

TE OGH 1977/9/1 7Ob614/77

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 01.09.1977

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Neperscheni als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Dienst, Dr. Flick, Dr. Petrasch und Dr. Wurz als Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Dr. E*, Rechtsanwalt in *, vertreten durch Dr. Otto Kern, Rechtsanwalt in Wien, wider die beklagte Partei Mag. R*, Mittelschullehrerin in *, vertreten durch Dr. Johann Houska, Rechtsanwalt in Wien, wegen S 175.859,48 s.Nbg. (Streitwert im Revisionsverfahren 113.781,84 S), infolge Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Wien als Berufungsgerichtes vom 28. März 1977, GZ 7 R 49/77-43, womit infolge Berufung beider Parteien das Urteil des Kreisgerichtes Wr. Neustadt vom 20. Dezember 1976, GZ 1 Cg 542/74-37 teils bestätigt, teils abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Der Revision wird teilweise Folge gegeben.

Das angefochtene Urteil, das in dem der Klage stattgebenden Teil als nicht bekämpft unberührt bleibt, wird im übrigen dahin abgeändert, daß es im ganzen zu lauten hat:

„Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei den Betrag von 150.538,-- S samt 4 % Zinsen aus 51.709,70 S vom 16. September 1974 bis 21. April 1975 und aus 150.538,-- S seit 22. April 1975 sowie an Verfahrenskosten erster Instanz den Betrag von 50.000,02 S (darin 6.365,-- S Barauslagen und 3.232,22 S Umsatzsteuer) und weiters die mit 3.221,34 S bestimmten Kosten des Berufungsverfahrens (darin 352,-- S Barauslagen und 212,54 S Umsatzsteuer) binnen 14 Tagen zu bezahlen.

Das Mehrbegehren, die beklagte Partei sei schuldig, der klagenden Partei weitere 25.321,48 S samt 4 % Zinsen aus 402,14 S vom 16. September 1974 bis 21. April 1975 und von 25.321,48 S seit 22. April 1975 binnen 14 Tagen zu bezahlen, wird abgewiesen“.

Die beklagte Partei ist weiters schuldig, der klagenden Partei die mit 1.749,60 S bestimmten halben Kosten des Revisionsverfahrens (darin keine Barauslagen und 129,60 S Umsatzsteuer) binnen 14 Tagen zu ersetzen.

Text

Entscheidungsgründe:

Streitgegenstand ist das Begehren der Klägerin auf Ersatz von Kosten detektivischer Beobachtungen, die sie zum Nachweis ehewidriger Beziehungen ihres Ehemannes mit der Beklagten in den Zeiträumen vom 25. August bis 31. August 1973 mit dem Zielort S*, vom 28. Juni bis 22. Juli 1974 mit dem Zielort B* (Jugoslawien) und vom 12. bis

24. Dezember 1974 mit dem Zielort Bad * durchführen ließ. Der Anspruchsgrund ist im Revisionsverfahren infolge rechtskräftiger Teilzusprüche für alle drei Zeiträume nicht mehr strittig. Beide Vorinstanzen haben jedoch von den Klagsforderungen Abstriche vorgenommen, die den Gegenstand des Revisionsverfahrens bilden.

Nach den vom Berufungsgericht übernommenen Feststellungen des Erstrichters verlief die Ehe der Streitteile bis Beginn des Schuljahres 1972/73, als der Ehemann der Klägerin (im folgenden kurz Ehemann genannt) die Beklagte als Lehrerkollegin an derselben Mittelschule kennenlernte, harmonisch und es bestanden auch eheliche Intimkontakte. Schon im Frühjahr 1973 wurde die Beklagte mit dem um vieles älteren Ehemann der Klägerin per Du und ließ sich von ihm regelmäßig in ihrer Wohnung besuchen, wobei ihr der Ehemann bei der Vorbereitung zur Lehramtsprüfung half, später aber immer länger bis in die Abendstunden blieb. Im Juli 1973 verbrachte der Ehemann mit der Beklagten 10 Tage Urlaub in F* und im August 1973 einen weiteren zehntägigen Urlaub mit der Beklagten, beides ohne Wissen der Klägerin. Als die Klägerin von dem ersten dieser Urlaube anlässlich eines anschließenden gemeinsam mit ihrem Ehemann verbrachten Urlaubes in Jugoslawien erfuhr, erteilte sie den ersten Beobachtungsauftrag an das Detektivunternehmen W*, um festzustellen, ob sich ihr Ehemann anlässlich der am Montag, dem 27. August 1973 in K* stattfindenden Schuldirektorentagung mit der Beklagten treffen würde. Die Beobachtung des Ehemannes am Samstag, dem 25. August 1973, und am Sonntag, dem 26. August 1973, ergab nur, daß der Ehemann am Sonntag abends nach K* fuhr. Dort wurde er von den Detektiven aus den Augen verloren. Am Montag, dem 27. August 1973 konnte festgestellt werden, daß der Gatte der Klägerin am späteren Nachmittag von K* nach S* fuhr und dort die Folgetage zum Teil mit der Beklagten verbrachte und mit ihr in einem Zimmer nächtigte (beide Vorinstanzen haben die Beobachungskosten für die Zeit vom 27. bis 31. August 1973 ? inzwischen rechtskräftig ? zugesprochen, die Mehrkosten der Beobachtung für den 25. und 26. August 1973 sind Gegenstand des Revisionsverfahrens).

