

TE OGH 1977/11/30 8Ob175/77

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 30.11.1977

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Hager als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Fedra, Dr. Benisch, Dr. Thoma und Dr. Kralik als Richter in der Rechtssache der klagenden Partei F*, Kraftfahrer, *, vertreten durch Dr. Adolf Lientscher, Rechtsanwalt in St. Pölten, wider die beklagten Parteien 1.) J*, Maurergeselle, *, 2.) A*, Fuhrwerkunternehmer, *, 3.) W* Versicherungsanstalt, *, vertreten durch Dr. Richard Wandl, Rechtsanwalt in St. Pölten, wegen S 10.228,69 sA und Feststellung (Streitwert S 10.000,--), infolge Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Kreisgerichtes St. Pölten als Berufungsgerichtes vom 14. September 1977, GZ R 334/77-19, womit infolge Berufung der beklagten Parteien das Urteil des Bezirksgerichtes St. Pölten vom 28. April 1977, GZ C 1202/76-13, abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Die klagende Partei ist schuldig, den beklagten Parteien die mit S 2.654,11 bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens (darin die Umsatzsteuer von S 161,04 und die Barauslagen von S 480,--) binnen 14 Tagen bei Exekution zu ersetzen.

Text

Entscheidungsgründe:

Am 3. Feber 1975 wurde die Gattin des Klägers und dessen minderjähriger Sohn F* bei einem vom Erstklagten allein verschuldeten Unfall getötet. Der Zweitbeklagte ist Halter und die Drittbeklagte Haftpflichtversicherer des vom Erstklagten beim Unfall gelenkten LKW.

Der Kläger begehrt Schadenersatz von S 19.803,12 und Feststellung der Haftung der Beklagten für alle in Zukunft aus dem Verkehrsunfall entstehenden Schäden. Er habe nach dem Unfall seinen damals erst zwei Monate alten Sohn J*, der bis dahin mit ihm und seiner Gattin im gemeinsamen Haushalt gelebt habe, seiner Schwester in Pflege und Erziehung geben müssen, da er infolge seiner Berufstätigkeit diese Aufgabe nicht habe erfüllen können. Dafür habe er ein monatliches Entgelt von S 3.000,-- bezahlt. Die Ersatzforderung ergebe sich aus der Differenz zwischen den von ihm nach dem Tode seiner Frau erbrachten Aufwendungen für den Unterhalt und die Pflege des Kindes und den durchschnittlichen Verbrauchsausgaben für ein Kind dieses Alters nach Abzug der Waisenrente und der Familienbeihilfe. Von seinen Pflegeaufwendungen von monatlich S 3.000,-- seien als „Eigensparnis“ die vom Bundesministerium für Justiz kundgemachten durchschnittlichen monatlichen Verbrauchsausgaben für ein Kind dieses Alters von S 1.041,44 bis Juli 1976 und von S 1.127,30 ab Juli 1976, ferner die Waisenpension des Kindes von monatlich S 645,20 und die Familienbeihilfe von monatlich S 397,-- bis Juli 1976 und von S 490,-- ab Juli 1976 in Abzug zu bringen. Dies ergebe bis Juli 1976 einen monatlichen Ersatzbetrag von S 916,36 und ab Juli 1976 einen monatlichen Ersatzbetrag

von S 757,50, für 25 Monate ab dem Unfalltag insgesamt S 19.803,12. Er habe auch ein rechtliches Interesse an der Feststellung der Haftung der Beklagten, da weder die Entwicklung der durchschnittlichen monatlichen Verbrauchsausgaben für Kinder noch seine Zahlungsverpflichtung an die Pflegeperson absehbar seien.

