jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE OGH 2012/3/7 2R51/12h

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 07.03.2012

Kopf

Das Landesgericht Feldkirch als Berufungsgericht hat durch die Richter Hofrat Dr. Höfle als Vorsitzenden sowie Dr. Flatz und Dr. Weißenbach als weitere Senatsmitglieder in der Rechtssache der klagenden Partei H*****, vertreten durch Dr. Norbert Nowak, Rechtsanwalt in 1010 Wien, gegen die beklagte Partei Klaus N*****, vertreten durch Dr. Stefan Hämmerle, Rechtsanwalt in Dornbirn, wegen EUR 4.175,22 sA, über die Berufung der beklagten Partei (Berufungsinteresse EUR 2.505,13) gegen das Urteil des Bezirksgerichtes Dornbirn vom 15. Dezember 2011, 2 C 462/11d-18, in nicht öffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Der Berufung wird Folge gegeben.

Das angefochtene Urteil wird dahin abgeändert, dass es einschließlich des nicht bekämpften Teils insgesamt lautet:

„Das Klagebegehren, die beklagte Partei sei schuldig, der klagenden Partei binnen 14 Tagen EUR 4.175,22 samt 4 % Zinsen seit 22.12.2010 zu bezahlen, wird abgewiesen.

Die klagende Partei ist schuldig, der beklagten Partei zu Handen ihres Vertreters binnen 14 Tagen die mit EUR 2.265,24 (darin EUR 377,54 an USt) bestimmten Prozesskosten zu ersetzen."

Die klagende Partei ist schuldig, der beklagten Partei zu Handen ihres Vertreters binnen 14 Tagen die mit EUR 802,12 (darin EUR 90,68 an USt und EUR 258,00 an Barauslagen) bestimmten Kosten des Berufungsverfahrens zu ersetzen.

Die Revision ist jedenfalls unzulässig.

Text

Entscheidungsgründe:

Mit der beim Erstgericht am 22. Juni 2011 erhobenen Klage begehrte die klagende Partei vom Beklagten EUR 4.175,22 sA. Nach den Klagsbehauptungen beschäftige sich die Klägerin mit der Eruierung von Erben von vom Heimfallsrecht bedrohten Verlassenschaften. Im gegenständlichen Fall habe sie den Beklagten in der Verlassenschaft nach B***** als Erbe eruiert und ihn von seiner Erbenstellung erstmalig nachweislich am 10.6.2010 in Kenntnis gesetzt. Am 17. Juni 2010 habe einer ihrer Mitarbeiter mit dem Beklagten eine gültige Honorarvereinbarung in Höhe von 25 % zuzüglich USt, berechnet von der Erbschaft des Beklagten (EUR 13.917,40), abgeschlossen. Gleichzeitig habe er auch Rechtsanwalt Mag. R***** mit der Wahrnehmung seiner rechtlichen Interessen bezüglich der Durchsetzung seiner Erbansprüche bevollmächtigt, diese Vollmacht jedoch am 20.6.2010 widerrufen. Mit Einantwortungsbeschluss vom 4.11.2010 sei der Nachlass unter anderem dem Beklagten zu einem Viertel vom Bezirksgericht Korneuburg zu 14 A 312/09h eingeantwortet worden. In der Folge habe der Beklagte EUR 13.917,40 aus gegenständlicher Verlassenschaft erhalten. Das Honorar sei dem Beklagten auf Grund der geschlossenen Vereinbarung in der Höhe von 25 % zuzüglich USt, sohin insgesamt EUR 4.175,22 in Rechnung gestellt, jedoch bis dato von diesem nicht beglichen worden.

Die Klägerin gestand zu, dass die Vereinbarung vom 17.6.2010 vom Beklagtenvertreter mit Schreiben vom 20.6.2010 widerrufen worden ist. Allerdings habe dies auf ihren Honoraranspruch deswegen keine Auswirkung, weil sie nach der ständigen Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs (1 Ob 2168/96x, 7 Ob 155/00w) ihren Honoraranspruch auf eine Geschäftsführung ohne Auftrag, die zum klaren und überwiegenden Vorteil und auch im Interesse des Beklagten erfolgt sei, stützen könne.

Der Beklagte bestritt, beantragte Klagsabweisung und wendete ein, er lebe in ***** und habe mit seinem in ***** aufhältigen Vater regelmäßig, zumindest einmal jährlich, Kontakt gehabt. Auch ohne das Auftreten der Klägerin wäre ihm das Ableben seines Vaters bekannt geworden. Am 17.6.2010 sei er von einem Mitarbeiter der Klägerin aufgesucht und es sei ihm mitgeteilt worden, dass im Rahmen der Verlassenschaft mit der Klägerin sowie einem Rechtsanwalt namens Mag. R***** Vereinbarungen zu treffen seien. Der Beklagte und seine Schwester seien durch die Vorgangsweise der Klägerin völlig überrumpelt und in keiner Weise über die genauen Gründe und die Notwendigkeit der getroffenen Vereinbarungen aufgeklärt worden. Mit Schreiben des Beklagtenvertreters vom 20.6.2010 habe er (deswegen) von seinem Rücktrittsrecht gemäß § 3 KSchG Gebrauch gemacht. Da er in der Vergangenheit zumindest einmal jährlich Kontakt mit seinem Vater gehabt habe, hätte er auch ohne das Einschreiten der Klägerin von dessen Ableben erfahren. Außerdem habe er geplant, seinen Vater zum 83. Geburtstag (am *****) zu besuchen und deswegen auch schon für diesen Zeitraum um Urlaub angesucht. Das Einschreiten der Klägerin sei daher sinnlos und nicht notwendig gewesen. Im Übrigen sei der geltend gemachte Honoraranspruch, falls er überhaupt zu Recht bestehe, überhöht.Der Beklagte bestritt, beantragte Klagsabweisung und wendete ein, er lebe in ***** und habe mit seinem in ***** aufhältigen Vater regelmäßig, zumindest einmal jährlich, Kontakt gehabt. Auch ohne das Auftreten der Klägerin wäre ihm das Ableben seines Vaters bekannt geworden. Am 17.6.2010 sei er von einem Mitarbeiter der Klägerin aufgesucht und es sei ihm mitgeteilt worden, dass im Rahmen der Verlassenschaft mit der Klägerin sowie einem Rechtsanwalt namens Mag. R***** Vereinbarungen zu treffen seien. Der Beklagte und seine Schwester seien durch die Vorgangsweise der Klägerin völlig überrumpelt und in keiner Weise über die genauen Gründe und die Notwendigkeit der getroffenen Vereinbarungen aufgeklärt worden. Mit Schreiben des Beklagtenvertreters vom 20.6.2010 habe er (deswegen) von seinem Rücktrittsrecht gemäß Paragraph 3, KSchG Gebrauch gemacht. Da er in der Vergangenheit zumindest einmal jährlich Kontakt mit seinem Vater gehabt habe, hätte er auch ohne das Einschreiten der Klägerin von dessen Ableben erfahren. Außerdem habe er geplant, seinen Vater zum 83. Geburtstag (am *****) zu besuchen und deswegen auch schon für diesen Zeitraum um Urlaub angesucht. Das Einschreiten der Klägerin sei daher sinnlos und nicht notwendig gewesen. Im Übrigen sei der geltend gemachte Honoraranspruch, falls er überhaupt zu Recht bestehe, überhöht.