Nach der Rückkehr des Ehemannes kam es einerseits zu einer Auseinandersetzung zwischen den Streitteilen, in deren Verlauf die Beklagte erklärte, daß sie den Ehemann der Klägerin so sehr liebe und nicht ohne ihn sein könne, und andererseits zu einer ernsten Aussprache der Klägerin mit ihrem Ehemann, bei der er sie bat, für seine Situation – er habe sich noch nie mit einer Frau sexuell so glücklich gefühlt – Verständnis und Geduld aufzubringen und ihm etwas Zeit zu lassen. In der Hoffnung auf Abbruch der Beziehungen machte die Klägerin von der erfolgten Beobachtung vorläufig keinen Gebrauch. Dennoch verließ der Ehemann am 25. Oktober 1973 das gemeinsame Schlafzimmer und besuchte die Beklagte auch nach dem Abschluß ihrer Lehramtsprüfung mehrmals wöchentlich. Er wollte sogar Weihnachten und Silvester 1973 mit der Beklagten im Sommerhaus der Eheleute in der P* verbringen. Bei einer Vorsprache der Klägerin im Dezember 1973 fühlte sich die Beklagte offenbar schon als Siegerin und erwähnte, sie und der Ehemann hätten beschlossen, es wäre am besten, wenn er sich scheiden lasse. Der Ehemann zeigte sich der Klägerin gegenüber nach Mitteilung des Ergebnisses dieses Gespräches wohl zerknirscht, verwies aber dennoch darauf, wie arm die Beklagte sei, wenn sie Silvester allein verbringen müsse, und setzte durch, daß die Jahreswende zu dritt in der Ehewohnung verbracht wurde. Im März 1974 mietete der Ehemann für sich und die Beklagte eine Wohnung in H*, gab sie jedoch wieder auf, als die Klägerin darauf beharrte, mitzuziehen.

Am 10. Juni 1974 ging der Ehemann etwa drei Wochen vor dem Schulschluß in Krankenstand und begab sich nach einwöchigem Aufenthalt in der P* auf Urlaub nach Jugoslawien. Er machte dort eine Rundreise und teilte der Klägerin mit, daß er Anfang Juli 1974 unter der Adresse postlagernd Kr* zu erreichen sei. In der Annahme, daß sich ihr Ehemann mit der Beklagten treffen werde, ließ die Klägerin die Beklagte ab Freitag den 28. Juni 1974 neuerlich beobachten.

Tatsächlich war zwischen dem Ehemann und der Beklagten vereinbart, daß sie ihm nach Schulschluß nach Jugoslawien nachfolge. Dennoch blieben die Beobachtungen der Beklagten am 28., 29. und 30. Juni 1974 in Wr. * bzw am Wohnort ihrer Eltern in W* ohne Ergebnis. Die Beklagte verhielt sich äußerst vorsichtig, was dazu führte, daß sie am 1. Juli 1974 bei der Abfahrt in Richtung Süden schon in Wr. * aus den Augen verloren wurde. Als die Klägerin dies erfuhr, legte sie dem Detektiv nahe, mit den Nachforschungen an der von ihrem Gatten bekanntgegebenen Adresse in Jugoslawien anzusetzen. W* ersuchte daraufhin das * Unternehmen M* um die Vornahme von Erhebungen in Kr* und Umgebung. Tatsächlich war die Beklagte nach K* gefahren, hatte ihr Fahrzeug in Kl* stehen gelassen und die Fahrt nach B* bei Kr*, wo der Ehemann ein Blockhaus gemietet hatte, mit seinem Auto fortgesetzt. Dies geschah, weil der Ehemann und die Beklagte schon seit Pfingsten 1974 wußten, daß sie durch Detektive beobachtet wurden, mit solchen Beobachtungen auch weiterhin rechneten und sie erschweren wollten. Durch den ersuchten * Detektiv konnten der Ehemann und die Beklagte noch am gleichen Tag am Hauptplatz von Kr* gesichtet werden, sie wurden jedoch bald

wieder aus den Augen verloren. Erhebungen in den folgenden Tagen (deren Kosten von den Vorinstanzen ? rechtskräftig ? zugesprochen wurden) ergaben, daß der Ehemann und die Beklagte bis 19. Juli 1974 in dem Blockhaus in B* wohnten. (Der im Revisionsverfahren strittige Rest für diesen Beobachtungszeitraum betrifft die Beobachtungen vom 28. Juni bis 1. Juli 1974 in N* und W*).

