

# TE OGH 2007/9/11 1Ob159/07z

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 11.09.2007

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Gerstenecker als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Univ. Doz. Dr. Bydlinski, Dr. Fichtenau, Dr. E. Solé und Dr. Schwarzenbacher als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei D\*\*\*\*\* GmbH & Co KG, \*\*\*\*\*, vertreten durch Mag. Wolfgang Auer, Rechtsanwalt in Wiener Neustadt, wider die beklagte Partei Republik Österreich, vertreten durch die Finanzprokuratur, Wien 1, Singerstraße 17-19, wegen 255.900,52 EUR sA, infolge außerordentlicher Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Graz als Berufungsgericht vom 15. Mai 2007, GZ 5 R 42/07x-16, womit das Urteil des Landesgerichts für Zivilrechtssachen Graz vom 23. Juni 2006, GZ 18 Cg 28/06x-10, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den Beschluss

gefasst:

## Spruch

Die außerordentliche Revision der klagenden Partei wird zurückgewiesen.

Begründung:

## Rechtliche Beurteilung

1. Gemäß § 2 Abs 3 AHG können aus Erkenntnissen der Höchstgerichte keine Ersatzansprüche abgeleitet werden, weil dies die nachträgliche Überprüfung eines höchstgerichtlichen Erkenntnisses durch ein ordentliches Gericht („unterer Instanz“) bedeuten würde (1 Ob 10/93 = SZ 66/97) und eine andere Regelung theoretisch zu einer unendlichen Prozesskette führen könnte. § 2 Abs 3 AHG statuiert somit eine Grenze des Rechtsschutzes, um letztlich eine endgültige Entscheidung zu gewährleisten (Mader in Schwimann ABGB3 § 2 AHG Rz 13). Amtshaftungsansprüche sind auch dann ausgeschlossen, wenn der Amtshaftungskläger seine Klage auf eine behauptete unvertretbare Rechtsansicht stützte und der Oberste Gerichtshof die (ordentliche oder außerordentliche) Revision mangels Vorliegens der Voraussetzungen des § 502 Abs 1 ZPO zurückwies. Die Entscheidung des Berufungsgerichts ist in solchen Fällen vom Zurückweisungsbeschluss des Obersten Gerichtshofs gedeckt, auch wenn nicht die Berechtigung des Rechtsmittels, sondern lediglich die Frage, ob eine erhebliche Rechtsfrage im Sinne dieser Bestimmung vorliegt, geprüft und verneint wurde. Der Ausspruch des Obersten Gerichtshofs, es lägen die Voraussetzungen des § 502 Abs 1 ZPO nicht vor, kann nämlich nur so verstanden werden, dass das Revisionsgericht das Vorliegen eines für den Streitausgang erheblichen groben Auslegungs- bzw krassen Denkfehlers verneinte, hätte es doch sonst einen solchen schon zur Wahrung der Rechtssicherheit und aus Erwägungen der Einzelfallgerechtigkeit wahrzunehmen und in die sachliche Prüfung der Berechtigung der Revision einzutreten gehabt (SZ 70/32; SZ 70/260). Damit hat der Oberste Gerichtshof bei seiner Entscheidung über die (außerordentliche) Revision denknottwendiger Weise die Vertretbarkeit der dem berufsgerichtlichen Urteil zugrundeliegenden Rechtsauffassung unterstellt, weil er bei Annahme einer unvertretbaren Rechtsansicht selbst in einem Fall, in dem der zur Lösung anstehenden Rechtsfrage keine über den