Die Beklagten bestreiten die Höhe des vom Beklagten behaupteten Pflegeaufwandes sowie das Feststellungsinteresse des Klägers und wenden ein, der minderjährige Sohn des Klägers habe sich infolge der Berufstätigkeit der Gattin des Klägers tagsüber nicht in deren Pflege, sondern vielmehr in Pflege der Schwiegermutter des Klägers befunden. Die Gattin des Klägers hätte nach dem Karenzurlaub ihre Berufstätigkeit wieder aufgenommen. Die Beklagten hafteten jedenfalls nicht für die Pflegekosten des minderjährigen J* ab dem Zeitpunkt, da die Gattin des Klägers ihre Berufstätigkeit wieder aufgenommen hätte und die Betreuung des Kindes durch eine fremde Person wieder notwendig geworden wäre. Der Kläger müsse sich auf seine Aufwendungen für die Pflege des Kindes nicht nur den Betrag, der nach der Verteilung des Familieneinkommens zu Lebzeiten seiner Gattin auf den minderjährigen Sohn J* entfallen sei (jährlich S 24.624,28), sondern auch die durch den Tod seiner Gattin und seines Sohnes F* frei gewordenen Beträge aus dem Familieneinkommen unter Abzug des weggefallenen Einkommens seiner Gattin (jährlich S 13.693,58), ferner die Waisenpension und die Familienbeihilfe anrechnen. Damit wäre der gesamte Pflegeaufwand des Klägers für sein Kind abgegolten. Jedenfalls müsse sich der Kläger die Unterhaltersparnis durch den Tod seines Sohnes F* anrechnen.

Das Erstgericht sprach dem Kläger S 10.228,69 zu, stellte die Haftung der Beklagten gegenüber dem Kläger für alle künftigen Schäden aus dem Unfall fest und wies das Mehrbegehren von S 9.574,43 ab.

Dieses Urteil blieb im abweisenden Teil unangefochten. Das Berufungsgericht änderte es im stattgebenden Teil im Sinne der Abweisung der Klage ab.

Rechtliche Beurteilung

Dagegen richtet sich die Revision des Klägers aus dem Anfechtungsgrunde des § 503 Z 4 ZPO mit den Anträgen, das angefochtene Urteil im Sinne der Wiederherstellung des Urteiles des Erstgerichtes abzuändern oder es aufzuheben und die Sache an eines der Untergerichte zurückzuverweisen. Dagegen richtet sich die Revision des Klägers aus dem Anfechtungsgrunde des Paragraph 503, Ziffer 4, ZPO mit den Anträgen, das angefochtene Urteil im Sinne der Wiederherstellung des Urteiles des Erstgerichtes abzuändern oder es aufzuheben und die Sache an eines der Untergerichte zurückzuverweisen.

Die Beklagten stellen den Antrag, der Revision nicht Folge zu geben.

Das Erstgericht stellte folgenden Sachverhalt fest:

Der Kläger bezog im Jahre 1974 ein Nettoeinkommen von S 109.258,35 und im Jahre 1975 ein solches von S 122.297,73. Die getötete Gattin des Klägers war bis September 1973 berufstätig und bezog dann ein Wochengeld von täglich S 150,40 vom 1. Oktober 1973 bis 5. November 1973 und vom 15. November 1973 bis 2. Jänner 1974 sowie von S 120,- täglich vom 20. Oktober 1974 bis 5. Feber 1975. In der Zeit vom 6. November 1973 bis 14. November 1973 bezog sie ein Taggeld von S 54,15. Von ihrem Dienstgeber erhielt sie für 1974 eine Nachzahlung von S 44,46 netto. Der minderjährige J* bezieht seit 3. Feber 1975 eine Waisenrente. Diese betrug vom 3. Feber 1975 bis 31. Dezember 1975 monatlich S 645,20 zuzüglich Sonderzahlungen und vom 1. Jänner 1976 bis 31. Dezember 1976 monatlich S 719,40 zuzüglich Sonderzahlungen. Vom 3. Feber 1975 bis Ende Juni 1975 befand sich der minderjährige Sohn des Klägers in Pflege bei T*. Der Kläger bezahlte dieser dafür monatlich S 2.500,-. Außerdem erhielt diese Zeugin zweimal S 500,- für die Reinigung des Hauses. T* hatte in dieser Zeit besondere Auslagen für den Minderjährigen von etwa S 3.500,-. Seit 1. Juli 1975 befindet sich der minderjährige Sohn des Klägers in Pflege der M*. Der Kläger bezahlt ihr dafür eine monatliche Entschädigung von S 1.500,-, die zur Gänze für die Versorgung des Minderjährigen verbraucht wird, so daß als Entgelt für die Pflege nichts übrig bleibt. Der Kläger vereinbarte mit M*, ihr einen höheren monatlichen Betrag für die Pflege zu bezahlen, sobald er finanziell dazu in der Lage ist. Zeitpunkt und Ausmaß der Erhöhung ist nicht festgelegt. Außer dem monatlichen Betrag von S 1.500,- wendet der Kläger noch monatlich S 300,- bis S 400,- für seinen Sohn auf. Die Gattin des Klägers verdiente bis zum Antritt ihres Karenzurlaubes rund S 4.800,-. Seit September 1973 bis zum Unfalltag war sie zwar noch in ungekündigter Stellung bei der Molkerei O*, versah jedoch keinen Dienst. Nach der Geburt des ersten Kindes war sie ein Jahr im Karenzurlaub. Im Anschluß daran erwartete sie bereits das zweite Kind. Sie beabsichtigte, nach Beendigung des zweiten Jahres ihres Karenzurlaubes wieder arbeiten zu gehen, falls sie jemanden finden sollte, der ihre Kinder beaufsichtigt. Die durchschnittlichen monatlichen Verbrauchsausgaben für ein Kind betrugen vom Juli 1974 bis Juli 1975 bei einem Haushalte mit zwei Erwachsenen und

