jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 2007/7/6 7Ob50/06p

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 06.07.2007

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisions- und Rekursgericht durch die Senatspräsidentin des Obersten Gerichtshofes Dr. Huber als Vorsitzende und die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Hon. Prof. Dr. Danzl, Dr. Schaumüller, Dr. Hoch und Dr. Kalivoda als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei „Sch*****" *****gesellschaft m. b. H. in Liqu. *****, vertreten durch Dr. Dieter Zaponig, Rechtsanwalt in Graz, gegen die beklagte Partei Franz W*****, vertreten durch Dr. Herbert Grass und Mag. Günther Kiegerl, Rechtsanwälte in Deutschlandsberg, und die Nebenintervenientin auf Seiten der beklagten Partei Verlassenschaft nach dem am 14. September 2001 verstorbenen Dr. Josef F*****, vertreten durch Dr. Jörg Herzog, Rechtsanwalt in Graz, wegen EUR 145.345,84 sA, über die Revision der klagenden Partei gegen das Teilurteil und den Rekurs der beklagten Partei gegen den Beschluss je des Oberlandesgerichtes Graz als Berufungsgericht vom 19. Oktober 2005, GZ 5 R 71/05h-88, womit infolge der Berufungen beider Parteien das Urteil des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen Graz vom 24. Februar 2005, GZ 39 Cg 21/01i-80, teilweise bestätigt und teilweise aufgehoben wurde, den Beschluss

gefasst:

Spruch

Die Revision wird zurückgewiesen.

Dem Rekurs wird nicht Folge gegeben.

Die Entscheidung über die Kosten des Revisions- und Rekursverfahrens wird der Endentscheidung vorbehalten.

Text

Begründung:

Am 2./30. 3. 1988 schlossen der Beklagte als Alleineigentümer und Vermieter der Liegenschaft EZ 292, KG T***** bestehend aus der Baufläche Nr 13 mit Wohnhaus und Wirtschaftsgebäude, den Grundstücken 63 (Garten) und 60/24 (Acker) sowie dem Oberlandgrundstück 823/4 (Garten) KG R***** im Gesamtausmaß von 8701 m2 und die Klägerin als Mieterin zum Zweck der Errichtung einer Kleinbrauerei und einer Gaststätte einen Mietvertrag auf unbestimmte Zeit betreffend das genannte Wirtschaftsgebäude und die Hälfte des Hofraumes unter Benützung eines bisher bereits bestehenden (und noch auszubauenden) Parkplatzes.

Gemäß Punkt VI Abs 2 dieses Vertrages räumte „der Vermieter der Mieterin das Vorkaufsrecht an den gemieteten Teilen der Liegenschaft sowie das Vorpachtrecht am Gasthaus ein, was die Mieterin vertraglich annimmt. Der Vermieter bewilligt, dass ohne sein weiteres Einvernehmen, jedoch nicht auf seine Kosten zugunsten der Mieterin in EZ 292 KG T***** das Vorkaufsrecht gemäß §§ 1072 ff ABGB gemäß den Bestimmungen dieses Vertrages ... grundbücherlich einverleibt wird."Gemäß Punkt römisch VI Absatz 2, dieses Vertrages räumte „der Vermieter der Mieterin das Vorkaufsrecht an den gemieteten Teilen der Liegenschaft sowie das Vorpachtrecht am Gasthaus ein, was

die Mieterin vertraglich annimmt. Der Vermieter bewilligt, dass ohne sein weiteres Einvernehmen, jedoch nicht auf seine Kosten zugunsten der Mieterin in EZ 292 KG T***** das Vorkaufsrecht gemäß Paragraphen 1072, ff ABGB gemäß den Bestimmungen dieses Vertrages ... grundbücherlich einverleibt wird."

Die Verbücherung dieses Vorkaufsrechtes unterblieb jedoch. Die Klägerin baute das gemietete Wirtschaftsgebäude samt Grundstücksanteil mit erheblichen Kosten aus und errichtete eine Brauerei und das so genannte „Braustüberl".