konkreten Einzelfall hinausgehende allgemeine Bedeutung zuzumessen ist, aus Erwägungen der Einzelfallgerechtigkeit das Rechtsmittel meritorisch zu erledigen gehabt hätte. Den Argumenten Rabls (ecolex 1997, 573 ff), der die Meinung vertritt, die (nach außen) oft nur „rudimentär begründeten Zurückweisungsbeschlüsse stellten keine gebührende Auseinandersetzung mit den aufgeworfenen Rechtsfragen dar, weshalb der Amtshaftungskläger nicht wissen könne, ob sich der Oberste Gerichtshof mit der Erheblichkeit einer Rechtsfrage oder aber inhaltlich mit den Rechtsproblemen auseinandergesetzt habe, ist der Oberste Gerichtshof unter Hinweis darauf nicht gefolgt, dass sich - wie bereits oben dargelegt - eine unvertretbare Rechtsauffassung auch bei einer bloß eingeschränkten Sachbeurteilung schon begrifflich immer als erhebliche Rechtsfrage darstellt (SZ 70/260). Von dieser Auffassung abzugehen, sieht sich der erkennende Senat nicht veranlasst. Auch aus der Ansicht Schragels, nach der aus einem Zurückweisungsbeschluss zumindest ableitbar sein sollte, der Oberste Gerichtshof habe nach Prüfung der aufgeworfenen Rechtsfragen diese verworfen (AHG3 § 1 Rz 196), ist für den Standpunkt der Revisionswerberin nichts zu gewinnen. Gemäß § 510 Abs 3 ZPO bedarf die Zurückweisung einer außerordentlichen Revision keiner Begründung (nach außen) mag eine solche auch manchmal wünschenswert sein. Es ist dem Obersten Gerichtshof aber jedenfalls nicht zu unterstellen, er habe seinen Prüfauftrag bei begründungsloser Zurückweisung einer Revision nicht erfüllt.<sup>1</sup> Gemäß Paragraph 2, Absatz 3, AHG können aus Erkenntnissen der Höchstgerichte keine Ersatzansprüche abgeleitet werden, weil dies die nachträgliche Überprüfung eines höchstgerichtlichen Erkenntnisses durch ein ordentliches Gericht („unterer Instanz“) bedeuten würde (1 Ob 10/93 = SZ 66/97) und eine andere Regelung theoretisch zu einer unendlichen Prozesskette führen könnte. Paragraph 2, Absatz 3, AHG statuiert somit eine Grenze des Rechtsschutzes, um letztlich eine endgültige Entscheidung zu gewährleisten (Mader in Schwimann ABGB3 Paragraph 2, AHG Rz 13). Amtshaftungsansprüche sind auch dann ausgeschlossen, wenn der Amtshaftungskläger seine Klage auf eine behauptete unvertretbare Rechtsansicht stützte und der Oberste Gerichtshof die (ordentliche oder außerordentliche) Revision mangels Vorliegens der Voraussetzungen des Paragraph 502, Absatz eins, ZPO zurückwies. Die Entscheidung des Berufungsgerichts ist in solchen Fällen vom Zurückweisungsbeschluss des Obersten Gerichtshofs gedeckt, auch wenn nicht die Berechtigung des Rechtsmittels, sondern lediglich die Frage, ob eine erhebliche Rechtsfrage im Sinne dieser Bestimmung vorliegt, geprüft und verneint wurde. Der Ausspruch des Obersten Gerichtshofs, es lägen die Voraussetzungen des Paragraph 502, Absatz eins, ZPO nicht vor, kann nämlich nur so verstanden werden, dass das Revisionsgericht das Vorliegen eines für den Streitausgang erheblichen groben Auslegungs- bzw. krassen Denkfehlers verneinte, hätte es doch sonst einen solchen schon zur Wahrung der Rechtssicherheit und aus Erwägungen der Einzelfallgerechtigkeit wahrzunehmen und in die sachliche Prüfung der Berechtigung der Revision einzutreten gehabt (SZ 70/32; SZ 70/260). Damit hat der Oberste Gerichtshof bei seiner Entscheidung über die (außerordentliche) Revision denknöwendiger Weise die Vertretbarkeit der dem berufsgerichtlichen Urteil zugrundeliegenden Rechtsauffassung unterstellt, weil er bei Annahme einer unvertretbaren Rechtsansicht selbst in einem Fall, in dem der zur Lösung anstehenden Rechtsfrage keine über den konkreten Einzelfall hinausgehende allgemeine Bedeutung zuzumessen ist, aus Erwägungen der Einzelfallgerechtigkeit das Rechtsmittel meritorisch zu erledigen gehabt hätte. Den Argumenten Rabls (ecolex 1997, 573 ff), der die Meinung vertritt, die (nach außen) oft nur „rudimentär begründeten Zurückweisungsbeschlüsse stellten keine gebührende Auseinandersetzung mit den aufgeworfenen Rechtsfragen dar, weshalb der Amtshaftungskläger nicht wissen könne, ob sich der Oberste Gerichtshof mit der Erheblichkeit einer Rechtsfrage oder aber inhaltlich mit den Rechtsproblemen auseinandergesetzt habe, ist der Oberste Gerichtshof unter Hinweis darauf nicht gefolgt, dass sich - wie bereits oben dargelegt - eine unvertretbare Rechtsauffassung auch bei einer bloß eingeschränkten Sachbeurteilung schon begrifflich immer als erhebliche Rechtsfrage darstellt (SZ 70/260). Von dieser Auffassung abzugehen, sieht sich der erkennende Senat nicht veranlasst. Auch aus der Ansicht Schragels, nach der aus einem Zurückweisungsbeschluss zumindest ableitbar sein sollte, der Oberste Gerichtshof habe nach Prüfung der aufgeworfenen Rechtsfragen diese verworfen (AHG3 Paragraph eins, Rz 196), ist für den Standpunkt der Revisionswerberin nichts zu gewinnen. Gemäß Paragraph 510, Absatz 3, ZPO bedarf die Zurückweisung einer außerordentlichen Revision keiner Begründung (nach außen) mag eine solche auch manchmal wünschenswert sein. Es ist dem Obersten Gerichtshof aber jedenfalls nicht zu unterstellen, er habe seinen Prüfauftrag bei begründungsloser Zurückweisung einer Revision nicht erfüllt.