Mit Urteil vom 15. Dezember 2011 erkannte das Erstgericht den Beklagten schuldig, der Klägerin EUR 2.505,13 samt 4 % Zinsen seit 1.7.2011 zu bezahlen. Das Mehrbegehren von EUR 1.670,09 samt 4 % Zinsen seit 22.12.2010 sowie des Zinsenmehrbegehren wies es ab.

Seiner Entscheidung legte es nachstehenden Sachverhalt zu Grunde:

„Die Klägerin beschäftigt sich mit der Eruierung von Erben von vom Heimfallsrecht bedrohten Verlassenschaften, Recherchen im Bereich der Ahnenforschung, der Personen- und Firmeneruierung sowie Stammbaumerstellung. Auf Grund eines durch den Gerichtskommissär am 23.3.2010 in der Ediktsdatei veröffentlichen Aufrufes von unbekannten Erben in der Verlassenschaft nach B***** stellte die Klägerin, ohne damit beauftragt zu sein, Ermittlungen darüber an, ob es nach dem am 12.10.2009 verstorbenen B***** gesetzliche Erben gibt.

Am Beginn der Recherchen erhielt die Klägerin zuerst die Fehlinformation, dass die Ehefrau des verstorbene B***** nachverstorben sei, weshalb zuerst nach deren Erben gesucht wurde. Von deren Erben erhielt die Klägerin Vollmachten, um Urkunden einzusehen. Dadurch stieß die Klägerin auf die zweite Ehefrau des Verstorbenen (und Mutter des Beklagten), die zuletzt in einem Pflegeheim in ***** wohnte. Vom Pflegeheim erhielt die Klägerin Kontaktadressen von zumindest zwei Kindern des Verstorbenen B*****. Zudem stieß die Klägerin über das Familienbuch aus der zweiten Ehe auf alle Kinder des Erblassers. Durch die darin enthaltenen Geburtsdaten ermittelte die Klägerin über Meldeanfragen, Telefonbuchanfragen etc die Erben. Nach insgesamt drei Monaten konnte die Klägerin den Beklagten ausfindig machen. Er wurde am 10.6.2010 erstmalig über den Tod seines Vaters sowie die daraus resultierende Erbenstellung informiert. Auch die anderen Kinder des Erblassers erfuhren damals zum ersten Mal vom Ableben ihres Vaters.

Als dem Beklagten und seinen Geschwistern die Erbenstellung durch die Klägerin mitgeteilt wurde, vereinbarten sie mit dieser einen Termin für ein Gespräch. Am 17.6.2010 kam Mag. P***** für dieses Gespräch zur Wohnung der Schwester des Beklagten, ***** R*****, nach V*****. Er legte dem Beklagten sowohl eine Honorarvereinbarung mit der Klägerin als auch eine Vollmacht des Rechtsanwaltes Mag. R***** vor. Beides wurde vom Beklagten unterschrieben. Der Beklagte war damals der Meinung, dass die Vollmachten für die Verlassenschaftsabhandlungen notwendig wären. Kurz darauf setzte er sich mit dem Beklagtenvertreter in Verbindung und trat mit Schreiben vom 20.6.2010 von der Vereinbarung und der Vollmacht zurück.

Da der Vater des Beklagten in W***** lebte und der Beklagte selbst in V*****, gab es in den letzten Jahren nur sporadische Kontakte zwischen ihnen. Sie telefonierten manchmal, aber in unregelmäßigen Abständen miteinander.

Die intensiveren Kontakte liegen schon über ein Jahrzehnt zurück. Der Beklagte besuchte seinen Vater während seiner Lehrzeit in K***** (in den Jahren 1976-1977) und als er als LKW-Fahrer Fernfahrten machte (in den Jahren 1996 bis 1998) regelmäßig, danach nur noch selten. Kontakte nahm er nicht auf.

Zum Geburtstag des Vaters am ***** wäre der Beklagte nach W***** gefahren, wenn es ihm zeitlich möglich gewesen wäre und hätte versucht, seinen Vater anzutreffen. Ob dies der Fall gewesen wäre, ist nicht feststellbar. Der Beklagte hätte also ohne Zutun der Klägerin nicht bzw erst später vom Ableben seines Vaters erfahren.

In der Branche der Genealogen ist es üblich, dass ein prozentuales Honorar vom Erben für dessen Ermittlung bezahlt wird. Die Höhe des Prozentsatzes, der sich auf den Wert der Verlassenschaft bezieht, hängt von verschiedenen Faktoren ab, wie beispielsweise vom Ermittlungsaufwand, dem Verwandtschaftsverhältnis, einem allfälligen internationalen Bezug des Falles etc. Je nach Fall sind Honorare von 15 % bis 35 % zuzüglich 20 % USt in Österreich, Frankreich, USA und Deutschland üblich, welche sich auf den Nachlass des Erben beziehen. Der Anteil des Beklagten an der Erbschaft beträgt EUR 13.917,40.

Ob die Klägerin dem Beklagten vor Klagseinbringung eine Rechnung oder ein Forderungsschreiben übermittelte, ist nicht feststellbar.

In seiner rechtlichen Beurteilung kam das Erstgericht zum Ergebnis, dass der Kläger mit Schreiben vom 20.6.2010 rechtzeitig gemäß § 3 Abs 4 KSchG von der Honorarvereinbarung (und der unterzeichneten Vollmacht) zurückgetreten sei. Die Klägerin könne ihre Ansprüche daher nur mehr auf eine Geschäftsführung ohne Auftrag im Sinne des § 1037 ABGB stützen. Der Klägerin sei es auf Grund der anfänglichen Unkenntnis der Erben nicht möglich gewesen, eine Einwilligung des Beklagten zu erhalten, doch habe sie das Geschäft auf ihre Kosten und zum klaren, überwiegenden Vorteil des Beklagten geführt. Dies ergebe sich daraus, dass der Beklagte von seiner Erbenstellung sonst gar nicht bzw erst später erfahren hätte. Diese Feststellung gereiche dem Beklagten zum Nachteil, weil er nicht beweisen habe können, wann er auf jeden Fall selbst die Erbenstellung herausgefunden hätte. Es könne daher nicht ausreichen, dass er irgendwann vom Ableben des Vaters erfahren hätte. Vielmehr sei es so, dass sich ein klarer, überwiegender Vorteil auch daraus ableiten lasse, dass er somit auch früher in den Genuss seines Erbes gekommen sei. Es bedürfe keiner näheren Erläuterung, dass ein früher zur Auszahlung gelangender Erbanteil – nicht nur wegen des Zinsvorteils, sondern auch auf Grund der früheren Dispositionsmöglichkeit – einen Vorteil darstelle. Die Klägerin sei daher im konkreten Fall als nützlicher Geschäftsführer gemäß § 1037 ABGB zum klaren, überwiegenden Vorteil des Beklagten tätig geworden, weshalb ihr die darauf verwendeten Kosten zu ersetzen seien. Bei einer nützlichen Geschäftsführung ohne Auftrag im Rahmen eines Gewerbes spreche die Vermutung für anderweitigen Erwerbsentgang, sodass im Ergebnis praktisch Entlohnung geschuldet werde. Soweit es um die Honorierung der Arbeitskraft bei der Geschäftsführung ohne Auftrag gehe, habe sich die Judikatur zunehmend in Richtung eines Entlohnungsanspruchs „verschoben". Daraus folge, dass dem Geschäftsführer – hier der Erbenermittlerin – eine Entlohnung in dem Ausmaß gebühre, wie er sie sonst auf Grund der Ausübung seines Berufs erhielte. Begehre der nützliche Geschäftsführer ohne Auftrag Entlohnung für seine Mühewaltung, habe er konkrete Tatsachenbehauptungen aufzustellen, welche Tätigkeiten (Aufwendungen) er entfaltet habe. Eine Aufschlüsselung nach geleisteten Arbeitsstunden sei aber dann nicht nötig, wenn in diesem Berufszweig – hier also für Genealogen – die Entlohnung üblicherweise (also nach der Verkehrsübung) nach bestimmten Prozentsätzen des Wertes, der dem durch die Tätigkeit Begünstigten zukomme, erfolge. Einen entsprechenden Beweis für eine solche Verkehrsübung habe die Klägerin erbracht. Es sei nicht nur in Österreich, sondern auch in Frankreich, USA und Deutschland üblich, dass für die Tätigkeit als Genealoge, also für die Ausforschung von Erben, ein Honorar in Höhe von 15 % bis 35 % zustehe, wobei im konkreten Fall ein Honorar von 15