zwei Kindern im Alter von 0 bis unter 3 Jahre S 719,72 je Kind, bei einem Haushalte mit einem Erwachsenen und einem Kind unter drei Jahren S 641,66. Vom Juli 1975 bis Jänner 1976 lauten die entsprechenden Zahlen: S 784,06 und S 699,02. Vom Jänner 1976 bis Juli 1976 erhöhten sich die Beträge auf S 808,91 und S 721,18 und ab Juli 1976 auf S 835,98 und S 745,31. Die Familienbeihilfe betrug 1975 und 1976 für ein Kind monatlich S 340,--, für zwei Kinder monatlich S 740,-- vierzehnmal jährlich.

Zur Rechtsfrage führte das Erstgericht aus, bei der Schadensberechnung habe das Einkommen der getöteten Gattin des Klägers außer Betracht zu bleiben, da sie nur subsidiär zum Unterhalt des Kindes verpflichtet gewesen und der Kläger sowohl im Jahre 1974 als auch im Jahre 1975 auf Grund seines Einkommens in der Lage gewesen sei, für den gesamten Unterhalt des Sohnes J* aufzukommen. Für die Beurteilung des Schadenersatzanspruches des Klägers sei es auch ohne Belang, ob die Gattin des Klägers nach Beendigung ihres Karenzurlaubes ihre Berufstätigkeit wieder aufgenommen und das Kind in fremde Pflege gegeben hätte, da sichere Feststellungen in dieser Richtung nicht hätten getroffen werden können. Da dadurch entstandene Mehrauslagen nur durch die Berufstätigkeit der Gattin des Klägers entstanden wären, hätte nur sie dafür aufkommen müssen und der Kläger wäre damit nicht belastet worden. Der Schaden, der dem Kläger entstanden sei, ergebe sich aus der Differenz zwischen dem tatsächlichen Aufwand des Klägers für seinen minderjährigen Sohn J* seit dem Unfall und dem Aufwand, der ihm für diesen Sohn entstanden wäre, wenn seine Gattin und sein weiterer Sohn F* beim Unfall nicht getötet worden wären. Letzterem Aufwand sei der Regelbedarf eines Kindes dieses Alters für die Zeit vom 3. Feber 1975 bis 2. Dezember 1976 von S 17.316,21 zugrunde zu legen, von dem die Hälfte der Familienbeihilfe für zwei Kinder während dieses Zeitraumes von S 9.595,34 abzuziehen sei. Dies ergebe einen Gesamtaufwand des Klägers von S 7.720,87, den er für seinen Sohn J* hätte machen müssen, wenn seine Gattin und sein weiterer Sohn F* beim Unfall nicht getötet worden wären. Der tatsächliche Aufwand des Klägers für die Zeit vom 3. Feber 1975 bis 2. Dezember 1976 an die Pflegeperson einschließlich der zusätzlichen monatlichen Aufwendungen von S 350,-- ergebe einen Betrag von S 44.011,67. Davon sei die Waisenrente des Klägers für diesen Zeitraum von S 17.720,78 und die vom Kläger bezogene Familienbeihilfe von S 8.341,33 abzuziehen, so daß ein Betrag von S 17.949,56 verbleibe. Auf diesem Betrag müsse sich der Kläger den Aufwand von S 7.720,87, den er für das Kind hätte machen müssen, wenn seine Gattin und sein weiterer Sohn F* beim Unfall nicht getötet worden wären, anrechnen. Es verbleibe somit ein tatsächlicher Mehraufwand des Klägers von S 10.228,69, der dem Kläger zuzusprechen sei. Es sei auch dem Feststellungsbegehren stattzugeben, da der Kläger auch in Zukunft einen weiteren Schaden erleiden werde.

