 61/221) - wiederkehrende Leistungen zu verstehen; auf eine gleichbleibende Höhe kommt es nicht an (RIS-Justiz RS0109640; Dehn in Koziol/Bydlinski/Bollenberger, ABGB<sup>3</sup> § 1480 Rz 2 mwN; Perner in Schwimann, ABGB-TaKomm § 1480 Rz 2 mwN; M. Bydlinski in Rummel, ABGB<sup>3</sup> § 1480 Rz 2 mwN). Keine jährlichen wiederkehrenden Leistungen sind Gewinnanteile eines (stillen) Gesellschafters, weil von einer periodischen Wiederkehr im Hinblick auf die Ungewissheit, ob Gewinn erzielt wird, nicht gesprochen werden kann (1 Ob 287/57, SZ 30/58; 4 Ob 557/88, SZ 61/221; RIS-Justiz RS0034291; vgl auch RIS-Justiz RS0034297). Wenngleich im Anlassfall im Genussrechtsvertrag, den die Klägerin als Treuhänderin auch der Beklagten mit der „D\*\*\*\*\*“ abgeschlossen hat, eine jährliche Mindestverzinsung vereinbart wurde, so war es doch ungewiss, ob es zu einer jährlichen Auszahlung eines Gewinnanteils, und sei es auch nur in Höhe der Mindestverzinsung kommen wird. Nach dem unstrittigen Inhalt des Genussrechtsvertrags Beilage ./B, auf die das Erstgericht in den Feststellungen global Bezug genommen hat, hing die Auszahlung der Mindestverzinsung davon ab, ob sie im Jahresgewinn der „D\*\*\*\*\*“ (volle) Deckung fand. Soweit sie keine (volle) Deckung fand, sollte die Auszahlung „eines um diese(n) (Teil der) Mindestverzinsung erhöhten Gewinnanteils im nächstfolgenden Jahr, in dem eine Deckung dieses erhöhten Gewinnanteils gegeben ist“, erfolgen (§ 3 Abs 3 des Genussrechtsvertrags). Vor diesem Hintergrund - lange Verjährungszeit für die Gewinnanteile - wäre es nicht sachgerecht, den Anspruch auf Rückforderung irrtümlich zu viel gezahlter Gewinnanteile entgegen der allgemeinen Norm in Analogie zu § 1480 ABGB in drei Jahren verjähren zu lassen. Da die Klägerin aufgrund des Treuhandvertrags zur Weiterleitung der erhaltenen Gewinnanteile an die Treugeberinnen im Verhältnis der Höhe ihrer Anteile am Genussrechtskapital verpflichtet war, sind daher auch diese Leistungen der Klägerin keine periodisch wiederkehrende Leistungen im Sinn des § 1480 ABGB. Die Kondiktion der Klägerin wegen irrtümlicher Mehrleistung verjäherte demnach nach der allgemeinen Regel in 30 Jahren. So wird zum Beispiel in ständiger neuerer Rechtsprechung vertreten, dass der bereicherungsrechtliche Anspruch des Kreditschuldners auf Rückzahlung zu viel gezahlter Kreditzinsen in Analogie zu Paragraph 1480, ABGB (Paragraph 27, Absatz 3, MRG; Paragraph 5, Absatz 4, KIGG) einer dreijährigen Verjährungszeit unterliegt (RIS-Justiz RS0117773; grundlegend 4 Ob 73/03v, SZ 2003/73). Eine analoge Anwendung des Paragraph 1480, ABGB kommt im Anlassfall jedoch nicht in Betracht. Nach dieser Bestimmung verjähren Forderungen von rückständigen jährlichen Leistungen, insbesondere Zinsen, Renten, Unterhaltsbeiträgen, Ausgedingsleistungen und zur