Durch das fortgesetzte Verhältnis des Ehemanns zur Beklagten war die Ehe der Klägerin bereits unüberbrückbar belastet. Sie brachte am 9. August 1974 gegen die Beklagte wegen des gemeinsamen Jugoslawienaufenthaltes die Privatanklage wegen Ehebruches ein. Nun suchte die Beklagte die Klägerin auf und äußerte ihre Befürchtung, der Ehemann könne wegen der Belastungen den Herztod erleiden. Die Klägerin beharrte auf ihrem Standpunkt, daß sie nichts anderes erreichen wolle, als daß ihr Mann wie früher wieder mit ihr zusammenlebe. Der Ehemann äußerte gegenüber der Klägerin, man werde nichts beweisen können. Er versuchte, den jugoslawischen Quartiergeber auf seine zu erwartende Zeugeneinvernahme vorzubereiten, traf ihn aber nicht an. Am Tag nach seiner Rückkehr aus Jugoslawien, nämlich am 30. September 1974 erlitt der Ehemann tatsächlich einen Herzinfarkt.

Im Anschluß an einen stationären Krankenhausaufenthalt befand sich der Ehemann bis 12. Dezember 1974 in der Sonderheilanstalt Bad *. In dieser Zeit meldete er sich aus der Ehewohnung ab. Vor seiner Entlassung aus der Heilanstalt teilte er der Klägerin lediglich mit, daß er in Zukunft in der P* wohnen, nach seiner Entlassung am 12. Dezember 1974 aber bis zum Arbeitsbeginn noch ein paar Tage „in einer wärmeren Gegend“ Ruhe suchen werde.

Wieder hatte die Klägerin den Verdacht, daß ihr Mann den Urlaub mit der Beklagten verbringen wolle, und sie erteilte deshalb neuerlich ihrem Detektiv den Auftrag zur Beobachtung zunächst ihres Ehemannes und dann der Beklagten. Diese Beobachtungen begannen am Donnerstag, dem 12. Dezember 1974 früh in Bad * und wurden am 13., 14., 16. und 20. Dezember 1974 im Raume Wr* zunächst erfolglos fortgeführt (auf diese Zeiträume bezieht sich die Klagsabweisung durch das Berufungsgericht). Es konnte nämlich nur festgestellt werden, daß zunächst der Ehemann aus Bad * nach P* und Wr. * fuhr und sich dort offenbar mit der Beklagten traf, sowie daß diese ihre Eltern am 14. Dezember 1974 in deren Sommerwohnung führte und am Montag, dem 16. Dezember 1974 allein wieder nach Wr. * zurückkehrte. Am 20. Dezember 1974 war die Beklagte noch in Wr. *. Als am 21. Dezember 1974 der PKW der Beklagten weder in Wr. * noch am Aufenthaltsort ihrer Eltern gesehen werden konnte, wurden im Raume N*, S* und B* Kontrollen durchgeführt. So konnte knapp nach 18 Uhr der PKW am Parkplatz der Pension R* in Bad * gefunden werden. Es stellte sich heraus, daß der Ehemann entgegen seiner Ankündigung wieder in Bad *, und zwar in der gleichen Pension wie die Beklagte wohnte, wobei beide die Nacht vom 23. auf 24. Dezember 1974 offenbar in seinem Zimmer verbrachten. (Die Kosten dieses Beobachtungszeitraumes hat der Erstrichter im wesentlichen zuerkannt, während das Berufungsgericht ihren Ersatz erst ab dem Abend des 21. Dezember 1974 zubilligte).

Nach seiner Rückkehr wohnte der Ehemann zunächst bei seiner Mutter und bezog im April 1975 seine nunmehrige Wohnung in Bad V*. Dort nächtigte auch die Beklagte wiederholt ab Ende Dezember 1975. Die Beziehungen zwischen den beiden beruhen auf erotischer Grundlage, ohne daß sich im einzelnen feststellen läßt, ob geschlechtliche Kontakte gerade in den drei oben genannten Beobachtungszeiträumen stattfanden. Die Klägerin hat den gemeinsamen Aufenthalt ihres Ehemannes mit der Beklagten zum Gegenstand einer weiteren Privatanklage wegen Ehebruches gemacht, doch ist das Verfahren über beide Privatanklagen noch nicht rechtskräftig abgeschlossen.

Das Berufungsgericht teilte zusammengefaßt die Rechtsansicht des Erstrichters, daß die Beobachtungen vom 25. auf den 26. August 1973 und vom 28. Juni bis 1. Juli 1974 mangels eines in diesen Tagen erzielten Erhebungserfolges nicht notwendig waren und daß die Beklagte für die Kosten dieser Beobachtungen deshalb nicht hafte. Überdies vertrat das Berufungsgericht die Meinung, daß auch die Beobachtungen vom 12. bis 20. Dezember 1974 aus dem gleichen Grunde der Beklagten nicht zur Last fielen.

Gegen den gesamten klagsabweisenden Teil der Berufungsentscheidung richtet sich die Revision der Klägerin aus dem Grund der unrichtigen rechtlichen Beurteilung mit dem Antrag auf Abänderung im Sinne des gesamten Klagebegehrens. Die Beklagte beantragt, der Revision nicht Folge zu geben.

Rechtliche Beurteilung

Die Revision ist wegen des tatsächlichen und rechtlichen Zusammenhanges der noch offenen Teilansprüche im vollen Umfang zulässig und auch zum Teil berechtigt.