Das Berufungsgericht führte aus, der Kläger könne nach § 1327 ABGB nur den Ersatz eines Schadens geltend machen, der ihm durch entgehende Beistandsleistungen seiner Gattin ihm gegenüber entstehe. Derartiges mache der Kläger aber nicht geltend. Den Ersatz des Schadens, der dadurch entstehe, daß die Pflege eines Kindes durch die Mutter weggefallen sei und Kosten für die Pflege durch eine fremde Person erwachsen, könne als Unterhaltsentgang des Kindes nach § 1327 ABGB nur vom unterhaltsberechtigten Kinde geltend gemacht werden. Der Kläger könne daher einen solchen Schadenersatz nicht beanspruchen. Da er sein Begehren ausdrücklich auf den Titel des Schadenersatzes gestellt habe, sei auch nicht zu prüfen, ob ihm allenfalls nach § 1042 ABGB ein Anspruch auf Ersatz des bereits gemachten Aufwandes zustehe. Das Berufungsgericht führte aus, der Kläger könne nach Paragraph 1327, ABGB nur den Ersatz eines Schadens geltend machen, der ihm durch entgehende Beistandsleistungen seiner Gattin ihm gegenüber entstehe. Derartiges mache der Kläger aber nicht geltend. Den Ersatz des Schadens, der dadurch entstehe, daß die Pflege eines Kindes durch die Mutter weggefallen sei und Kosten für die Pflege durch eine fremde Person erwachsen, könne als Unterhaltsentgang des Kindes nach Paragraph 1327, ABGB nur vom unterhaltsberechtigten Kinde geltend gemacht werden. Der Kläger könne daher einen solchen Schadenersatz nicht beanspruchen. Da er sein Begehren ausdrücklich auf den Titel des Schadenersatzes gestellt habe, sei auch nicht zu prüfen, ob ihm allenfalls nach Paragraph 1042, ABGB ein Anspruch auf Ersatz des bereits gemachten Aufwandes zustehe.

Die Revision ist nicht gerechtfertigt.

Der Kläger wendet sich zunächst gegen die Ansicht des Berufungsgerichtes, vermehrte Auslagen für den Unterhalt von Kindern, die infolge des Wegfalles der Pflege der Mutter entstehen, können nach § 1327 ABGB nur von den Kindern geltend gemacht werden. Auch er selbst habe einen Anspruch gegen seine Gattin auf Erfüllung ihrer Verpflichtungen zur Pflege der Kinder gehabt. Die Erfüllung dieser Verpflichtungen sei durch die Tötung seiner Gattin vereitelt worden. Der Kläger wendet sich zunächst gegen die Ansicht des Berufungsgerichtes, vermehrte Auslagen für den Unterhalt von Kindern, die infolge des Wegfalles der Pflege der Mutter entstehen, können nach Paragraph 1327, ABGB

nur von den Kindern geltend gemacht werden. Auch er selbst habe einen Anspruch gegen seine Gattin auf Erfüllung ihrer Verpflichtungen zur Pflege der Kinder gehabt. Die Erfüllung dieser Verpflichtungen sei durch die Tötung seiner Gattin vereitelt worden.