Kapitalstilgung vereinbarten Annuitäten in drei Jahren. Unter „rückständigen jährlichen Leistungen“ sind periodisch - das heißt jährlich oder in kürzeren, nicht aber in längeren Zeiträumen (RIS-Justiz RS0034320; zB 4 Ob 557/88, SZ 61/221) - wiederkehrende Leistungen zu verstehen; auf eine gleichbleibende Höhe kommt es nicht an (RIS-Justiz RS0109640; Dehn in Koziol/Bydlinski/Bollenberger, ABGB<sup>3</sup> Paragraph 1480, Rz 2 mwN; Perner in Schwimann, ABGB-TaKomm Paragraph 1480, Rz 2 mwN; M. Bydlinski in Rummel, ABGB<sup>3</sup> Paragraph 1480, Rz 2 mwN). Keine jährlichen wiederkehrenden Leistungen sind Gewinnanteile eines (stillen) Gesellschafters, weil von einer periodischen Wiederkehr im Hinblick auf die Ungewissheit, ob Gewinn erzielt wird, nicht gesprochen werden kann (1 Ob 287/57, SZ 30/58; 4 Ob 557/88, SZ 61/221; RIS-Justiz RS0034291; vergleiche auch RIS-Justiz RS0034297). Wenngleich im Anlassfall im Genussrechtsvertrag, den die Klägerin als Treuhänderin auch der Beklagten mit der „D\*\*\*\*\*“ abgeschlossen hat, eine jährliche Mindestverzinsung vereinbart wurde, so war es doch ungewiss, ob es zu einer jährlichen Auszahlung eines Gewinnanteils, und sei es auch nur in Höhe der Mindestverzinsung kommen wird. Nach dem unstrittigen Inhalt des Genussrechtsvertrags Beilage ./B, auf die das Erstgericht in den Feststellungen global Bezug genommen hat, hing die Auszahlung der Mindestverzinsung davon ab, ob sie im Jahresgewinn der „D\*\*\*\*\*“ (volle) Deckung fand. Soweit sie keine (volle) Deckung fand, sollte die Auszahlung „eines um diese(n) (Teil der) Mindestverzinsung erhöhten Gewinnanteils im nächstfolgenden Jahr, in dem eine Deckung dieses erhöhten Gewinnanteils gegeben ist“, erfolgen (Paragraph 3, Absatz 3, des Genussrechtsvertrags). Vor diesem Hintergrund - lange Verjährungszeit für die Gewinnanteile - wäre es nicht sachgerecht, den Anspruch auf Rückforderung irrtümlich zu viel gezahlter Gewinnanteile entgegen der allgemeinen Norm in Analogie zu Paragraph 1480, ABGB in drei Jahren verjähren zu lassen. Da die Klägerin aufgrund des Treuhandvertrags zur Weiterleitung der erhaltenen Gewinnanteile an die Treugeberinnen im Verhältnis der Höhe ihrer Anteile am Genussrechtskapital verpflichtet war, sind daher auch diese Leistungen der Klägerin keine periodisch wiederkehrende Leistungen im Sinn des Paragraph 1480, ABGB. Die Kondition der Klägerin wegen irrtümlicher Mehrleistung verjährte demnach nach der allgemeinen Regel in 30 Jahren.