% (zuzüglich USt) angemessen erscheine (§ 273 Abs 1 ZPO). Da der Anteil des Beklagten am Erbe EUR 13.917,14 betrage, belaufe sich das Honorar der Klägerin auf EUR 2.505,13.In seiner rechtlichen Beurteilung kam das Erstgericht zum Ergebnis, dass der Kläger mit Schreiben vom 20.6.2010 rechtzeitig gemäß Paragraph 3, Absatz 4, KSchG von der Honorarvereinbarung (und der unterzeichneten Vollmacht) zurückgetreten sei. Die Klägerin könne ihre Ansprüche daher nur mehr auf eine Geschäftsführung ohne Auftrag im Sinne des Paragraph 1037, ABGB stützen. Der Klägerin sei es auf Grund der anfänglichen Unkenntnis der Erben nicht möglich gewesen, eine Einwilligung des Beklagten zu erhalten, doch habe sie das Geschäft auf ihre Kosten und zum klaren, überwiegenden Vorteil des Beklagten geführt. Dies ergebe sich daraus, dass der Beklagte von seiner Erbenstellung sonst gar nicht bzw erst später erfahren hätte. Diese Feststellung gereiche dem Beklagten zum Nachteil, weil er nicht beweisen habe können, wann er auf jeden Fall selbst die Erbenstellung herausgefunden hätte. Es könne daher nicht ausreichen, dass er irgendwann vom Ableben des Vaters erfahren hätte. Vielmehr sei es so, dass sich ein klarer, überwiegender Vorteil auch daraus ableiten lasse, dass er somit auch früher in den Genuss seines Erbes gekommen sei. Es bedürfe keiner näheren Erläuterung, dass ein früher zur Auszahlung gelangender Erbanteil – nicht nur wegen des Zinsvorteils, sondern auch auf Grund der früheren Dispositionsmöglichkeit – einen Vorteil darstelle. Die Klägerin sei daher im konkreten Fall als nützlicher Geschäftsführer gemäß Paragraph 1037, ABGB zum klaren, überwiegenden Vorteil des Beklagten tätig geworden, weshalb ihr die darauf verwendeten Kosten zu ersetzen seien. Bei einer nützlichen Geschäftsführung ohne Auftrag im Rahmen eines Gewerbes spreche die Vermutung für anderweitigen Erwerbsentgang, sodass im Ergebnis praktisch Entlohnung geschuldet werde. Soweit es um die Honorierung der Arbeitskraft bei der Geschäftsführung ohne Auftrag gehe, habe sich die Judikatur zunehmend in Richtung eines Entlohnungsanspruchs „verschoben". Daraus folge, dass dem Geschäftsführer – hier der Erbenermittlerin – eine Entlohnung in dem Ausmaß gebühre, wie er sie sonst auf Grund der Ausübung seines Berufs erhielte. Begehre der nützliche Geschäftsführer ohne Auftrag Entlohnung für seine Mühewaltung, habe er konkrete Tatsachenbehauptungen aufzustellen, welche Tätigkeiten (Aufwendungen) er entfaltet habe. Eine Aufschlüsselung nach geleisteten Arbeitsstunden sei aber dann nicht nötig, wenn in diesem Berufszweig – hier also für Genealogen – die Entlohnung üblicherweise (also nach der Verkehrsübung) nach bestimmten Prozentsätzen des Wertes, der dem durch die Tätigkeit Begünstigten zukomme, erfolge. Einen entsprechenden Beweis für eine solche Verkehrsübung habe die Klägerin erbracht. Es sei nicht nur in Österreich, sondern auch in Frankreich, USA und Deutschland üblich, dass für die Tätigkeit als Genealoge, also für die Ausforschung von Erben, ein Honorar in Höhe von 15 % bis 35 % zustehe, wobei im konkreten Fall ein Honorar von 15 % (zuzüglich USt) angemessen erscheine (Paragraph 273, Absatz eins, ZPO). Da der Anteil des Beklagten am Erbe EUR 13.917,14 betrage, belaufe sich das Honorar der Klägerin auf EUR 2.505,13.

Der abweisende Teil des Urteils vom 15. Dezember 2011 ist mangels Anfechtung in Rechtskraft erwachsen. Gegen den stattgebenden Teil richtet sich die Berufung des Beklagten mit dem Begehren, das angefochtene Urteil im Sinne einer gänzlichen Klagsabweisung abzuändern. Hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt.

Die Klägerin beantragt in ihrer Berufungsbeantwortung, der Berufung kostenpflichtig keine Folge zu geben.

Rechtliche Beurteilung

Die Berufung ist berechtigt.

Der Beklagte macht als Berufungsgründe unrichtige Tatsachenfeststellung auf Grund unrichtiger Beweiswürdigung und unrichtige rechtliche Beurteilung geltend.

Da bereits die Rechtsrüge zu einer Abänderung des Urteils in dem vom Berufungswerber angestrebten Sinn führt, kann auf die Behandlung der Beweisrüge verzichtet werden.