§ 1327 ABGB gewährt bei Tötung eines Menschen den Hinterbliebenen, für deren Unterhalt der Getötete nach dem Gesetze zu sorgen hatte, Anspruch auf Ersatz des entgangenen Unterhaltes. Nach herrschender Lehre (Koziol, Haftpflichtrecht II S 133 und Geigel 15. Auflage S 205) sowie ständiger Rechtsprechung stehen die Ersatzansprüche nach § 1327 ABGB den einzelnen Unterhaltsberechtigten getrennt zu. Es hat jeder für sich seinen Anteil am Entgang geltend zu machen (vgl. ZVR 1969/213; SZ 46/87; JBl 1975, 155; ZVR 1975/64 ua). Ein Anspruch des Witwers nach § 1327 ABGB wegen Wegfalles der Leistungen seiner Frau in der Haushaltsführung kommt nur soweit in Betracht, als diese Leistungen ihm selbst zugute kommen (vgl. SZ 46/87). Vermehrte Auslagen für den Unterhalt der Kinder wegen Wegfalles der Pflege- und Unterhaltsleistungen der getöteten Mutter sind daher nicht vom Witwer, sondern von den Kindern geltend zu machen. Der erkennende Senat sieht sich nicht veranlaßt, von dieser Rechtsprechung abzugehen. Da der Kläger einen eigenen Unterhaltsentgang wegen Wegfalles der ihm selbst zugute kommenden Leistungen seiner Gattin in der Haushaltsführung nicht geltend macht, sondern seinen Schadenersatzanspruch nur auf Mehrausgaben für den Unterhalt seines Kindes wegen des Wegfalles der Pflege seiner getöteten Gattin stützt, ist das auf Schadenersatz gestützte Leistungs- und Feststellungsbegehren verfehlt. Paragraph 1327, ABGB gewährt bei Tötung eines Menschen den Hinterbliebenen, für deren Unterhalt der Getötete nach dem Gesetze zu sorgen hatte, Anspruch auf Ersatz des entgangenen Unterhaltes. Nach herrschender Lehre (Koziol, Haftpflichtrecht römisch zwei S 133 und Geigel 15. Auflage S 205) sowie ständiger Rechtsprechung stehen die Ersatzansprüche nach Paragraph 1327, ABGB den einzelnen Unterhaltsberechtigten getrennt zu. Es hat jeder für sich seinen Anteil am Entgang geltend zu machen (vergleiche ZVR 1969/213; SZ 46/87; JBl 1975, 155; ZVR 1975/64 ua). Ein Anspruch des Witwers nach Paragraph 1327, ABGB wegen Wegfalles der Leistungen seiner Frau in der Haushaltsführung kommt nur soweit in Betracht, als diese Leistungen ihm selbst zugute kommen (vergleiche SZ 46/87). Vermehrte Auslagen für den Unterhalt der Kinder wegen Wegfalles der Pflege- und Unterhaltsleistungen der getöteten Mutter sind daher nicht vom Witwer, sondern von den Kindern geltend zu machen. Der erkennende Senat sieht sich nicht veranlaßt, von dieser Rechtsprechung abzugehen. Da der Kläger einen eigenen Unterhaltsentgang wegen Wegfalles der ihm selbst zugute kommenden Leistungen seiner Gattin in der Haushaltsführung nicht geltend macht, sondern seinen Schadenersatzanspruch nur auf Mehrausgaben für den Unterhalt seines Kindes wegen des Wegfalles der Pflege seiner getöteten Gattin stützt, ist das auf Schadenersatz gestützte Leistungs- und Feststellungsbegehren verfehlt.