Laut Teilungsausweis vom 24. 5. 1994 teilte der Beklagte von dieser Gesamtliegenschaft das Grundstück 63 in die Grundstücke 63/1 und 63/2, vereinigte die Baufläche 13 samt den Gebäuden mit dem (neuen) Grundstück 63/2 und löschte die Grundstücksbezeichnung 13. Mit Kaufvertrag vom 23./24. 6. 1994 (grundverkehrsbehördlich genehmigt am 15. 7. 1994) verkaufte er die Grundstücke 63/2 (samt darauf befindlichen Objekten und Parkplatz) und 823/4 an Rudolf B***** und Klement G***** je zur Hälfte zum Kaufpreis von S 3,5 Mio. In Punkt VI dieses Kaufvertrages ist festgehalten, dass die beiden Käufer ausdrücklich erklären, den einleitend genannten Mietvertrag zwischen den Streitteilen zu kennen und als künftige gemeinsame Eigentümer des Mietgegenstandes in dieses Vertragsverhältnis einzutreten. Eine Verbücherung dieses Kaufvertrages fand (zunächst [2 Ob 201/99v]) nicht statt.Laut Teilungsausweis vom 24. 5. 1994 teilte der Beklagte von dieser Gesamtliegenschaft das Grundstück 63 in die Grundstücke 63/1 und 63/2, vereinigte die Baufläche 13 samt den Gebäuden mit dem (neuen) Grundstück 63/2 und löschte die Grundstücksbezeichnung 13. Mit Kaufvertrag vom 23./24. 6. 1994 (grundverkehrsbehördlich genehmigt am 15. 7. 1994) verkaufte er die Grundstücke 63/2 (samt darauf befindlichen Objekten und Parkplatz) und 823/4 an Rudolf B***** und Klement G***** je zur Hälfte zum Kaufpreis von S 3,5 Mio. In Punkt römisch VI dieses Kaufvertrages ist festgehalten, dass die beiden Käufer ausdrücklich erklären, den einleitend genannten Mietvertrag zwischen den Streitteilen zu kennen und als künftige gemeinsame Eigentümer des Mietgegenstandes in dieses Vertragsverhältnis einzutreten. Eine Verbücherung dieses Kaufvertrages fand (zunächst [2 Ob 201/99v]) nicht statt.

Mit Schreiben vom 5. 8. 1994 teilte der Klagevertreter dem Beklagten mit, dass die Klägerin vom Verkauf der Gesamtliegenschaft erfahren, der Beklagte es jedoch unterlassen habe, das Vorkaufsrecht der Klägerin zu beachten und dass der Beklagte kein Anbot im Sinne des Gesetzes gestellt habe. Die Klägerin erkläre daher, das Vorkaufsrecht ausüben zu wollen, weshalb der Beklagte aufgefordert werde, zu Handen des Klagevertreters eine Vertragskopie zu übermitteln, damit der angemessene Teilkaufpreis festgestellt werden könne. Der Beklagtenvertreter beantwortete dieses Schreiben am 25. 8. 1994 damit, dass sich das Vorkaufsrecht nur auf einen geringen Teil der Gesamtliegenschaft beziehe, der Beklagte jedoch die Gesamtliegenschaft (und nicht bloß den vom Vorkaufsrecht betroffenen Teil derselben) verkauft habe; diesfalls könne nach der Rechtsprechung das Vorkaufsrecht vom Vorkaufsberechtigten nicht ausgeübt werden, sondern sei (gleichgültig, ob einverleibt oder nicht) auf die Käufer zu überbinden und von diesen zu beachten, was auch geschehen sei.

Mit Schreiben vom 2. 9. 1994 wiederholte der Klagevertreter namens der Klägerin sein Begehren auf Einlösung des Vorkaufsrechtes und bot für die Teilliegenschaft „vorläufig" einen Kaufpreis von S 600.000 an. Mit der Begründung, dass die Liegenschaft wirtschaftlich nur als Ganzes verkauft habe werden können und der Beklagte auf den Gesamtkaufpreis angewiesen gewesen sei, wurde dieses Schreiben vom Beklagtenvertreter mit Antwort vom 12. 9. 1994 neuerlich abschlägig beschieden.