Dass die Befreiung des Obersten Gerichtshofs von der Amtshaftung - wie eben dargelegt auch im Fall der vereinfachten Begründung eines Zurückweisungsbeschlusses nach § 510 Abs 3 ZPO - nicht gegen Art 23 Abs 1 B-VG verstößt, ergibt sich bereits aus vielen Entscheidungen des Obersten Gerichtshofs (siehe nur RIS-Justiz RS0077508); warum die zitierte „Befreiung“ dem Art 7 B-VG (siehe hiezu SZ 66/97) bzw. Art 6 EMRK widersprechen sollte, ist nicht

nachvollziehbar. Dass die Befreiung des Obersten Gerichtshofs von der Amtshaftung - wie eben dargelegt auch im Fall der vereinfachten Begründung eines Zurückweisungsbeschlusses nach Paragraph 510, Absatz 3, ZPO - nicht gegen Artikel 23, Absatz eins, B-VG verstößt, ergibt sich bereits aus vielen Entscheidungen des Obersten Gerichtshofs (siehe nur RIS-Justiz RS0077508); warum die zitierte „Befreiung“ dem Artikel 7, B-VG (siehe hiezu SZ 66/97) bzw Artikel 6, EMRK widersprechen sollte, ist nicht nachvollziehbar.

2. Trotz § 2 Abs 3 AHG sind Amtshaftungsansprüche dann nicht vollständig ausgeschlossen, wenn in der Rechtssache ein Höchstgericht entschieden hat, diesem jedoch die Überprüfung der bekämpften Entscheidung nach den einschlägigen Verfahrensvorschriften nur in eingeschränktem Ausmaß möglich war (SZ 59/93; SZ 66/97; SZ 68/102; SZ 70/32; SZ 70/260). Im vorliegenden Fall waren für den Obersten Gerichtshof jedoch die beiden für das Amtshaftungsverfahren entscheidungswesentlichen Rechtsfragen überprüfbar: 2. Trotz Paragraph 2, Absatz 3, AHG sind Amtshaftungsansprüche dann nicht vollständig ausgeschlossen, wenn in der Rechtssache ein Höchstgericht entschieden hat, diesem jedoch die Überprüfung der bekämpften Entscheidung nach den einschlägigen Verfahrensvorschriften nur in eingeschränktem Ausmaß möglich war (SZ 59/93; SZ 66/97; SZ 68/102; SZ 70/32; SZ 70/260). Im vorliegenden Fall waren für den Obersten Gerichtshof jedoch die beiden für das Amtshaftungsverfahren entscheidungswesentlichen Rechtsfragen überprüfbar:

a) Die Rechtsansicht des Berufungsgerichts im Anlassverfahren soll nach Meinung der Revisionswerberin deshalb unvertretbar sein, weil es in dem im ersten Rechtsgang ergangenen Aufhebungsbeschluss aussprach, es sei zwischen den Streitteilen unstrittig die Geltung der Allgemeinen Liefer- und Zahlungsbedingungen der Klägerin vereinbart worden, im fortgesetzten Verfahren habe es aber dennoch die vom Erstgericht getroffene gegenteilige Feststellung gebilligt, wonach die Allgemeinen Liefer- und Zahlungsbedingungen der Klägerin nicht vereinbart worden seien, und diese Feststellung seiner rechtlichen Beurteilung zugrundegelegt. Mit diesem Vorbringen wird als unrichtige rechtliche Beurteilung geltend gemacht, die erste (und auch die zweite) Instanz sei in Verletzung der sich aus § 499 Abs 2 ZPO ergebenden innerprozessualen Bindung von der im Aufhebungsbeschluss vertretenen Rechtsansicht abgewichen. Diese Frage unterliegt der Kognitionsbefugnis des Obersten Gerichtshofs. Sollte nämlich die im Aufhebungsbeschluss vertretene Ansicht, die Geltung der Allgemeinen Lieferbedingungen der Klägerin sei „unstrittig zwischen den Streitteilen vereinbart worden“, eine für die Aufhebung maßgebliche rechtliche Beurteilung darstellen (und nicht etwa nur einen bei Darstellung des Akteninhalts unterlaufenen Irrtum) und hätte die Verletzung der Bindungswirkung dazu geführt, dass die angefochtene Entscheidung unrichtig ist, müsste eine Revision erfolgreich sein (Kodek in Rechberger<sup>3</sup> § 499 ZPO Rz 2; Zechner in Fasching/Konecny<sup>2</sup> IV/1 § 511 ZPO Rz 16). Dem gegenüber ergibt sich aus dem Zurückweisungsbeschluss, dass sich der Oberste Gerichtshof zu einer meritorischen Erledigung auch nicht aus Gründen der Einzelfallgerechtigkeit veranlasst sah. Die von den Vorinstanzen geäußerte Rechtsansicht ist somit zumindest als vertretbar anzusehen. Ein neuerliches Aufrollen dieser Frage muss an dem im § 2 Abs 3 AHG verankerten Haftungsausschluss scheitern, käme es doch ansonsten zu einer Überprüfung der Entscheidung des Obersten Gerichtshofs im Anlassfall.a) Die Rechtsansicht des Berufungsgerichts im Anlassverfahren soll nach Meinung der Revisionswerberin deshalb unvertretbar sein, weil es in dem im ersten Rechtsgang ergangenen Aufhebungsbeschluss aussprach, es sei zwischen den Streitteilen unstrittig die Geltung der Allgemeinen Liefer- und Zahlungsbedingungen der Klägerin vereinbart worden, im fortgesetzten Verfahren habe es aber dennoch die vom Erstgericht getroffene gegenteilige Feststellung gebilligt, wonach die Allgemeinen Liefer- und Zahlungsbedingungen der Klägerin nicht vereinbart worden seien, und diese Feststellung seiner rechtlichen Beurteilung zugrundegelegt. Mit diesem Vorbringen wird als unrichtige rechtliche Beurteilung geltend gemacht, die erste (und auch die zweite) Instanz sei in Verletzung der sich aus Paragraph 499, Absatz 2, ZPO ergebenden innerprozessualen Bindung von der im Aufhebungsbeschluss vertretenen Rechtsansicht abgewichen. Diese Frage unterliegt der Kognitionsbefugnis des Obersten Gerichtshofs. Sollte nämlich die im Aufhebungsbeschluss vertretene Ansicht, die Geltung der Allgemeinen Lieferbedingungen der Klägerin sei „unstrittig zwischen den Streitteilen vereinbart worden“, eine für die Aufhebung maßgebliche rechtliche Beurteilung darstellen (und nicht etwa nur einen bei Darstellung des Akteninhalts unterlaufenen Irrtum) und hätte die Verletzung der Bindungswirkung dazu geführt, dass die angefochtene Entscheidung unrichtig ist, müsste eine Revision erfolgreich sein (Kodek in Rechberger<sup>3</sup> Paragraph 499, ZPO Rz 2; Zechner in Fasching/Konecny<sup>2</sup> IV/1 Paragraph 511, ZPO Rz 16). Dem gegenüber ergibt sich aus dem Zurückweisungsbeschluss, dass sich der Oberste Gerichtshof zu einer meritorischen Erledigung auch nicht aus Gründen der Einzelfallgerechtigkeit veranlasst sah. Die von den Vorinstanzen geäußerte Rechtsansicht ist somit