Der Kläger wendet sich ferner gegen die Ansicht des Berufungsgerichtes, er habe seinen Anspruch ausdrücklich auf den Titel des Schadenersatzes gestützt, weshalb der Anspruch nur nach diesem Rechtsgrunde zu prüfen sei. Er habe zwar in der Klage seinen Anspruch als Schadenersatzanspruch bezeichnet, diesen aber nicht nur auf das KFG und das EKHG, sondern auch auf das ABGB gestützt. Damit habe er sich nicht auf einen bestimmten Rechtsgrund festgelegt und es sei daher auch zu prüfen, ob sein Ersatzanspruch nicht nach § 1042 ABGB berechtigt sei. Dies sei zu bejahen, da er infolge des von seinem Sohn erlittenen Unterhaltsentganges für die vermehrten Auslagen aufzukommen habe. Der Kläger wendet sich ferner gegen die Ansicht des Berufungsgerichtes, er habe seinen Anspruch ausdrücklich auf den Titel des Schadenersatzes gestützt, weshalb der Anspruch nur nach diesem Rechtsgrunde zu prüfen sei. Er habe zwar in der Klage seinen Anspruch als Schadenersatzanspruch bezeichnet, diesen aber nicht nur auf das KFG und das EKHG, sondern auch auf das ABGB gestützt. Damit habe er sich nicht auf einen bestimmten Rechtsgrund festgelegt und es sei daher auch zu prüfen, ob sein Ersatzanspruch nicht nach Paragraph 1042, ABGB berechtigt sei. Dies sei zu bejahen, da er infolge des von seinem Sohn erlittenen Unterhaltsentganges für die vermehrten Auslagen aufzukommen habe.

Auch dieser Auffassung des Klägers kann nicht gefolgt werden. Er hat zwar in erster Instanz behauptet, er habe das Kind nach dem Tode seiner Gattin wegen seiner Berufstätigkeit in fremde Pflege geben müssen und habe dadurch Mehrausgaben für den Unterhalt und die Pflege des Kindes gehabt, zu deren Ersatz ihm die Beklagten verpflichtet seien. Er hat die Klage unter anderem auch auf das ABGB gestützt. Das Feststellungsbegehren vom Gesichtspunkte des § 1042 ABGB ist schon aus folgenden Erwägungen verfehlt. Nach Lehre (vgl. Stanzl in Klang IV/1, 927; Koziol-Welser, Grundriß 4. Auflage, I Bd. S 320) und Rechtsprechung (vgl. ZVR 1960/337; ZVR 1968/86; 5 Ob 390/49; 1 Ob 332/53; 1 Ob 163/59) ist zwar der Anspruch auf Ersatz eines Aufwandes, den ein anderer aus dem Rechtsgrunde des Schadenersatzes hätte machen müssen, vom Anwendungsbereich des § 1042 ABGB nicht ausgenommen. Nach dieser Gesetzesstelle kann derjenige, der für einen anderen einen Aufwand macht, den dieser nach dem Gesetze hätte