Die Vorinstanzen und beide Parteien gehen zur allein strittigen Höhe der Klagsansprüche richtigerweise davon aus,

daß der Ehestörer dem verletzten Ehegatten aus dem Titel des Schadenersatzes jene Kosten der Beobachtung durch ein Detektivunternehmen zu ersetzen hat, die der Auftraggeber aufwenden mußte, um sich über das Verhalten seines Ehepartners Gewißheit zu verschaffen; es darf sich bloß nicht um überflüssige Nachforschungen oder schikanöse Rechtsausübung gehandelt haben (EvBl 1970/309, JBl 1972, 210 uva). Dem Berufungsgericht ist weiters dahin zu folgen, daß der Geschädigte nach allgemeinen schadenersatzrechtlichen Grundsätzen verpflichtet ist, seinen Schaden nach Möglichkeit zu mindern, sodaß es an ihm liegt, kostspielige Beobachtungen nicht über das notwendige Maß hinaus durchzuführen. Dabei kann nach der zutreffenden Ansicht der Vorinstanzen mitberücksichtigt werden, daß eine gekränkte Ehefrau, selbst wenn sie solche Kosten zunächst selbst aufzuwenden hat, das Maß der Notwendigkeit zu überschreiten geneigt sein mag. Andererseits hat die zweite Instanz wiederum zutreffend erkannt, daß es in der Natur ehewidriger Beziehungen liegt, daß nicht schon von jeder Erhebungstätigkeit auch ein positiver Erfolg erwartet werden kann. Der Oberste Gerichtshof hat in diesem Sinn bereits ausgesprochen, daß der adäquate typische Kausalzusammenhang zwischen der schuldhaften widerrechtlichen Handlung des Ehestörers und dem durch die Belastung des beleidigten Teils mit diesen Kosten entstandenen Schaden sowie der Rechtswidrigkeitszusammenhang grundsätzlich zu bejahen sind (EvBl 1970/309).

Zur weiteren Frage, wie weit derartige Kosten für einzelne erfolglose Beobachtungen zu ersetzen sind, hat der Oberste Gerichtshof bloß in bisher insoweit unveröffentlichten Entscheidungen Stellung genommen. Dort hat er aber bereits mehrfach ausgesprochen, daß auch Kosten solcher Erhebungen zu ersetzen sind, wenn die gesamte Beobachtung wenigstens teilweise positive Ergebnisse brachte, sodaß sie den begründeten Anlaß der Nachforschung unter Beweis stellte. In einem solchen Fall seien auch einzelne erfolglose Beobachtungen nicht überflüssig, zumal es in der Natur der Sache liege, daß der Erfolg nicht vorhergesehen werden kann und die Erlangung von Gewißheit eine Beobachtung durch längere Zeit voraussetzen kann (2 Ob 118/61, 8 Ob 371/62, 6 Ob 119/64, 1 Ob 114/67; vgl auch den Schlußsatz der Entscheidung EvBl 1970/309). Nach dem oben Gesagten darf bloß das nach objektiven Gesichtspunkten notwendige Maß nicht überschritten werden. Ein frühzeitiger Beginn der Beobachtungen fällt deshalb dem Auftraggeber im Sinne verletzter Schadensminderungspflicht dann nicht zur Last, wenn die Veranlassung nicht von vornherein aussichtslos oder erkennbar unzweckmäßig war und im betreffenden Beobachtungszeitraum ein positives Ergebnis erzielt wurde. Das Berufungsgericht hat in dieser Frage einen zu strengen Maßstab angelegt. Der Ersatzanspruch der Revisionswerberin ist nach den Gegebenheiten des Einzelfalles überwiegend zu bejahen: Zur weiteren Frage, wie weit derartige Kosten für einzelne erfolglose Beobachtungen zu ersetzen sind, hat der Oberste Gerichtshof bloß in bisher insoweit unveröffentlichten Entscheidungen Stellung genommen. Dort hat er aber bereits mehrfach ausgesprochen, daß auch Kosten solcher Erhebungen zu ersetzen sind, wenn die gesamte Beobachtung wenigstens teilweise positive Ergebnisse brachte, sodaß sie den begründeten Anlaß der Nachforschung unter Beweis stellte. In einem solchen Fall seien auch einzelne erfolglose Beobachtungen nicht überflüssig, zumal es in der Natur der Sache liege, daß der Erfolg nicht vorhergesehen werden kann und die Erlangung von Gewißheit eine Beobachtung durch längere Zeit voraussetzen kann (2 Ob 118/61, 8 Ob 371/62, 6 Ob 119/64, 1 Ob 114/67; vergleiche auch den Schlußsatz der Entscheidung EvBl 1970/309). Nach dem oben Gesagten darf bloß das nach objektiven Gesichtspunkten notwendige Maß nicht überschritten werden. Ein frühzeitiger Beginn der Beobachtungen fällt deshalb dem Auftraggeber im Sinne verletzter Schadensminderungspflicht dann nicht zur Last, wenn die Veranlassung nicht von vornherein aussichtslos oder erkennbar unzweckmäßig war und im betreffenden Beobachtungszeitraum ein positives Ergebnis erzielt wurde. Das Berufungsgericht hat in dieser Frage einen zu strengen Maßstab angelegt. Der Ersatzanspruch der Revisionswerberin ist nach den Gegebenheiten des Einzelfalles überwiegend zu bejahen:

Für den Zeitraum der ersten Beobachtung Ende August 1973 in K*-S* kommt allerdings der einzige in der Revision vorgebrachte (die Verweisung auf Berufungsausführungen ist unzulässig) Gesichtspunkt einer besonderen Verschleierungsgefahr nicht zum Tragen, weil weder der Ehemann noch die Beklagte damals mit einer Beobachtung rechnen mußten und die irreführende Vorspiegelung, einen Urlaub in südlichen Gegenden antreten zu wollen, erst 1 1/2 Jahre später in Bad * gebraucht wurde. Die Klägerin konnte dann aber nach der zutreffenden Ansicht der Vorinstanzen ohne Gefährdung ihrer rechtlichen Interessen die Beobachtung ihres Ehemannes und der Beklagten in K* auf den Zeitraum ab dem ihr bekannten Beginn der Direktorentagung beschränken. Bloß das Organisationspauschale des Detektivs im Betrage von 1.000,- S samt Umsatzsteuer in der Rechnung Beil ./C wurde von den Vorinstanzen übersehen. Mit dieser Ausnahme sind die Teilabweisungen für den ersten Beobachtungszeitraum berechtigt.

Anders verhält es sich hingegen mit dem Beginn der Beobachtungen im Sommer 1974. Beide Vorinstanzen maßen in diesem Punkt der Tatsache, daß der Ehemann aus Jugoslawien für Anfang Juli eine Postlageradresse Kr* angab und daß er und die Beklagte nach dem Fehlschlagen der Beobachtung am 1. Juli 1974 früh in Wr. * dann tatsächlich noch am Nachmittag in Kr* ausfindig gemacht werden konnten, eine Bedeutung bei, die diesen Umständen nicht einmal rückschauend zukommt. Die Revisionswerberin verweist mit Recht darauf, daß die Angabe einer Postlageradresse von vornherein wenig objektive Aussicht bot, ein des Ehebruchs verdächtiges Paar an diesem Ort stellig zu machen. Die angegebene Stadt ist von einer großen Zahl von Urlaubsorten noch in K* leicht erreichbar und mußte zum Abholen von Post nicht einmal durch den Ehemann selbst aufgesucht werden. Da überdies er und die Beklagte bereits wußten, daß sie beobachtet worden waren, und mit weiteren Beobachtungen rechneten, war es angebracht, das Wegfahren der Beklagten zu überwachen und so ihr Fahrziel ausfindig zu machen. Selbst über große Entfernungen war dieser Versuch nicht aussichtslos. Es war vielmehr umgekehrt ein reiner Zufall, dass – nachdem die Spur der Beklagten infolge ihrer Vorsichtigkeit schon bei ihrer Abfahrt verloren ging – der Hinweis der Klägerin auf die angebliche und ungefähre Urlaubsadresse des Ehemannes tatsächlich zum Erfolg der Ausforschung führte, obwohl der Ehemann einen versteckten Aufenthalt in einem Nachbarort gewählt hatte. War demnach aber die Beobachtung der Abreise der Beklagten gerechtfertigt, so fällt der Klägerin auch nicht der Beginn dieser Beobachtung schon am Tage des Schulschlusses Freitag, 28. Juni 1974 zur Last. Eine Abreise der Beklagten schon zu diesem frühestmöglichen Termin war leicht möglich. Aus diesem Grund hätte übrigens die von ihr verlangte Schadensminderung durch Einleitung der Beobachtungen in Jugoslawien der Beklagten in Wahrheit auch keinen Vorteil gebracht, weil die Klägerin auch in diesem Falle den Beginn der Beobachtungen schon am Tage des Schulschlusses hätte veranlassen müssen, um mit Rücksicht auf die Möglichkeit einer sofortigen Weiterreise den Erfolg der Beobachtung sicherzustellen. Für den zweiten Beobachtungszeitraum ist daher kein zeitmäßiger Abstrich zu machen.