zumindest als vertretbar anzusehen. Ein neuerliches Aufrollen dieser Frage muss an dem im Paragraph 2, Absatz 3, AHG verankerten Haftungsausschluss scheitern, käme es doch ansonsten zu einer Überprüfung der Entscheidung des Obersten Gerichtshofs im Anlassfall.

b) Dies gilt auch für die weiters von der Revisionsweberin als unvertretbar erachtete Rechtsansicht, § 273 ZPO sei anwendbar: b) Dies gilt auch für die weiters von der Revisionsweberin als unvertretbar erachtete Rechtsansicht, Paragraph 273, ZPO sei anwendbar:

Im Anlassverfahren war die Höhe einer bis zur Höhe der zugesprochenen Klagsforderung für restlichen Werklohn aufrechnungsweise geltend gemachten Schadenersatzforderung festzustellen, die daraus resultierte, dass die dort Beklagte als Folge der mangelhaften Lieferung durch die Klägerin bisher regelmäßig erteilte Aufträge eines bestimmten Kunden nicht mehr bzw nur in viel geringerem Umfang erhielt, woraus ein jährlicher Gewinnverlust entstand. Die Klägerin (die nunmehrige Amtshaftungsklägerin) sprach sich im Anlassverfahren ausdrücklich gegen die Einholung eines Buchsachverständigengutachtens zur Höhe des Gewinnentgangs aus. Das Erstgericht führte ein Beweisverfahren zum bisherigen Auftragsvolumen, zu den Umsatzrückgängen und der Höhe des Verdienstentgangs durch Einvernahme der Geschäftsführer der dort Beklagten sowie durch Einsicht in die Jahresabschlüsse der Jahre 1996 bis 1999 durch, weiters durch Einsicht in Aufstellungen über die Umsatzerlöse sowie den Material- und Personalaufwand. Als Ergebnis dieses Beweisverfahrens stellte es den Gewinnentgang für zwei Jahre mit (zumindest) 2,7 Mio ATS fest.

Die Revisionswerberin geht - ebenso wie schon in ihrer Berufung im Anlassverfahren - davon aus, das Erstgericht habe bei Feststellung der Höhe des Verdienstentgangs § 273 ZPO herangezogen und erachtet dessen Anwendung mit der Begründung als unvertretbar, dessen Höhe hätte sich durch ein Sachverständigengutachten ohne unverhältnismäßige Schwierigkeiten ermitteln lassen. Auch dieses Vorbringen vermag Amtshaftungsansprüche nicht zu begründen: Die Revisionswerberin geht - ebenso wie schon in ihrer Berufung im Anlassverfahren - davon aus, das Erstgericht habe bei Feststellung der Höhe des Verdienstentgangs Paragraph 273, ZPO herangezogen und erachtet dessen Anwendung mit der Begründung als unvertretbar, dessen Höhe hätte sich durch ein Sachverständigengutachten ohne unverhältnismäßige Schwierigkeiten ermitteln lassen. Auch dieses Vorbringen vermag Amtshaftungsansprüche nicht zu begründen:

Es entspricht nahezu einhelliger Rechtsprechung, dass die Entscheidung des Gerichts erster Instanz darüber, ob es § 273 ZPO anwenden darf, rein verfahrensrechtlicher Natur (RIS-JustizRS0040282) ist; die Beurteilung, ob sich der strittige Betrag nur mit unverhältnismäßigen Schwierigkeiten ermitteln lässt, ist eine Ermessensentscheidung und grundsätzlich nicht revisibel. Eine nochmalige Überprüfung im Revisionsverfahren ist also nicht möglich, soweit das Berufungsgericht die Anwendung des § 273 ZPO billigte (SZ 71/3 mwN). Ist § 273 ZPO zur Anwendung gelangt, können Amtshaftungsansprüche aus dem in diesem Umfang nicht überprüfbaren Verhalten der Vorinstanzen grundsätzlich abgeleitet werden. Im vorliegenden Fall hat die nunmehrige Amtshaftungsklägerin in ihrer im Anlassverfahren erstatteten außerordentlichen Revision die - ihrer Ansicht nach erfolgte und verfehlte - Anwendung des § 273 ZPO aber zum Anlass dafür genommen, als Mangel des Berufungsverfahrens geltend zu machen, das Berufungsgericht habe sich mit der Frage der Anwendbarkeit bzw der Nichtanwendbarkeit des § 273 ZPO gar nicht und nicht auf aktenmäßiger Grundlage befasst bzw das Vorliegen eines Verfahrensmangels erster Instanz mit einer unhaltbaren rechtlichen Begründung verneint. Ein derartiges Vorbringen führte notwendigerweise zu einer Überprüfung durch den Obersten Gerichtshof, der auf Grund einer solchen Mängelrüge zu beurteilen hatte, ob das Berufungsgericht das Vorliegen eines wesentlichen Verfahrensmangels erster Instanz mit einer bloßen Scheinbegründung abgetan und die Mängelrüge in Wirklichkeit daher gar nicht erledigt hatte oder ein krasser Fall einer unhaltbaren Begründung vorlag, der jedes Beurteilungsspielraums entbehrte (Zechner in Fasching/Konecny IV/12, § 503 ZPO Rz 35). Diesfalls wäre eine erhebliche Rechtsfrage vorgelegen, die der Oberste Gerichtshof schon zur Wahrung der Rechtssicherheit gemäß § 502 Abs 1 ZPO jedenfalls aufzugreifen gehabt hätte. Aus der Zurückweisung des außerordentlichen Rechtsmittels ergibt sich jedoch, dass sich der Oberste Gerichtshof auch in diesem Punkt nicht veranlasst sah, in die sachliche Prüfung der Berechtigung der Revision einzutreten und die Berufung meritorisch zu erledigen. Damit hat der Oberste Gerichtshof bei seiner Entscheidung über die außerordentliche Revision den knotenwendigerweise die Vertretbarkeit der dem berufungsgerichtlichen Urteil zu Grunde liegenden Rechtsauffassung - zumindest dem Ergebnis nach - unterstellt. Ein neuerliches Aufrollen dieser Frage muss daher ebenfalls schon am Haftungsausschluss des § 2 Abs 3 AHG scheitern. Die Entscheidung des Berufungsgerichts im Anlassverfahren ist durch den dort ergangenen Zurückweisungsbeschluss gedeckt. Es entspricht nahezu einhelliger Rechtsprechung, dass die Entscheidung des Gerichts erster Instanz darüber,