machen müssen, den Ersatz fordern. Der Anspruch auf Ersatz des Aufwandes nach dieser Gesetzesstelle ist ein auf einem anderen, neuen Rechtsgrund beruhender Verwendungsanspruch, wohl zu unterscheiden von dem Anspruch, dessen Aufwand getragen wurde (vgl. Stanzl aaO S 929; Gschnitzer, Schuldrecht, Besonderer Teil und Schadenersatz S 109). Der Verwendungsanspruch entsteht erst mit dem Aufwand (vgl. Stanzl aaO S 926 und 929; SZ 27/41; RZ 1958, 47). Mit dem Feststellungsbegehren begehrt der Kläger die Feststellung der Haftung der Beklagten für künftige Schäden, somit nicht etwa die Haftung für einen dem Kläger nach Maßgabe des § 1042 ABGB gebührenden Ersatz eines gemachten Aufwandes, den die Beklagten als Schadenersatzpflichtige hätten machen müssen. Damit erweist sich das geltend gemachte Feststellungsbegehren aus dem Rechtsgrunde des § 1042 ABGB als nicht berechtigt, da eine Schadenersatzverpflichtung der Beklagten nur dem Kinde gegenüber bestehen würde und der Kläger daher nicht die Feststellung der Haftung für künftige Schäden verlangen könnte. Eine auf § 1042 ABGB gestützte Feststellungsklage wäre auch deshalb nicht zulässig, weil der Verwendungsanspruch erst durch die tatsächliche Aufwendung begründet wird und nach Erbringung einer derartigen Leistung bereits die Leistungsklage möglich ist (1 Ob 163/59). Auch dieser Auffassung des Klägers kann nicht gefolgt werden. Er hat zwar in erster Instanz behauptet, er habe das Kind nach dem Tode seiner Gattin wegen seiner Berufstätigkeit in fremde Pflege geben müssen und habe dadurch Mehrausgaben für den Unterhalt und die Pflege des Kindes gehabt, zu deren Ersatz ihm die Beklagten verpflichtet seien. Er hat die Klage unter anderem auch auf das ABGB gestützt. Das Feststellungsbegehren vom Gesichtspunkte des Paragraph 1042, ABGB ist schon aus folgenden Erwägungen verfehlt. Nach Lehre vergleiche Stanzl in Klang IV/1, 927; Koziol-Welser, Grundriß 4. Auflage, römisch eins Bd. S 320) und Rechtsprechung vergleiche ZVR 1960/337; ZVR 1968/86; 5 Ob 390/49; 1 Ob 332/53; 1 Ob 163/59) ist zwar der Anspruch auf Ersatz eines Aufwandes, den ein anderer aus dem Rechtsgrunde des Schadenersatzes hätte machen müssen, vom Anwendungsbereich des Paragraph 1042, ABGB nicht ausgenommen. Nach dieser Gesetzesstelle kann derjenige, der für einen anderen einen Aufwand macht, den dieser nach dem Gesetze hätte machen müssen, den Ersatz fordern. Der Anspruch auf Ersatz des Aufwandes nach dieser Gesetzesstelle ist ein auf einem anderen, neuen Rechtsgrund beruhender Verwendungsanspruch, wohl zu unterscheiden von dem Anspruch, dessen Aufwand getragen wurde (vergleiche Stanzl aaO S 929; Gschnitzer, Schuldrecht, Besonderer Teil und Schadenersatz S 109). Der Verwendungsanspruch entsteht erst mit dem Aufwand (vergleiche Stanzl aaO S 926 und 929; SZ 27/41; RZ 1958, 47). Mit dem Feststellungsbegehren begehrt der Kläger die Feststellung der Haftung der Beklagten für künftige Schäden, somit nicht etwa die Haftung für einen dem Kläger nach Maßgabe des Paragraph 1042, ABGB gebührenden Ersatz eines gemachten Aufwandes, den die Beklagten als Schadenersatzpflichtige hätten machen müssen. Damit erweist sich das geltend gemachte Feststellungsbegehren aus dem Rechtsgrunde des Paragraph 1042, ABGB als nicht berechtigt, da eine Schadenersatzverpflichtung der Beklagten nur dem Kinde gegenüber bestehen würde und der Kläger daher nicht die Feststellung der Haftung für künftige Schäden verlangen könnte. Eine auf Paragraph 1042, ABGB gestützte Feststellungsklage wäre auch deshalb nicht zulässig, weil der Verwendungsanspruch erst durch die tatsächliche Aufwendung begründet wird und nach Erbringung einer derartigen Leistung bereits die Leistungsklage möglich ist (1 Ob 163/59).

Hinsichtlich der Beurteilung des Leistungsbegehrens nach dem Gesichtspunkte des § 1042 ABGB ist davon auszugehen, daß das Gericht zwar an die rechtliche Qualifikation des Klägers nicht gebunden ist – sofern er die Klage nicht ausdrücklich auf einen bestimmten Rechtsgrund stützt –, den Anspruch aber nur im Rahmen des konkret geltend gemachten Sachverhaltes zu überprüfen hat (vgl. JBl 1975, 155). Im Vorbringen des Klägers in erster Instanz findet sich nicht die notwendige Grundlage für die Beurteilung des geltend gemachten Anspruches nach § 1042 ABGB. Nach dieser Gesetzesstelle ist der Aufwand zu ersetzen, den ein anderer nach dem Gesetze hätte machen müssen. Nur soweit die Pflicht des anderen reicht, kann Ersatz gefordert werden (vgl. Stanzl aaO S 927). Die Frage, ob und in welchem Umfange die Beklagten dem minderjährigen Sohne des Klägers infolge des Todes seiner Mutter gemäß § 1327 ABGB den entgangenen Unterhalt zu ersetzen haben, bildet daher die Vorfrage für die Entscheidung über Bestehen und Höhe des Verwendungsanspruches. Grundlage für den Schadenersatzanspruch des hinterbliebenen Kindes nach § 1327 ABGB und damit auch für den Umfang eines allfälligen Verwendungsanspruches des Klägers nach § 1042 ABGB ist daher der von der Gattin des Klägers an ihren minderjährigen Sohn J* geleistete Unterhalt, wozu auch die Pflegeleistungen der Mutter gehören. Der Kläger stützt sein Leistungsbegehren auf einen ihm selbst entstandenen Schaden, dem er die Differenz zwischen den von ihm nach dem Tode seiner Gattin erbrachten Aufwendungen für den Unterhalt und die Pflege des Kindes und den durchschnittlichen Verbrauchsausgaben für ein Kind dieses Alters nach Abzug der Waisenrente und der Familienbeihilfe zugrunde legt. Weder behauptet er, mit seinen Aufwendungen Ansprüche des Kindes gegen die Beklagten auf Ersatz entgangenen Unterhaltes seiner Mutter abgedeckt zu haben,