Überwiegend zu Recht hat schließlich wenigstens das Erstgericht die Ersatzpflicht der Beklagten auch für den strittig gebliebenen Teil des dritten Beobachtungszeitraumes bejaht. Die Vermutung der Revisionswerberin, daß ihr Ehemann die Weihnachtsferien 1974 wieder mit der Beklagten verbringen werde, hat sich in der Folge bewahrheitet. Allerdings war die Beklagte bis zum Schulschluß (Freitag, 20. Dezember 1974) an ihre Schule gebunden. Andererseits hatte aber der Ehemann angekündigt, daß er schon nach Beendigung seines Kuraufenthaltes, am 12. Dezember 1974, in eine wärmere Gegend fahren wolle, und er verließ auch tatsächlich an diesem Tage Bad *, um allerdings zunächst nach Wr. * zu fahren. Die ersten Beobachtungen am Ort des Kuraufenthaltes des Ehemannes hätten aber im Falle seiner tatsächlichen Abreise nach Süden jene Erfolgsaussichten geboten, deren Versäumung die Beklagte der Klägerin in Bezug auf den vorangegangenen Sommerurlaub wegen des Beginns der Beobachtungen bei ihr in Wr. * vorwirft. Diese Kosten fallen deshalb der Beklagten zur Last. Allerdings war es nach dem Abbruch der Beobachtung des Ehemannes am Vormittag des 13. Dezember 1974 (Freitag) nicht mehr zielführend, nun die Beklagte an diesem Tag, einem Schultag, überwachen zu lassen und die Beobachtung am nächsten Tag, wiederum einem Schultag, schon um 7 Uhr früh fortzusetzen. Nur der Versuch, am Samstag (14. Dezember 1974) ab 11 Uhr die Fahrtrichtung der Beklagten festzustellen, konnte neuerlich Aussicht auf Erfolg versprechen. Da andererseits am nachfolgenden Sonntag, dem 15. Dezember 1974 keine Beobachtung stattfand, ist die Überwachung der Rückkehr der Beklagten am Montag dem 16. Dezember 1974 wiederum nicht als sinnvoll zu erkennen. Für diesen ersten Teil des Beobachtungszeitraumes erachtet daher der Oberste Gerichtshof nur den Kostenaufwand für Donnerstag den 12. Dezember 1974, Freitag den 13. Dezember 1974 bis 8.45 Uhr (plus eine Stunde Rückfahrt der Detektive) und Samstag den 14. Dezember 1974 von 11 Uhr bis 14 Uhr (plus je eine Stunde Fahrzeit) für gerechtfertigt.

Dagegen, daß die Klägerin die Beobachtung des Beklagten nach der Arbeitswoche am Tag des Schulschlusses fortsetzen ließ, bestehen keine Bedenken, weil es sich um ein nach den gesamten Verhältnissen des Falles nicht unzumutbares und hinreichend Erfolg versprechendes Vorgehen handelte. Mit Recht verweist die Revisionswerberin darauf, daß die Beklagte ungeachtet der Kenntnis der früheren Beobachtungen und der bereits erhobenen Privatanklage auch noch diesen Weihnachtsurlaub 1974 mit dem Ehemann der Klägerin verbrachte. Abgesehen von diesem besonderem Maße des fortgesetzten Angriffes auf die fremde Ehe kann bei der Prüfung der Angemessenheit der Erkundungs- und Abwehrmaßnahmen der Revisionswerberin nicht unbeachtet bleiben, daß sie immer geschickteren Verschleierungsversuchen ihres Ehemannes und der Beklagten begegnen mußte, die andererseits ehewidrige Beziehungen in Abrede stellten. Die Meinung des Berufungsgerichtes, daß erst ab dem Ausfindigmachen des Ehemannes und der Beklagten in Bad * am Abend des 21. Dezember 1974 die Beobachtungskosten zu ersetzen seien, liefe demgegenüber darauf hinaus, nur das Finden, nicht aber das letztlich erfolgreiche Suchen nach den

Ehestörern zu honorieren. Auch der Vergleich mit Kosten einer ohne Erfolg überwachten Weltreise eines verdächtigen Ehegatten geht fehl, weil sich hier in jedem der vorliegenden Beobachtungszeiträume der Verdacht bewahrheitet hat, daß jede einzelne Möglichkeit für einen gemeinsamen Urlaub ohne wesentliche Verzögerung genutzt wurde. Ebenso kann das Verschulden der Revisionsgegnerin nicht auf die einzelnen Tage des Zusammenseins mit dem Ehemann der Klägerin beschränkt gesehen werden, weil es sich um ein fortdauerndes zumindest ehewidriges Verhältnis handelte.