Entgegen der Ansicht der Beklagten kommt auch eine analoge Anwendung des § 1486 Z 1 ABGB im Anlassfall nicht in Betracht. Der Oberste Gerichtshof hat bereits ausgesprochen, dass eine Analogie, die eine ungewollte Gesetzeslücke voraussetzt, zu den die Ausnahme bildenden kurzen Verjährungszeiten stets äußerst vorsichtig zu handhaben ist (9 Ob 5/08p; 1 Ob 182/98s). Eine ungewollte Gesetzeslücke kann im zu entscheidenden Fall nicht festgestellt werden. Nach § 1486 Z 1 ABGB unterliegen Forderungen für die Lieferung von Sachen, Ausführung von Arbeiten oder sonstige Leistungen in einem gewerblichen, kaufmännischen oder sonstigen geschäftlichen Betrieb, also die Ansprüche des Unternehmers, der dreijährigen Verjährung. Nach der Rechtsprechung erfasst die Norm auch Bereicherungsansprüche (des Unternehmers) aus ungültigen, sonst jedoch § 1486 ABGB unterliegenden Rechtsgeschäften (1 Ob 182/98s; 10 Ob 148/05w; 7 Ob 269/08x [zu Unrecht eingehobene Gebrauchsabgabe]), oder wegen irrtümlicher Mehrlieferung in vermeintlicher Vertragserfüllung (1 Ob 32/08z [krit Werderitsch, Zur Verjährung von Bereicherungsansprüchen - Über kurz oder lang? Zak 2008, 263]). Der Zweck, den das Gesetz mit der für Forderungen für sonstige Leistungen vorgesehenen kurzen Verjährung verfolgt, umfasst nur im Rahmen des Geschäftsbetriebs erbrachte Geschäftsbesorgungen, Auskunftserteilungen oder ähnliche Leistungen nicht aber auch Geldleistungen wie etwa Darlehensgewährungen (4 Ob 658/75; 1 Ob 680/85 = RIS-Justiz RS0034225). Es gibt daher keinen hinreichenden Grund, einen Bereicherungsanspruch auf Rückzahlung einer Geldleistung eines Unternehmers dem § 1486 Z 1 ABGB zu unterstellen. Dieser Beurteilung steht auch die Entscheidung des Obersten Gerichtshofs 1 Ob 32/08z (in RIS-Justiz RS0123539) nicht entgegen, ging es doch dort um eine (Bereicherungs-)Forderung für eine Mehrlieferung, nicht jedoch um die Rückforderung einer Geldleistung (vgl 9 Ob 5/08p). Entgegen der Ansicht der Beklagten kommt auch eine analoge Anwendung des Paragraph 1486, Ziffer eins, ABGB im Anlassfall nicht in Betracht. Der Oberste Gerichtshof hat bereits ausgesprochen, dass eine Analogie, die eine ungewollte Gesetzeslücke voraussetzt, zu den die Ausnahme bildenden kurzen Verjährungszeiten stets äußerst vorsichtig zu handhaben ist (9 Ob 5/08p; 1 Ob 182/98s). Eine ungewollte Gesetzeslücke kann im zu entscheidenden Fall nicht festgestellt werden. Nach Paragraph 1486, Ziffer eins, ABGB unterliegen Forderungen für die Lieferung von Sachen, Ausführung von Arbeiten oder sonstige Leistungen in einem gewerblichen, kaufmännischen oder sonstigen geschäftlichen Betrieb, also die Ansprüche des Unternehmers, der dreijährigen Verjährung. Nach der Rechtsprechung erfasst die Norm auch Bereicherungsansprüche (des Unternehmers) aus ungültigen, sonst jedoch Paragraph 1486, ABGB unterliegenden Rechtsgeschäften (1 Ob 182/98s; 10 Ob 148/05w; 7 Ob 269/08x [zu Unrecht eingehobene Gebrauchsabgabe]), oder wegen irrtümlicher Mehrlieferung in vermeintlicher Vertragserfüllung (1 Ob 32/08z [krit Werderitsch, Zur Verjährung von Bereicherungsansprüchen - Über kurz oder lang? Zak 2008, 263]). Der Zweck, den das Gesetz mit der für Forderungen für sonstige Leistungen