In der Rechtsrüge macht der Berufungswerber geltend, der Entlohnungsanspruch eines Geschäftsführers ohne Auftrag nach § 1037 ABGB sei davon abhängig, dass das Handeln (des Geschäftsführers ohne Auftrag) zum klaren, überwiegenden, also eindeutigen Vorteil des Geschäftsherrn erfolgt sei. § 1035 ABGB, wonach in der Regel eine Einmengung im Geschäfte eines anderen verpönt ist, rechtfertige eine strenge Interpretation der §§ 1037 ff ABGB. Die Vorteilhaftigkeit sei im Zweifel vom Standpunkt des Geschäftsherrn zu beurteilen, weshalb nach ständiger Rechtsprechung eine objektive Werterhöhung allein nicht ausreiche. Denn dem Geschäftsherrn dürfe kein objektiver Vorteil aufgedrängt werden, den er persönlich als Nachteil empfinde; die Beweislast obliege dem Geschäftsherrn. Der Aufwand müsse unter Berücksichtigung der erkennbaren (mutmaßlichen) Absicht des Geschäftsherrn bei vernünftiger Beurteilung dessen Verhältnisse verbessert, diesen also tatsächlich bereichert haben. Handle der Geschäftsführer

nicht zum klaren, überwiegenden Vorteil des Geschäftsherrn, so sei die Geschäftsführung ohne Auftrag unnütz. Bei der Beurteilung des Nutzens sei eine vernünftige Bewertung nach der Verkehrsauffassung unter möglichster Berücksichtigung aller Interessen des Geschäftsherrn vorzunehmen; im Zweifel entscheide die Bewertung des Geschäftsherrn. Diese auf Literatur- und Judikaturzitate gestützten Ausführungen führten hier zur Ablehnung eines Honoraranspruchs der Klägerin. Der gegenständliche Fall stelle insbesondere deshalb eine Besonderheit dar, da der Beklagte (und seine Geschwister) den verstorbene Vater B***** gekannt und (nach den Feststellungen des Erstgerichts) zwar unregelmäßig, aber dennoch Kontakte zu diesem gepflegt hätten. Somit könne jedenfalls davon ausgegangen werden, dass auch bei unregelmäßigen Kontakten entweder der Beklagte selbst oder dessen Geschwister in absehbarer Zeit vom Tod des Vaters erfahren hätten. Damit unterscheide sich der vorliegende Fall von den früheren Fällen, in denen der Oberste Gerichtshof Genealogen (besser: Erbenermittlern) eine Entlohnung zugebilligt habe. In den meisten dieser Fälle seien die Betroffenen nicht in einem so nahen Verwandtschaftsverhältnis gestanden. Die Erben hätten den Erblasser gar nicht gekannt. Auch bei nur sporadischen Kontakten sei davon auszugehen, dass der Beklagte oder eines seiner drei Geschwister kurzfristig vom Ableben des Vaters erfahren hätte. Deshalb habe sich durch das Handeln der Klägerin für den Beklagten kein Vorteil ergeben. Auch ohne das Zutun der Klägerin wäre er an das Erbe seines leibliche Vaters gelangt, wozu er 40 Jahre Zeit gehabt hätte. Anzunehmen, dass der Beklagte vom Ableben seines Vaters 40 Jahre lang nie etwas erfahren würde, sei völlig lebensfremd.In der Rechtsrüge macht der Berufungswerber geltend, der Entlohnungsanspruch eines Geschäftsführers ohne Auftrag nach Paragraph 1037, ABGB sei davon abhängig, dass das Handeln (des Geschäftsführers ohne Auftrag) zum klaren, überwiegenden, also eindeutigen Vorteil des Geschäftsherrn erfolgt sei. Paragraph 1035, ABGB, wonach in der Regel eine Einmengung im Geschäfte eines anderen verpönt ist, rechtfertige eine strenge Interpretation der Paragraphen 1037, ff ABGB. Die Vorteilhaftigkeit sei im Zweifel vom Standpunkt des Geschäftsherrn zu beurteilen, weshalb nach ständiger Rechtsprechung eine objektive Werterhöhung allein nicht ausreiche. Denn dem Geschäftsherrn dürfe kein objektiver Vorteil aufgedrängt werden, den er persönlich als Nachteil empfinde; die Beweislast obliege dem Geschäftsherrn. Der Aufwand müsse unter Berücksichtigung der erkennbaren (mutmaßlichen) Absicht des Geschäftsherrn bei vernünftiger Beurteilung dessen Verhältnisse verbessert, diesen also tatsächlich bereichert haben. Handle der Geschäftsführer nicht zum klaren, überwiegenden Vorteil des Geschäftsherrn, so sei die Geschäftsführung ohne Auftrag unnütz. Bei der Beurteilung des Nutzens sei eine vernünftige Bewertung nach der Verkehrsauffassung unter möglichster Berücksichtigung aller Interessen des Geschäftsherrn vorzunehmen; im Zweifel entscheide die Bewertung des Geschäftsherrn. Diese auf Literatur- und Judikaturzitate gestützten Ausführungen führten hier zur Ablehnung eines Honoraranspruchs der Klägerin. Der gegenständliche Fall stelle insbesondere deshalb eine Besonderheit dar, da der Beklagte (und seine Geschwister) den verstorbene Vater B***** gekannt und (nach den Feststellungen des Erstgerichts) zwar unregelmäßig, aber dennoch Kontakte zu diesem gepflegt hätten. Somit könne jedenfalls davon ausgegangen werden, dass auch bei unregelmäßigen Kontakten entweder der Beklagte selbst oder dessen Geschwister in absehbarer Zeit vom Tod des Vaters erfahren hätten. Damit unterscheide sich der vorliegende Fall von den früheren Fällen, in denen der Oberste Gerichtshof Genealogen (besser: Erbenermittlern) eine Entlohnung zugebilligt habe. In den meisten dieser Fälle seien die Betroffenen nicht in einem so nahen Verwandtschaftsverhältnis gestanden. Die Erben hätten den Erblasser gar nicht gekannt. Auch bei nur sporadischen Kontakten sei davon auszugehen, dass der Beklagte oder eines seiner drei Geschwister kurzfristig vom Ableben des Vaters erfahren hätte. Deshalb habe sich durch das Handeln der Klägerin für den Beklagten kein Vorteil ergeben. Auch ohne das Zutun der Klägerin wäre er an das Erbe seines leibliche Vaters gelangt, wozu er 40 Jahre Zeit gehabt hätte. Anzunehmen, dass der Beklagte vom Ableben seines Vaters 40 Jahre lang nie etwas erfahren würde, sei völlig lebensfremd.

In der Berufungsbeantwortung vertritt die Klägerin die Auffassung, die Rechtsrüge sei nicht gesetzeskonform ausgeführt, da der Berufungswerber nicht vom festgestellten Sachverhalt ausgehe. Insbesondere habe das Erstgericht festgestellt, dass der Beklagte ohne Zutun der Klägerin nicht bzw erst später vom Ableben seines Vaters erfahren hätte. Unabhängig davon sei es keine Voraussetzung des auf Geschäftsführung ohne Auftrag gestützten Entlohnungsanspruchs eines Genealogen, dass die Recherchen aufwändig und kompliziert gewesen seien. Dies deshalb, da im Fall 1 Ob 2168/96x die Information über einen weiteren Erben (nach Beendigung der genealogischen Recherchen zu dessen Ermittlung) vom Bruder der dort beklagten Partei (also einem Miterben) erfragt worden sei. Dass es für den Anspruch auch nach der Rechtsprechung des OGH auf weitere hypothetische Umstände nach der Offenlegung der Erbberechtigung nicht ankomme, zeige sich ebenfalls aus dieser Entscheidung, weil sich die Brüder zeitnah hinsichtlich des Todes ihres verstorbenen Vaters verständigt hätten bzw das Höchstgericht auf die Frage des