Für die nun in einem weiteren Maß zugebilligten Zeiträume zweckmäßiger Beobachtungen kann die Höhe der einzelnen Rechnungsbeträge aus dem Gesichtspunkt der Schadensminderungspflicht der Klägerin nur insoweit geprüft werden, als diese ihre vertragliche Zahlungspflicht gegenüber dem Detektivunternehmer mit Erfolg hätte bestreiten können. Das ist hinsichtlich der Ansätze nicht der Fall, weil diese nach den vom Berufungsgericht übernommenen Feststellungen des Erstrichters den tariflichen Mindestsätzen entsprachen und danach auch die Verwendung von zwei Detektiven für Kfz-Beobachtungen branchenüblich ist. Die vom Erstrichter vorgenommenen Abzüge für einige scheinbare Abweichungen zwischen der Rechnung für den dritten Beobachtungszeitraum Beilage ./E und dem dazugehörigen Detektivbericht Beilage ./F sind nur zum Teil berechtigt. Unbekämpft blieb allerdings die Feststellung auf Grund des Detektivberichtes Beilage ./F, daß die Beobachtung am Samstag, dem 14. Dezember 1974 bereits um 14 Uhr eingestellt wurde. Die Revisionswerberin vermag demnach nichts gegen die Richtigkeit der daraus abgeleiteten Schlußfolgerungen vorzubringen, daß die Beobachtungskosten nicht bis 18 Uhr dieses Tages angefallen sein können. Auch gegen die ziffernmäßige Berechnung der in diesem Punkt unberechtigten Mehrforderung (1.080,- S plus Umsatzsteuer) bestehen keine Bedenken. Hingegen sind die Vorinstanzen bei der Beurteilung der Angemessenheit des Begehrens des Detektivunternehmens auf Bezahlung von Einsatzstunden seiner Abgestellten für jene Nächte, die die Detektive in Bad * verbrachten, insofern einem Rechtsirrtum unterlegen, als sie auch in diesem Zusammenhang auf das Ende und den Wiederbeginn der einzelnen Beobachtungen abstellten. Da der Inhalt der Vereinbarung zwischen der Klägerin und dem Detektivunternehmer ausschließlich auf Grund der Urkunde Beilage ./I festgestellt wurde (S 68 des Ersturteils), handelt es sich bei der Beurteilung dieses Beweismittels nach der soweit zutreffenden Beurteilung des Berufungsgerichtes um eine Rechtsfrage. Bei der Prüfung derselben ist aber beiden Vorinstanzen entgangen, daß die Honorarvereinbarung laut Urkunde nicht etwa, wie es besonders der Erstrichter mehrfach unrichtig anführt, auf Arbeitsstunden der Detektive abstellt, sondern vielmehr auf deren Einsätze, wobei am Ende der Honorarvereinbarung ausdrücklich präzisiert wird, daß „jeder Einsatz örtlich sowie zeitlich ab und bis zum Standort des Detektivunternehmens berechnet wird“. Auf Grund des Sachverständigengutachtens hat andererseits der Erstrichter unbekämpft festgestellt, daß die Honoraransprüche voll tarifangemessen sind (S 22 des Ersturteils). Der Revisionswerberin ist dann aber zuzugeben, daß auch jene Nachtstunden im dritten Beobachtungszeitraum, in denen sich die Detektive zwar nicht an der Arbeit, wohl aber im oben genannten Sinne im fortdauernden Einsatz befanden, von ihr gemäß der vorgelegten Rechnung bezahlt werden mußten und dann aber auch von der Beklagten als notwendige Kosten der gerechtfertigten Beobachtung zu ersetzen sind. Die Reduzierung aller Barauslagen um ein Drittel in Anwendung des § 273 ZPO begegnet dagegen wiederum keinen Bedenken, weil die Tatsacheninstanzen auf Grund des Sachverständigengutachtens ohne Verstoß gegen die Denkgesetze annahmen, daß mangels detaillierter Nachweise diese Barauslagen nicht voll überprüfbar sind, und die Höhe des aus diesem Grund vorgenommenen Abschlages angemessen erscheint. Für die nun in einem weiteren Maß zugebilligten Zeiträume zweckmäßiger Beobachtungen kann die Höhe der einzelnen Rechnungsbeträge aus dem Gesichtspunkt der Schadensminderungspflicht der Klägerin nur insoweit geprüft werden, als diese ihre vertragliche Zahlungspflicht gegenüber dem Detektivunternehmer mit Erfolg hätte bestreiten können. Das ist hinsichtlich der Ansätze nicht der Fall, weil diese nach den vom Berufungsgericht übernommenen Feststellungen des Erstrichters den tariflichen Mindestsätzen entsprachen und danach auch die Verwendung von zwei Detektiven für Kfz-Beobachtungen branchenüblich ist. Die vom Erstrichter vorgenommenen Abzüge für einige scheinbare Abweichungen zwischen der Rechnung für den dritten Beobachtungszeitraum Beilage ./E und dem dazugehörigen Detektivbericht Beilage ./F sind nur zum Teil berechtigt. Unbekämpft blieb allerdings die Feststellung auf Grund des Detektivberichtes Beilage ./F, daß die Beobachtung am Samstag, dem 14. Dezember 1974 bereits um 14 Uhr eingestellt wurde. Die Revisionswerberin vermag demnach nichts gegen die Richtigkeit der daraus abgeleiteten Schlußfolgerungen vorzubringen, daß die Beobachtungskosten nicht bis 18 Uhr dieses Tages angefallen sein können. Auch gegen die ziffernmäßige Berechnung der in diesem Punkt unberechtigten Mehrforderung (1.080,- S plus Umsatzsteuer) bestehen keine Bedenken. Hingegen sind die Vorinstanzen bei der Beurteilung der Angemessenheit des Begehrens des Detektivunternehmens auf Bezahlung von Einsatzstunden seiner Abgestellten für jene Nächte, die die Detektive in Bad * verbrachten, insofern