vorgesehenen kurzen Verjährung verfolgt, umfasst nur im Rahmen des Geschäftsbetriebs erbrachte Geschäftsbesorgungen, Auskunftserteilungen oder ähnliche Leistungen nicht aber auch Geldleistungen wie etwa Darlehensgewährungen (4 Ob 658/75; 1 Ob 680/85 = RIS-Justiz RS0034225). Es gibt daher keinen hinreichenden Grund, einen Bereicherungsanspruch auf Rückzahlung einer Geldleistung eines Unternehmers dem Paragraph 1486, Ziffer eins, ABGB zu unterstellen. Dieser Beurteilung steht auch die Entscheidung des Obersten Gerichtshofs 1 Ob 32/08z (in RIS-Justiz RS0123539) nicht entgegen, ging es doch dort um eine (Bereicherungs-)Forderung für eine Mehrlieferung, nicht jedoch um die Rückforderung einer Geldleistung vergleiche 9 Ob 5/08p).

Was den in den Revisionsbeantwortungen ohne weitere Ausführungen angesprochenen Nachteilsausgleich betrifft, ist der Beklagten zu erwidern:

Grundsätzlich wird in der Rechtsprechung und Lehre für einen Ausgleich der Nachteile, die der redliche Schuldner im Zusammenhang mit der Bereicherung erlitten hat, - soweit dieser nicht überhaupt abgelehnt wird - ein strenger Maßstab gefordert. Für die ausschließlich auf Billigkeitserwägungen beruhende Zuerkennung eines solchen Nachteilsausgleichs ist ausgehend von den Umständen des Einzelfalls nach übereinstimmender Ansicht vor allem maßgebend, ob die unbegründete Leistung vom einen oder vom anderen Teil verschuldet oder jedenfalls veranlasst wurde, im weiteren sodann die Schutzwürdigkeit des Empfängers und das Gewicht einer für ihn gegebenen Rückzahlungsverpflichtung (2 Ob 644/87, SZ 61/218 = RIS-Justiz RS0033697; vgl Rummel in Rummel, ABGB<sup>3</sup> § 1437 Rz 10 mwN; Koziol in Koziol/Bydlinski/Bollenberger, ABGB<sup>3</sup> § 1437 Rz 5). Den von der Beklagten behaupteten Nachteil haben die Vorinstanzen nicht als erwiesen erachtet. Insbesondere hat es das Berufungsgericht nicht für gesichert gehalten, dass die Beklagte einen höheren Kaufpreis für ihren Genussrechtsanteil hätte erzielen können. Scheitert ein Nachteilsausgleich schon daran, dass die Beklagte einen Nachteil nicht erwiesen hat, so muss zur Frage, ob die Beklagte redlicher Empfänger der Mehrleistung war, nicht Stellung genommen werden. Grundsätzlich wird in der Rechtsprechung und Lehre für einen Ausgleich der Nachteile, die der redliche Schuldner im Zusammenhang mit der Bereicherung erlitten hat, - soweit dieser nicht überhaupt abgelehnt wird - ein strenger Maßstab gefordert. Für die ausschließlich auf Billigkeitserwägungen beruhende Zuerkennung eines solchen Nachteilsausgleichs ist ausgehend von den Umständen des Einzelfalls nach übereinstimmender Ansicht vor allem maßgebend, ob die unbegründete Leistung vom einen oder vom anderen Teil verschuldet oder jedenfalls veranlasst wurde, im weiteren sodann die Schutzwürdigkeit des Empfängers und das Gewicht einer für ihn gegebenen Rückzahlungsverpflichtung (2 Ob 644/87, SZ 61/218 = RIS-Justiz RS0033697; vergleiche Rummel in Rummel, ABGB<sup>3</sup> Paragraph 1437, Rz 10 mwN; Koziol in Koziol/Bydlinski/Bollenberger, ABGB<sup>3</sup> Paragraph 1437, Rz 5). Den von der Beklagten behaupteten Nachteil haben die Vorinstanzen nicht als erwiesen erachtet. Insbesondere hat es das Berufungsgericht nicht für gesichert gehalten, dass die Beklagte einen höheren Kaufpreis für ihren Genussrechtsanteil hätte erzielen können. Scheitert ein Nachteilsausgleich schon daran, dass die Beklagte einen Nachteil nicht erwiesen hat, so muss zur Frage, ob die Beklagte redlicher Empfänger der Mehrleistung war, nicht Stellung genommen werden.

Die Beklagte kann sich auch nicht darauf berufen, dass die Veranlagung des ausgezahlten Gewinnanteils ihren Behauptungen zufolge negativ verlaufen ist. Bei Geldleistungen wird generell die nützliche Verwendung durch den Empfänger unterstellt und daher eine Berufung auf den nachträglichen Wegfall der Bereicherung nicht gestattet (3 Ob 123/50, SZ 23/159; vgl 9 Ob 98/04h, SZ 2005/168 mwN; RIS-Justiz RS0016319; Rummel in Rummel, ABGB<sup>3</sup> § 1437 Rz 10 mwN; vgl Koziol in Koziol/Bydlinski/Bollenberger, ABGB<sup>3</sup> § 1437 Rz 5 mwN). Das Risiko einer Fehlinvestition hat die Beklagte selbst zu tragen. Die Beklagte kann sich auch nicht darauf berufen, dass die Veranlagung des ausgezahlten Gewinnanteils ihren Behauptungen zufolge negativ verlaufen ist. Bei Geldleistungen wird generell die nützliche Verwendung durch den Empfänger unterstellt und daher eine Berufung auf den nachträglichen Wegfall der Bereicherung nicht gestattet (3 Ob 123/50, SZ 23/159; vergleiche 9 Ob 98/04h, SZ 2005/168 mwN; RIS-Justiz RS0016319; Rummel in Rummel, ABGB<sup>3</sup> Paragraph 1437, Rz 10 mwN; vergleiche Koziol in Koziol/Bydlinski/Bollenberger, ABGB<sup>3</sup> Paragraph 1437, Rz 5 mwN). Das Risiko einer Fehlinvestition hat die Beklagte selbst zu tragen.

In Stattgebung der Revisionen war daher das Urteil des Erstgerichts wiederherzustellen.

Die Kostenentscheidung beruht auf den §§ 41 Abs 1, 50 Abs 1 ZPO. Der Nebenintervenientin gebührt kein Streitgenossenzuschlag (§ 15 RATG), weil ihr Rechtsanwalt weder mehrere Personen vertreten hat, noch mehreren Personen gegenüber gestanden ist (vgl 1 Ob 101/03i uva). Die Kostenentscheidung beruht auf den Paragraphen 41, Absatz eins, 50, Absatz eins, ZPO. Der Nebenintervenientin gebührt kein Streitgenossenzuschlag (Paragraph 15, RATG), weil ihr Rechtsanwalt weder mehrere Personen vertreten hat, noch mehreren Personen gegenüber gestanden ist

vergleiche 1 Ob 101/03i uva).

**Textnummer**

E99016

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2011:0100OB00035.11M.1108.000

**Im RIS seit**

29.11.2011

**Zuletzt aktualisiert am**

05.06.2012

**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)