nachträglichen möglichen Verfahrens in seiner Entscheidung nicht eingehe. Auch sei im gegenständlichen Fall bei lebensnaher Betrachtung davon auszugehen, dass der Gerichtskommissär in Entsprechung seines gesetzlichen Auftrages nach Erben in der Verlassenschaft gesucht habe, jedoch den Beklagten (wie auch dessen Geschwister) nicht eruieren konnte. Nur wenn es mit den einem Notar zur Verfügung stehenden Mitteln und seinem „genealogischen Wissen" nicht möglich sei, Erben zu finden, sei er verpflichtet, das Verlassenschaftsgericht von diesem Umstand in Kenntnis zu setzen. Im Anschluss daran sei dieses verpflichtet, die bisherigen Tätigkeiten (auch hinsichtlich der Erbensuche) zu überprüfen und weitere Schritte zu setzen. Erst wenn eindeutig feststehe, dass mit den den Notaren zur Verfügung stehenden Mitteln zeitnah keine Erben ermittelt werden könnten, habe das Gericht einen Erbenaufruf zu schalten. Dies bedeute aber für den gegenständlichen Fall, dass durch die Schaltung des Ediktes (im Verlassenschaftsverfahren) eindeutig eingestanden worden sei, dass ohne die Information der Allgemeinheit und die Bearbeitung des Falles durch genealogische Büros zeitnah bzw vor Stellung eines Antrages der Finanzprokuratur auf Erlassung eines „Heimfälligkeitsbeschlusses" keine bzw nicht alle Erben gefunden werden können, was letztendlich dazu führe, dass ein Anspruch aus Geschäftsführung ohne Auftrag einem genealogischen Büro jedenfalls offen stehe. Die von diesem stammende Information von der Erbberechtigung nach Schaltung des Ediktes sei daher jedenfalls für den Erben nützlich, da es diesem ermögliche, seine Erbrechte umgehend noch im Verlassenschaftsverfahren geltend zu machen.

Abzuleiten sei daraus auch, dass prozessual eine Beweislastumkehr eintrete und der ermittelte Erbe im Prozess nachweisen müsse, dass die Tätigkeit des genealogischen Institutes für ihn nicht nützlich gewesen ist. Dieser Beweis der eindeutigen Unnützlichkeit sei aber dem Beklagten nicht gelungen.

Das Berufungsgericht hat erwogen:

Vorauszuschicken ist, dass die Rechtsrüge – entgegen der Auffassung der Klägerin – den gesetzlichen Anforderungen entspricht, weil sie (größtenteils) von den getroffenen Feststellungen ausgeht. Die rechtliche Beurteilung des Erstgerichts ist daher allseitig zu prüfen (SZ 52/192; SZ 53/75; SZ 54/133 ua). Ausgenommen von der Nachprüfung ist jedoch die Frage, ob der vom Beklagten erklärte Rücktritt von der Honorarvereinbarung rechtswirksam erfolgt ist, weil eine allseitige Prüfung der Rechtslage nur im Rahmen der im Rechtsmittelverfahren aufrecht erhaltenen Rechtsgründe stattfindet (1 Ob 48/06z mwN).

Gesetzliche Grundlage des geltend gemachten Honoraranspruchs der Klägerin sind die Bestimmungen im ABGB über die Geschäftsführung ohne Auftrag (§§ 1035 ff, insb § 1037 ABGB). Diese Bestimmung lautet:Gesetzliche Grundlage des geltend gemachten Honoraranspruchs der Klägerin sind die Bestimmungen im ABGB über die Geschäftsführung ohne Auftrag (Paragraphen 1035, ff, insb Paragraph 1037, ABGB). Diese Bestimmung lautet:

Wer fremde Geschäfte bloß, um den Nutzen des anderen zu befördern, übernehmen will, soll sich um dessen Einwilligung bewerben. Hat der Geschäftsführer zwar diese Vorschrift unterlassen, aber das Geschäft auf seine Kosten zu des anderen klarem, überwiegenden Vorteile geführt, so müssen ihm von diesen die darauf verwendeten Kosten ersetzt werden.

Nach einhelliger Auffassung liegt Nützlichkeit der Geschäftsführung ohne Auftrag vor, wenn sie zu einem klaren und überwiegenden Vorteil des Geschäftsherrn geführt hat. Dieser ist objektiv nach der Verkehrsauffassung, aber unter möglichster Berücksichtigung der subjektiven Interessen des Geschäftsherrn zu bestimmen. Im Zweifel entscheidet die Bewertung des Geschäftsherrn. Eine objektive Werterhöhung ist zwar stets erforderlich, aber nicht allein für die Nützlichkeit ausreichend, wenn etwa der Geschäftsherr solche Aufwendungen niemals getätigt hätte und ihn die Ersatzpflicht stark belasten würde (Lurger in Kletecka/Schauer, ABGB-ON 1.00 § 1037 Rz 2). Nach Rummel (in Rummel3, § 1037 Rz 4) kommt es bei der Frage, ob ein klarer, überwiegender Vorteil eingetreten ist, auf eine vernünftige Bewertung nach der Verkehrsauffassung unter möglichster Berücksichtigung aller Interessen des Geschäftsherrn an. Bei Vermögensinteressen ist die Erhöhung des objektiven Wertes in der Regel erforderlich, aber nicht stets ausreichend. (Nur) im Zweifel entscheidet die Bewertung des Geschäftsherrn. Apathy (in Schwimann, ABGB3 zu §§ 1036 bis 1040 ABGB) lehrt, dass Geschäftsführung ohne Auftrag ein Handeln zum klaren, überwiegenden, also eindeutigen Vorteil des Geschäftsherrn erfordert. § 1035 ABGB rechtfertige eine strenge Interpretation der §§ 1037 f ABGB. Der Aufwand müsse unter Berücksichtigung der erkennbaren (mutmaßlichen) Absicht des Geschäftsherrn bei vernünftiger Beurteilung dessen Verhältnisse verbessert, diesen also tatsächlich bereichert haben. Alle Genannten vertreten im Einklang mit der Rechtsprechung die Auffassung, dass die Beweislast für die Nützlichkeit