einem Rechtsirrtum unterlegen, als sie auch in diesem Zusammenhang auf das Ende und den Wiederbeginn der einzelnen Beobachtungen abstellten. Da der Inhalt der Vereinbarung zwischen der Klägerin und dem Detektivunternehmer ausschließlich auf Grund der Urkunde Beilage ./I festgestellt wurde (S 68 des Ersturteils), handelt es sich bei der Beurteilung dieses Beweismittels nach der soweit zutreffenden Beurteilung des Berufungsgerichtes um eine Rechtsfrage. Bei der Prüfung derselben ist aber beiden Vorinstanzen entgangen, daß die Honorarvereinbarung laut Urkunde nicht etwa, wie es besonders der Erstrichter mehrfach unrichtig anführt, auf Arbeitsstunden der Detektive abstellt, sondern vielmehr auf deren Einsätze, wobei am Ende der Honorarvereinbarung ausdrücklich präzisiert wird, daß „jeder Einsatz örtlich sowie zeitlich ab und bis zum Standort des Detektivunternehmens berechnet wird“. Auf Grund des Sachverständigengutachtens hat andererseits der Erstrichter unbekämpft festgestellt, daß die Honoraransprüche voll tarifangemessen sind (S 22 des Ersturteils). Der Revisionswerberin ist dann aber zuzugeben, daß auch jene Nachtstunden im dritten Beobachtungszeitraum, in denen sich die Detektive zwar nicht an der Arbeit, wohl aber im oben genannten Sinne im fortdauernden Einsatz befanden, von ihr gemäß der vorgelegten Rechnung bezahlt werden mußten und dann aber auch von der Beklagten als notwendige Kosten der gerechtfertigten Beobachtung zu ersetzen sind. Die Reduzierung aller Barauslagen um ein Drittel in Anwendung des Paragraph 273, ZPO begegnet dagegen wiederum keinen Bedenken, weil die Tatsacheninstanzen auf Grund des Sachverständigengutachtens ohne Verstoß gegen die Denkgesetze annahmen, daß mangels detaillierter Nachweise diese Barauslagen nicht voll überprüfbar sind, und die Höhe des aus diesem Grund vorgenommenen Abschlages angemessen erscheint.

Die Klagsansprüche erweisen sich demnach für die einzelnen Zeiträume (1 = K*, 2 = Jugoslawien, 3 = Bad *, 4 = Zeitgebühren) im nachfolgend bezifferten weiteren Umfang für berechtigt:

1

(30.615,88)

rk.

15.293,--

+

1.016,--

=

16.309,--

(Rest

14.306,88)

2

(52.111,84)

rk.

11.342,--

+

40.367,70

=

51.709,70

(Rest

402,14)

3

(91.477,60)

rk.

33.788,48

+

47.076,66

=

80.865,14

(Rest

10.612,46)

4

(1.654,16)

rk.

1.654,16

=

1.654,16

(175.859,48)

150.538,00 S

(25.321,48 S)

Die Entscheidung über die Verfahrenskosten hat, wie schon der Erstrichter zutreffend erkannte, auf den durch die wechselnden Streitwerte verschiedenen Teilerfolg in den einzelnen Verfahrensabschnitten Bedacht zu nehmen und gründet sich demnach für die Zeit bis zur Klagsausdehnung sowie für den letzten Verfahrensteil erster Instanz (ON 32, 36) auf § 43, 2 ZPO, für den zweiten Verfahrensabschnitt in der ersten Instanz auf § 43 Abs 1 ZPO (ersiegte 85 % - 15 % = 70 %) und für das Rechtsmittelverfahren auf die §§ 43 Abs 1 und 50 ZPO Für einen gemäß § 258 ZPO unzulässigen Schriftsatz gebühren keine Kosten, ebenso mangels Bescheinigung besonderer Gründe nicht die Mehrkosten der Beiziehung eines auswärtigen Rechtsanwalts durch die am Sitz des Prozeßgerichtes wohnhafte Klägerin (§§ 41 Abs 1 und 54 Abs 1 ZPO; 4 Ob 341/74). Auch Gerichtskosten, die noch nicht tatsächlich entrichtet wurden, sind nicht zu ersetzen (1 Ob 29/72 uva). Die Entscheidung über die Verfahrenskosten hat, wie schon der Erstrichter zutreffend erkannte, auf den durch die wechselnden Streitwerte verschiedenen Teilerfolg in den einzelnen Verfahrensabschnitten Bedacht zu nehmen und gründet sich demnach für die Zeit bis zur Klagsausdehnung sowie für den letzten Verfahrensteil erster Instanz (ON 32, 36) auf Paragraph 43, 2, ZPO, für den zweiten Verfahrensabschnitt in der ersten Instanz auf Paragraph 43, Absatz eins, ZPO (ersiegte 85 % - 15 % = 70 %) und für das Rechtsmittelverfahren auf die Paragraphen 43, Absatz eins und 50 ZPO Für einen gemäß Paragraph 258, ZPO unzulässigen Schriftsatz gebühren keine Kosten, ebenso mangels Bescheinigung besonderer Gründe nicht die Mehrkosten der Beiziehung eines

auswärtigen Rechtsanwalts durch die am Sitz des Prozeßgerichtes wohnhafte Klägerin (Paragraphen 41, Absatz eins und 54 Absatz eins, ZPO; 4 Ob 341/74). Auch Gerichtskosten, die noch nicht tatsächlich entrichtet wurden, sind nicht zu ersetzen (1 Ob 29/72 uva).

Textnummer

E800994

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1977:0070OB00614.77.0901.000

Im RIS seit

22.01.2026

Zuletzt aktualisiert am

22.01.2026

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