ob es Paragraph 273, ZPO anwenden darf, rein verfahrensrechtlicher Natur (RIS-Justiz RS0040282) ist; die Beurteilung, ob sich der strittige Betrag nur mit unverhältnismäßigen Schwierigkeiten ermitteln lässt, ist eine Ermessensentscheidung und grundsätzlich nicht revisibel. Eine nochmalige Überprüfung im Revisionsverfahren ist also nicht möglich, soweit das Berufungsgericht die Anwendung des Paragraph 273, ZPO billigte (SZ 71/3 mwN). Ist Paragraph 273, ZPO zur Anwendung gelangt, können Amtshaftungsansprüche aus dem in diesem Umfang nicht überprüfbaren Verhalten der Vorinstanzen grundsätzlich abgeleitet werden. Im vorliegenden Fall hat die nunmehrige Amtshaftungsklägerin in ihrer im Anlassverfahren erstatteten außerordentlichen Revision die - ihrer Ansicht nach erfolgte und verfehlte - Anwendung des Paragraph 273, ZPO aber zum Anlass dafür genommen, als Mangel des Berufungsverfahrens geltend zu machen, das Berufungsgericht habe sich mit der Frage der Anwendbarkeit bzw der Nichtanwendbarkeit des Paragraph 273, ZPO gar nicht und nicht auf aktenmäßiger Grundlage befasst bzw das Vorliegen eines Verfahrensmangels erster Instanz mit einer unhaltbaren rechtlichen Begründung verneint. Ein derartiges Vorbringen führte notwendigerweise zu einer Überprüfung durch den Obersten Gerichtshof, der auf Grund einer solchen Mängelrüge zu beurteilen hatte, ob das Berufungsgericht das Vorliegen eines wesentlichen Verfahrensmangels erster Instanz mit einer bloßen Scheinbegründung abgetan und die Mängelrüge in Wirklichkeit daher gar nicht erledigt hatte oder ein krasser Fall einer unhaltbaren Begründung vorlag, der jedes Beurteilungsspielraums entbehrte (Zechner in Fasching/Konecny IV/12, Paragraph 503, ZPO Rz 35). Diesfalls wäre eine erhebliche Rechtsfrage vorgelegen, die der Oberste Gerichtshof schon zur Wahrung der Rechtssicherheit gemäß Paragraph 502, Absatz eins, ZPO jedenfalls aufzugreifen gehabt hätte. Aus der Zurückweisung des außerordentlichen Rechtsmittels ergibt sich jedoch, dass sich der Oberste Gerichtshof auch in diesem Punkt nicht veranlasst sah, in die sachliche Prüfung der Berechtigung der Revision einzutreten und die Berufung meritorisch zu erledigen. Damit hat der Oberste Gerichtshof bei seiner Entscheidung über die außerordentliche Revision denknotwendigerweise die Vertretbarkeit der dem berufsgerichtlichen Urteil zu Grunde liegenden Rechtsauffassung - zumindest dem Ergebnis nach - unterstellt. Ein neuerliches Aufrollen dieser Frage muss daher ebenfalls schon am Haftungsausschluss des Paragraph 2, Absatz 3, AHG scheitern. Die Entscheidung des Berufungsgerichts im Anlassverfahren ist durch den dort ergangenen Zurückweisungsbeschluss gedeckt.