den Geschäftsführer trifft.Nach einhelliger Auffassung liegt Nützlichkeit der Geschäftsführung ohne Auftrag vor, wenn sie zu einem klaren und überwiegenden Vorteil des Geschäftsherrn geführt hat. Dieser ist objektiv nach der Verkehrsauffassung, aber unter möglichster Berücksichtigung der subjektiven Interessen des Geschäftsherrn zu bestimmen. Im Zweifel entscheidet die Bewertung des Geschäftsherrn. Eine objektive Werterhöhung ist zwar stets erforderlich, aber nicht allein für die Nützlichkeit ausreichend, wenn etwa der Geschäftsherr solche Aufwendungen niemals getätigt hätte und ihn die Ersatzpflicht stark belasten würde (Lurger in Kletecka/Schauer, ABGB-ON 1.00 Paragraph 1037, Rz 2). Nach Rummel (in Rummel3, Paragraph 1037, Rz 4) kommt es bei der Frage, ob ein klarer, überwiegender Vorteil eingetreten ist, auf eine vernünftige Bewertung nach der Verkehrsauffassung unter möglichster Berücksichtigung aller Interessen des Geschäftsherrn an. Bei Vermögensinteressen ist die Erhöhung des objektiven Wertes in der Regel erforderlich, aber nicht stets ausreichend. (Nur) im Zweifel entscheidet die Bewertung des Geschäftsherrn. Apathy (in Schwimann, ABGB3 zu Paragraphen 1036 bis 1040 ABGB) lehrt, dass Geschäftsführung ohne Auftrag ein Handeln zum klaren, überwiegenden, also eindeutigen Vorteil des Geschäftsherrn erfordert. Paragraph 1035, ABGB rechtfertige eine strenge Interpretation der Paragraphen 1037, f ABGB. Der Aufwand müsse unter Berücksichtigung der erkennbaren (mutmaßlichen) Absicht des Geschäftsherrn bei vernünftiger Beurteilung dessen Verhältnisse verbessert, diesen also tatsächlich bereichert haben. Alle Genannten vertreten im Einklang mit der Rechtsprechung die Auffassung, dass die Beweislast für die Nützlichkeit den Geschäftsführer trifft.

Zum Aufwandersatzanspruch von Erbensuchern liegen zwei Entscheidungen des OGH (1 Ob 2168/96x; 7 Ob 155/00b) vor, auf die sowohl das Erstgericht als auch die klagende Partei Bezug genommen haben. In der Entscheidung 1 Ob 2168/96x kommt das Höchstgericht zum Ergebnis, dass dem gewerbsmäßigen Erbenermittler, der im Interesse des (späteren) Erben erfolgreich tätig geworden ist, eine Entlohnung in dem Ausmaß gebührt, wie er sie auf Grund der Ausübung seines Berufes erhielte. Wohl seien Tatsachenbehauptungen aufzustellen, welche Tätigkeiten (Aufwendungen) er entfaltete, doch seine Aufschlüsselung nach geleisteten Arbeitsstunden sei dann nicht erforderlich, wenn Genealogen üblicherweise (also nach der Verkehrsübung) nach bestimmten Prozentsätzen des Wertes, der dem durch die Tätigkeit Begünstigten zukommt, entlohnt würden. Allerdings sei es Sache des Erbenermittlers, einen entsprechenden (sachverständigen) Beweis für diese Verkehrsübung zu erbringen. Ausdrücklich bejahte der OGH in diesem Fall die Nützlichkeit der Tätigkeit des klagenden Erbermittlers, der zunächst den Bruder des Beklagten als gesetzlichen Erben ermittelt und von diesem den Beklagten als weiteren Erben erfragt hatte. In der Entscheidung 7 Ob 155/00w bestätigte das Höchstgericht die bereits in der Vorentscheidung vertretene Auffassung, dass bei nützlicher Geschäftsführung ohne Auftrag, die im Rahmen eines Gewerbes ausgeübt werde, die Vermutung für anderweitigen Erwerbsentgang spreche, sodass im Ergebnis praktisch Entlohnung geschuldet werde. Die Judikatur habe sich, soweit es um die Honorierung der Arbeitskraft um die Geschäftsführung ohne Auftrag gehe, zunehmend in Richtung eines Entlohnungsanspruchs „verschoben". Daraus folge, dass dem Geschäftsführer – hier dem Erbenermittler – eine Entlohnung in dem Ausmaß gebühre, wie er sie sonst auf Grund der Ausübung seines Berufs erhielte. Begehre der nützliche Geschäftsführer ohne Auftrag Entlohnung für seine Mühewaltung, habe er konkrete Tatsachenbehauptungen aufzustellen, welche Tätigkeiten (Aufwendungen) er entfaltet habe. Eine Aufschlüsselung nach geleisteten Arbeitsstunden sei aber dann nicht nötig, wenn in diesem Berufszweig – hier also für Genealogen – die Entlohnung üblicherweise (also nach der Verkehrsübung) nach bestimmten Prozentsätzen des Wertes, der dem durch die Tätigkeit Begünstigen zukomme, erfolge. Einen entsprechenden Beweis für eine solche Verkehrsübung habe der Kläger zu erbringen und in dem zu beurteilenden Fall auf Grundlage der vom Erstgericht getroffenen Feststellungen auch erbracht. Dieses habe nämlich festgestellt, dass die laut Auskunft der Wirtschaftskammer Wien als einzige Erbenermittler registrierten Kläger als Entlohnung für ihre Tätigkeiten als Genealogen 20 % des auf den ermittelnden Erben entfallenden Anteils an der Verlassenschaft vor Abzug der Erbschaftssteuer, zuzüglich USt (mit den aufgefundenen Erben) vereinbarten. Weiters sei festgestellt worden, dass zumindest in Europa und in den Vereinigten Staaten von Amerika die Verkehrsübung bestehe, dass einem Erbenermittler Prozentsätze des dem Begünstigten zugekommenen Vermögens als Honorar zustehen, und zwar in Österreich etwa 20 %. Damit sei eine Verkehrsübung in dieser Branche bestätigt worden. Die in der Entscheidung 1 Ob 2168/96x = NZ 1997/290 = RdW 1997, 275 vertretenen Grundsätze seien, soweit überblickbar – auf keinerlei Kritik im Schrifttum gestoßen und auch vom Revisionswerber an sich nicht in Frage gestellt worden.

Zutreffend weist die Berufungsgegnerin darauf hin, dass weitere Gerichte dieser Rechtsauffassung, die auch in RIS-Justiz RS0105637 ihren Niederschlag gefunden hat, gefolgt sind (OLG Wien 12.7.2001, 17 R 150/01f, EFSlg 96.967; LGZ Wien 27.5.2008, 44 R 138/08g, EFSlg 119.857; BGZ Wien 29.11.2010, 28 C 1276/09w; LGZ Wien, 11.5.2011, 35 R 58/11f;

OLG Wien 26.5.2010, 16 R 49/10h; BG Klosterneuburg 26.3.2008, 14 C 174/07b).

Auf deutliche Kritik ist diese Rechtsprechung bei Wilhelm in exolex 2009, 457, gestoßen. Die Position des OGH handhabe die Voraussetzung des fremden Geschäfts und des Geschäftsführungswillens mit größter Unbefangenheit. Liege nämlich beides immer schon dann vor, wenn der eine etwas tut, was und weil es in des anderen Interesse sei, dann mache Aufwandsersatz – berechnet nach dem gewerblich erzielten Entgelt – das kommerzielle Kontrahieren überflüssig und schließe die Privatautonomie des Bevorteilten, den Wettbewerb aufzurufen, aus. Auch Kodek habe diesbezüglich (Die Suche nach unbekannten Erben im Verlassenschaftsverfahren, ÖJZ 2009/22 [206]) Bedenken gegen die „Erbensucher-Rechtsprechung" des OGH angedeutet.

Unabhängig davon, ob die grundsätzlichen Bedenken an der Rechtsprechung zur Entlohnung eines Erbensuchers als Geschäftsführer ohne Auftrag berechtigt ist oder nicht, kann jedenfalls ein Entlohnungsanspruch nicht generell in jedem Fall, in dem Erben von einem gewerblichen Erbenermittler ausfindig gemacht wurden, quasi automatisch bejaht werden. Vielmehr muss in jedem einzelnen Fall geprüft werden, ob die Tätigkeit des Erbensuchers im konkreten Fall für den späteren Erben (Geschäftsherrn) nützlich war. Dabei trifft den Geschäftsführer die Beweislast für die Nützlichkeit seiner Tätigkeit.