noch legt er seiner konkreten Schadensberechnung Unterhaltsleistungen der Mutter zugrunde. Er hat somit ein für die Beurteilung seines Leistungsbegehrens im Sinne des § 1042 ABGB erforderliches Sachvorbringen im Verfahren erster Instanz nicht erstattet. Hinsichtlich der Beurteilung des Leistungsbegehrens nach dem Gesichtspunkte des Paragraph 1042, ABGB ist davon auszugehen, daß das Gericht zwar an die rechtliche Qualifikation des Klägers nicht gebunden ist – sofern er die Klage nicht ausdrücklich auf einen bestimmten Rechtsgrund stützt –, den Anspruch aber nur im Rahmen des konkret geltend gemachten Sachverhaltes zu überprüfen hat (vergleiche JBI 1975, 155). Im Vorbringen des Klägers in erster Instanz findet sich nicht die notwendige Grundlage für die Beurteilung des geltend gemachten Anspruches nach Paragraph 1042, ABGB. Nach dieser Gesetzesstelle ist der Aufwand zu ersetzen, den ein anderer nach dem Gesetze hätte machen müssen. Nur soweit die Pflicht des anderen reicht, kann Ersatz gefordert werden (vergleiche Stanzl aaO S 927). Die Frage, ob und in welchem Umfange die Beklagten dem minderjährigen Sohne des Klägers infolge des Todes seiner Mutter gemäß Paragraph 1327, ABGB den entgangenen Unterhalt zu ersetzen haben, bildet daher die Vorfrage für die Entscheidung über Bestehen und Höhe des Verwendungsanspruches. Grundlage für den Schadenersatzanspruch des hinterbliebenen Kindes nach Paragraph 1327, ABGB und damit auch für den Umfang eines allfälligen Verwendungsanspruches des Klägers nach Paragraph 1042, ABGB ist daher der von der Gattin des Klägers an ihren minderjährigen Sohn J* geleistete Unterhalt, wozu auch die Pflegeleistungen der Mutter gehören. Der Kläger stützt sein Leistungsbegehren auf einen ihm selbst entstandenen Schaden, dem er die Differenz zwischen den von ihm nach dem Tode seiner Gattin erbrachten Aufwendungen für den Unterhalt und die Pflege des Kindes und den durchschnittlichen Verbrauchsausgaben für ein Kind dieses Alters nach Abzug der Waisenrente und der Familienbeihilfe zugrunde legt. Weder behauptet er, mit seinen Aufwendungen Ansprüche des Kindes gegen die Beklagten auf Ersatz entgangenen Unterhaltes seiner Mutter abgedeckt zu haben, noch legt er seiner konkreten Schadensberechnung Unterhaltsleistungen der Mutter zugrunde. Er hat somit ein für die Beurteilung seines Leistungsbegehrens im Sinne des Paragraph 1042, ABGB erforderliches Sachvorbringen im Verfahren erster Instanz nicht erstattet.

Der Revision ist sohin nicht Folge zu geben.

Die Entscheidung über die Kosten des Revisionsverfahrens beruht auf den §§ 41 und 50 ZPO. Die Entscheidung über die Kosten des Revisionsverfahrens beruht auf den Paragraphen 41 und 50 ZPO.

Textnummer

E801005

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1977:0080OB00175.77.1130.000

Im RIS seit

29.01.2026

Zuletzt aktualisiert am

29.01.2026

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