Im Übrigen ist darauf hinzuweisen, dass sich das Erstgericht im Anlassverfahren bei Feststellung der Höhe des Verdienstentgangs niemals auf § 273 ZPO berufen hat. Vielmehr gründete es seine Feststellungen zum Umsatzrückgang auf Parteien - und Zeugenaussagen sowie auf die Einsichtnahme in Urkunden und führte zur Höhe des Verdienstentgangs aus, dieser habe sich den genannten Urkunden als Schlussfolgerung aus den Umsatzrückgängen entnehmen lassen; da die Umsatzrückgänge ein beträchtliches Ausmaß erreicht hätten, seien die in den Urkunden enthaltenen Berechnungen über den jedenfalls entgangenen Gewinn eher niedrig gegriffen. Demnach hat das Erstgericht die Ergebnisse des zur Höhe des Gewinnentgangs durchgeführten Beweisverfahrens - auch ohne Einholung eines Buchsachverständigengutachtens - als ausreichend erachtet. Obwohl sich aus dem Ersturteil nicht ergibt, die Höhe des Verdienstentgangs sei nach „freier Überzeugung“ iSd § 273 ZPO geschätzt worden, unterstellt dies die nunmehrige Amtshaftungsklägerin dem Erstgericht und argumentierte schon in ihrer im Anlassverfahren erhobenen Berufung, die Voraussetzungen für die Anwendbarkeit des § 273 ZPO seien zu verneinen. Wenngleich ein Hinweis des Berufungsgerichts genügt hätte, dieser Vorwurf gehe deshalb ins Leere, weil das Erstgericht gar keine Schätzung nach freier Überzeugung iSd § 273 ZPO vorgenommen habe, sah sich das Berufungsgericht dennoch veranlasst, zu diesem Vorwurf inhaltlich Stellung zu nehmen. Seinen Ausführungen zu § 273 ZPO kommt jedoch keine Entscheidungsrelevanz zu, sodass sie sich zur Begründung von Amtshaftungsansprüchen ungeeignet erweisen. Da die Revisionswerberin keine Rechtsfragen von erheblicher Bedeutung iS des § 502 Abs 1 ZPO aufzuzeigen vermag, ist die außerordentliche Revision als unzulässig zurückzuweisen. Im Übrigen ist darauf hinzuweisen, dass sich das Erstgericht im Anlassverfahren bei Feststellung der Höhe des Verdienstentgangs niemals auf Paragraph 273, ZPO berufen hat. Vielmehr gründete es seine Feststellungen zum Umsatzrückgang auf Parteien - und Zeugenaussagen sowie auf die Einsichtnahme in Urkunden und führte zur Höhe des Verdienstentgangs aus, dieser habe sich den genannten Urkunden als Schlussfolgerung aus den Umsatzrückgängen entnehmen lassen; da die Umsatzrückgänge ein beträchtliches Ausmaß erreicht hätten, seien die in den Urkunden enthaltenen Berechnungen über den jedenfalls entgangenen Gewinn eher niedrig gegriffen. Demnach hat das Erstgericht die Ergebnisse des zur Höhe des Gewinnentgangs durchgeführten Beweisverfahrens - auch ohne Einholung eines Buchsachverständigengutachtens - als ausreichend erachtet. Obwohl sich aus dem Ersturteil nicht ergibt, die Höhe des Verdienstentgangs sei nach „freier Überzeugung“ iSd Paragraph 273, ZPO geschätzt worden, unterstellt dies die

nunmehrige Amtshaftungsklägerin dem Erstgericht und argumentierte schon in ihrer im Anlassverfahren erhobenen Berufung, die Voraussetzungen für die Anwendbarkeit des Paragraph 273, ZPO seien zu verneinen. Wenngleich ein Hinweis des Berufungsgerichts genügt hätte, dieser Vorwurf gehe deshalb ins Leere, weil das Erstgericht gar keine Schätzung nach freier Überzeugung iSd Paragraph 273, ZPO vorgenommen habe, sah sich das Berufungsgericht dennoch veranlasst, zu diesem Vorwurf inhaltlich Stellung zu nehmen. Seinen Ausführungen zu Paragraph 273, ZPO kommt jedoch keine Entscheidungsrelevanz zu, sodass sie sich zur Begründung von Amtshaftungsansprüchen ungeeignet erweisen. Da die Revisionswerberin keine Rechtsfragen von erheblicher Bedeutung iS des Paragraph 502, Absatz eins, ZPO aufzuzeigen vermag, ist die außerordentliche Revision als unzulässig zurückzuweisen.

**Anmerkung**

E85363 1Ob159.07z

**Schlagworte**

Kennung XPUBL Diese Entscheidung wurde veröffentlicht in Zak 2007/717 S 418 - Zak 2007,418 = ecolex 2008/12 S 44 - ecolex 2008,44 XPUBLEND

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2007:0010OB00159.07Z.0911.000

**Dokumentnummer**

JJT\_20070911\_OGH0002\_0010OB00159\_07Z0000\_000

**Quelle:** Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)