Die Besonderheiten des vorliegenden Falls liegen nunmehr darin, dass der Beklagte ein (ehelicher) Sohn des verstorbenen B***** ist. Eine genealogische Leistung (Erforschung der Abstammung von Personen oder Personengruppen) im eigentlichen Sinn ist daher wohl eher zu verneinen. Den getroffenen Feststellungen ist zu entnehmen, dass die Recherchen der klagenden Partei nach dem in der Ediktsdatei vom 23.3.2010 veröffentlichten Aufruf begonnen haben und zunächst, auf Grund einer Fehlinformation (von wem immer), nach Erben der letzten Ehefrau des Verstorbenen gesucht wurde. Von deren Erben erhielt die Klägerin Vollmachten, um Urkunden einzusehen. Dadurch stieß sie auf die zweite Ehefrau des Verstorbenen (Mutter des Beklagten), die zuletzt in einem Pflegeheim in D***** wohnte. Von diesem erhielt die Klägerin Kontaktadressen von zumindest zwei Kindern des verstorbenen B***** und stieß über das Familienbuch aus der zweiten Ehe auf alle Kinder des Erblassers. Weiters ist wesentlich, dass der Beklagte in den letzten Jahren nur sporadische Kontakte mit dem Verstorbenen gehabt hat und der letzte Kontakt zwischen ihnen Ende September, Anfang Oktober 2009 stattgefunden hat, kurz nachdem dessen fünfte Ehefrau verstorben war. Danach hatte der Beklagte versucht, seinen Vater ein paarmal erfolglos anzurufen und dann keine weiteren Versuche zur Kontaktaufnahme mehr unternommen. Zum Geburtstag des Vaters am ***** wäre er nach W***** gefahren, wenn es ihm zeitlich möglich gewesen wäre, und er hätte versucht, seinen Vater anzutreffen. Ob dies tatsächlich der Fall gewesen wäre, konnte das Erstgericht nicht feststellen, woraus es schloss, dass der Beklagte ohne Zutun der Klägerin nicht bzw erst später vom Ableben seines Vaters erfahren hätte. Bei der letztgenannten „Feststellung" handelt es sich um keine Tatsachenfeststellung des Erstgerichts im eigentlichen Sinn, was sich schon aus der Verwendung des eine Schlussfolgerung einleitenden Wortes „also" ergibt. Grundlage der rechtlichen Beurteilung sind aber nur die (eigentlichen) Sachverhaltsfeststellungen, nicht aber daraus gezogene Schlüsse. Auszugehen ist also im Wesentlichen davon, dass zwischen dem Beklagten und seinem Vater in den letzten Jahren vor dessen Ableben nur sporadische Kontakte bestanden. Sie telefonierten in unregelmäßigen Abständen, zuletzt Ende September, Anfang Oktober 2009, miteinander. Danach hat der Beklagte zwar ein paarmal versucht, seinen Vater anzurufen, ihn jedoch nicht mehr erreicht. Zum Geburtstag des Vaters am ***** plante er, nach ***** zu fahren. Ob er diesen Plan tatsächlich umgesetzt hätte, war nicht feststellbar. Bereits ca 2 Wochen vorher war die Klägerin mit ihrer Suche nach Erben des verstorbenen B***** erfolgreich und informierte den Beklagten erstmals am 10.6.2010 über das Ableben seines Vaters.

Auf der Grundlage dieser Feststellungen ist zu prüfen, ob die Tätigkeit der Klägerin zum Nutzen des Beklagten, also zu dessen klaren überwiegenden Vorteil war. Der Aufwand (der Klägerin) muss unter Berücksichtigung der erkennbaren (auch mutmaßlichen) Absicht des Geschäftsherrn bei vernünftiger Beurteilung dessen Verhältnisse verbessert, diesen also tatsächlich bereichert haben. Nach den hier gegebenen Umständen ist die Erbenstellung des Beklagten (jedenfalls als Noterbe) in keiner Weise in Frage gestanden. Es geht also ausschließlich darum, ob die (frühere) Kenntnis vom Ableben des Vaters für den Beklagten einen eindeutigen Vorteil dargestellt hat. Dass er, auch wenn offen geblieben ist, ob dies innerhalb der nächsten 14 Tage gewesen wäre, vom Ableben seines über 80 Jahre alten Vaters zu einem späteren Zeitpunkt erfahren hätte, kann als sicher angesehen werden. Es ist also zu prüfen, ob die frühere Information durch die klagende Partei für den Beklagten einen klaren, überwiegenden, also eindeutigen Vorteil darstellt. Abweichend vom Erstgericht vertritt das Berufungsgericht dazu die Auffassung, dass mit dem früheren Antritt der

Erbschaft jedenfalls kein Zinsvorteil verbunden sein muss, weil das ererbte Geldvermögen auch vor der Einantwortung zinstragend angelegt gewesen ist. Welcher konkrete Vorteil für den Beklagten bestanden hat, dass er früher über seine Erbschaft verfügten konnte, ist ebenfalls offen. Diesbezüglich liegen weder Behauptungen noch Beweisergebnisse noch Feststellungen vor, was zu Lasten der für die Nützlichkeit der Geschäftsführung ohne Auftrag behauptungs- und beweispflichtigen klagenden Partei geht.

Der hier zu beurteilende Fall unterscheidet sich wesentlich von den früheren Fällen, in denen das Höchstgericht Aufwandsentschädigungen in Form einer quota litis zugebilligt hat. Beim hier Beklagten handelt es sich um den ehelichen Sohn des Erblassers, während es in den anderen Fällen um weiter entfernte Verwandte gegangen ist. Auch bei unregelmäßigen Kontakten zwischen dem Verstorbenen und seinen Kindern hätten diese nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge in absehbarer Zeit vom Tod des Vaters erfahren. Durch das Tätigwerden der klagenden Partei hat sich daher für den Beklagten (und seine Geschwister) kein klarer, überwiegender Vorteil ergeben. Auch bei einem Heimfall der Verlassenschaft hätten der Beklagte und seine Geschwister wieder in den Besitz ihres Erbes gelangen können.

Der von der Klägerin in der Berufungsbeantwortung vertretenen Auffassung, dass ein typischer Erfahrungszusammenhang in der Richtung bestehe, dass nach Schaltung eines Ediktes der Gerichtskommissär keine Erben mehr ermittle bzw finde und daher die erfolgreiche genealogische Recherche eines genealogischen Büros und die Verständigung des unbekannten Erben danach „prima facie“ nützlich im Sinne der Regelung der Geschäftsführung ohne Auftrag sei, kann nicht gefolgt werden. Der Anscheinsbeweis ist die Verschiebung des Beweisthemas von der tatbestandsmäßig geforderten Tatsache auf eine leichter erweisliche Tatsache, die mit ihr in einem typischen Erfahrungszusammenhang steht (RIS-Justiz RS0040274). Der Anscheinsbeweis ist nur zulässig, wenn eine typische formelhafte Verknüpfung zwischen der tatsächlich bewiesenen Tatsache und dem gesetzlich geforderten Tatbestandselement besteht; er darf nicht dazu dienen, Lücken der Beweisführung durch bloße Vermutungen auszufüllen (RIS-Justiz RS0040287). Das erklärte Ziel des Anscheinsbeweises ist eine Beweiserleichterung für den Beweisbelasteten, weswegen seine Anwendung zur Beweismaßreduzierung führt. Er beruht darauf, dass bestimmte Geschehensabläufe typisch sind und es daher wahrscheinlich ist, dass auch im konkreten Fall ein derartiger gewöhnlicher Ablauf und nicht ein atypischer gegeben ist. Steht der typische Geschehensablauf fest, der nach der Lebenserfahrung auf einen bestimmten Kausalzusammenhang hinweist, gelten diese Tatbestandsvoraussetzungen auch im Einzelfall auf Grund ersten Anscheins als erwiesen (RIS-Justiz RS0040272). Da der Anscheinsbeweis an der Beweislastverteilung nichts ändert, braucht der Gegner zu seiner Widerlegung nicht den Beweis des Gegenteils zu führen, sondern bloß den Gegenbeweis. Dieser ist erbracht, wenn der typische Geschehensablauf im konkreten Fall nicht zwingend ist und die ernsthafte Möglichkeit eines atypischen Geschehensablaufs besteht (Rechberger in Rechberger ZPO3, vor § 266 ZPO Rz 22; 1 Ob 54/01z; RIS-Justiz RS0040272).Der von der Klägerin in der Berufungsbeantwortung vertretenen Auffassung, dass ein typischer Erfahrungszusammenhang in der Richtung bestehe, dass nach Schaltung eines Ediktes der Gerichtskommissär keine Erben mehr ermittle bzw finde und daher die erfolgreiche genealogische Recherche eines genealogischen Büros und die Verständigung des unbekannten Erben danach „prima facie“ nützlich im Sinne der Regelung der Geschäftsführung ohne Auftrag sei, kann nicht gefolgt werden. Der Anscheinsbeweis ist die Verschiebung des Beweisthemas von der tatbestandsmäßig geforderten Tatsache auf eine leichter erweisliche Tatsache, die mit ihr in einem typischen Erfahrungszusammenhang steht (RIS-Justiz RS0040274). Der Anscheinsbeweis ist nur zulässig, wenn eine typische formelhafte Verknüpfung zwischen der tatsächlich bewiesenen Tatsache und dem gesetzlich geforderten Tatbestandselement besteht; er darf nicht dazu dienen, Lücken der Beweisführung durch bloße Vermutungen auszufüllen (RIS-Justiz RS0040287). Das erklärte Ziel des Anscheinsbeweises ist eine Beweiserleichterung für den Beweisbelasteten, weswegen seine Anwendung zur Beweismaßreduzierung führt. Er beruht darauf, dass bestimmte Geschehensabläufe typisch sind und es daher wahrscheinlich ist, dass auch im konkreten Fall ein derartiger gewöhnlicher Ablauf und nicht ein atypischer gegeben ist. Steht der typische Geschehensablauf fest, der nach der Lebenserfahrung auf einen bestimmten Kausalzusammenhang hinweist, gelten diese Tatbestandsvoraussetzungen auch im Einzelfall auf Grund ersten Anscheins als erwiesen (RIS-Justiz RS0040272). Da der Anscheinsbeweis an der Beweislastverteilung nichts ändert, braucht der Gegner zu seiner Widerlegung nicht den Beweis des Gegenteils zu führen, sondern bloß den Gegenbeweis. Dieser ist erbracht, wenn der typische Geschehensablauf im konkreten Fall nicht zwingend ist und die ernsthafte Möglichkeit eines atypischen Geschehensablaufs besteht (Rechberger in Rechberger ZPO3, vor Paragraph 266, ZPO Rz 22; 1 Ob 54/01z; RIS-Justiz RS0040272).

Werden diese Grundsätze zur Lösung des gegenständlichen Falles herangezogen, so ergibt sich, dass gerade kein typischer Geschehensablauf vorliegt, der indiziert, dass der Beklagte ohne die Tätigkeit der Klägerin nicht früher oder später erfahren hätte, dass sein Vater verstorben ist. Selbst wenn ein typischer Geschehensablauf dahingehend, dass die Einschaltung eines Edikts durch das Verlassenschaftsgericht bereits die Nützlichkeit der Tätigkeit eines Erbenermittlers indiziert, angenommen würde, wäre für den Standpunkt der klagenden Partei nichts gewonnen,weil in diesem Fall davon auszugehen wäre, dass der Beklagte den Gegenbeweis, dass dieser typische Geschehensablauf in seinem konkreten Fall nicht zwingend ist, weil die ernsthafte Möglichkeit eines atypischen Geschehensablaufs, nämlich dass er vom Ableben seines Vaters in absehbarer Zeit auch anderweitig erfahren hätte und sein Erbe angetreten hätte, vorliegt. Es bleibt also dabei, dass die klagende Partei den Beweis der Nützlichkeit ihrer Tätigkeit und nicht der Beklagte den Beweis der eindeutigen Unnützlichkeit derselben zu erbringen hat.

Der Berufung ist daher Folge zu geben und das Urteil im Sinne einer gänzlichen Klagsabweisung abzuändern.

Die Abänderung in der Hauptsache bedingt eine neue Kostenentscheidung. Diese stützt sich auf §§ 41 und 54 Abs 1a ZPO.Die Abänderung in der Hauptsache bedingt eine neue Kostenentscheidung. Diese stützt sich auf Paragraphen 41 und 54 Absatz eins a, ZPO.

Die Kostenentscheidung im Berufungsverfahren stützt sich auf §§ 41, 50 ZPO. Zutreffend ist der Einwand der klagenden Partei, dass die Kosten der Berufung fälschlicherweise auf Basis des ursprünglichen Streitwertes von EUR 4.175,22 verzeichnet wurden. Bei Zugrundelegung des Berufungsinteresses von EUR 2.505,13 ergeben sich berechtigte Kosten von EUR 802,12 (darin EUR 90,68 an USt und EUR 258,00 an Barauslagen).Die Kostenentscheidung im Berufungsverfahren stützt sich auf Paragraphen 41, 50, ZPO. Zutreffend ist der Einwand der klagenden Partei, dass die Kosten der Berufung fälschlicherweise auf Basis des ursprünglichen Streitwertes von EUR 4.175,22 verzeichnet wurden. Bei Zugrundelegung des Berufungsinteresses von EUR 2.505,13 ergeben sich berechtigte Kosten von EUR 802,12 (darin EUR 90,68 an USt und EUR 258,00 an Barauslagen).

Die Revision ist gemäß § 502 Abs 2 ZPO jedenfalls unzulässig.Die Revision ist gemäß Paragraph 502, Absatz 2, ZPO jedenfalls unzulässig.

Textnummer

EFE0100011

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:LG00929:2012:00200R00051.12H.0307.000

Im RIS seit

06.07.2012

Zuletzt aktualisiert am

06.07.2012

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