Aufgrund dieser Feststellungen erkannte der Oberste Gerichtshof mit Urteil vom 2. 9. 1999, 2 Ob 201/99v, den Beklagten schuldig, „der Klägerin die Möglichkeit des Erwerbes des mit dem Vorkaufsrecht belasteten Liegenschaftsteiles der EZ 292, KG T***** bestehend aus dem Grundstück 824/3 [richitg: 823/4], dem Wirtschaftsgebäude, dem halben Hofraum und einer Grundfläche für die Abstellung von 50 PKW auf der nördlich gelegenen Wiese unterhalb des Gastgartens nach der Geländestufe mit eigener Zufahrt von der Straße Zug um Zug gegen Zahlung des darauf entfallenden Kaufpreisanteiles und unter Übernahme der Nebenvereinbarungen gemäß Punkt V. und VIII. des mit Rudolf B***** und Klement G***** geschlossenen Kaufvertrages vom 23. bzw 24. 6. 1994 zu verschaffen". Aufgrund dieser Feststellungen erkannte der Oberste Gerichtshof mit Urteil vom 2. 9. 1999, 2 Ob 201/99v, den Beklagten schuldig, „der Klägerin die Möglichkeit des Erwerbes des mit dem Vorkaufsrecht belasteten Liegenschaftsteiles der EZ 292, KG T***** bestehend aus dem Grundstück 824/3 [richitg: 823/4], dem Wirtschaftsgebäude, dem halben Hofraum und einer Grundfläche für die Abstellung von 50 PKW auf der nördlich gelegenen Wiese unterhalb des Gastgartens nach der Geländestufe mit eigener Zufahrt von der Straße Zug um Zug gegen Zahlung des darauf entfallenden Kaufpreisanteiles und unter Übernahme der Nebenvereinbarungen gemäß Punkt römisch fünf. und römisch VIII. des mit Rudolf B***** und Klement G***** geschlossenen Kaufvertrages vom

23. bzw 24. 6. 1994 zu verschaffen".

Dem Beklagten, der diesen „Verschaffungstitel" nicht erfüllte, ist die Verschaffung des Liegenschaftsanteils auf Dauer nicht mehr möglich. Die Klägerin (FN 53063i) wurde mit Generalversammlungsbeschluss vom 28. 11. 2000 aufgelöst. Mit der vorliegenden, am 20. 11. 2000 eingebrachten Interessenklage nach § 368 EO begehrt die Klägerin zuletzt (nach der Klagsausdehnung vom 21. 10. 2003 um EUR 41.133 samt 4 % Zinsen seit 22. 10. 2003 [ON 54]) den Ersatz von EUR 145.345,84 sA. Da der Beklagte dem Verschaffungstitel nicht entsprochen habe, sei sie nicht Eigentümerin der Liegenschaftsanteils geworden, sondern Mieterin geblieben. Die Verletzung des Vorkaufsrechtes habe zu einer Erhöhung des Mietzinses durch den neuen Eigentümer und schließlich zu einem Notverkauf der Brauereianlage geführt. Dadurch sei ihr der im Einzelnen aufgeschlüsselte Schaden entstanden.Dem Beklagten, der diesen „Verschaffungstitel" nicht erfüllte, ist die Verschaffung des Liegenschaftsanteils auf Dauer nicht mehr möglich. Die Klägerin (FN 53063i) wurde mit Generalversammlungsbeschluss vom 28. 11. 2000 aufgelöst. Mit der vorliegenden, am 20. 11. 2000 eingebrachten Interessenklage nach Paragraph 368, EO begehrt die Klägerin zuletzt (nach der Klagsausdehnung vom 21. 10. 2003 um EUR 41.133 samt 4 % Zinsen seit 22. 10. 2003 [ON 54]) den Ersatz von EUR 145.345,84 sA. Da der Beklagte dem Verschaffungstitel nicht entsprochen habe, sei sie nicht Eigentümerin der Liegenschaftsanteils geworden, sondern Mieterin geblieben. Die Verletzung des Vorkaufsrechtes habe zu einer Erhöhung des Mietzinses durch den neuen Eigentümer und schließlich zu einem Notverkauf der Brauereianlage geführt. Dadurch sei ihr der im Einzelnen aufgeschlüsselte Schaden entstanden.

Der Beklagte beantragte Klageabweisung. Er und sein als Nebenintervenient beigetretener, während des Verfahrens verstorbener ehemaliger Rechtsberater wendeten ein, dass die Klägerin

- -Strichaufzählung
  vor Erhebung einer Interessenklage Exekution nach § 354 EO führen hätte müssen und die Interessenklage keinen verschuldensunabhängigen Schadenersatzanspruch gebe,vor Erhebung einer Interessenklage Exekution nach Paragraph 354, EO führen hätte müssen und die Interessenklage keinen verschuldensunabhängigen Schadenersatzanspruch gebe,
- -Strichaufzählung
  vor einer Klageführung ihre nach dem Verschaffungstitel gegebene Gegenleistung anbieten und den Nachweis der grundverkehrsbehördlichen Genehmigung erbringen hätte müssen,
- -Strichaufzählung
  jene Aufwendungen abziehen müsse, die sie auch als Eigentümer der Liegenschaft treffen würden samt der mit Errichtung und Verbücherung des Kaufvertrages erforderlichen Gebühren und Kosten,
- -Strichaufzählung
  kein Interesse am Ankauf gehabt habe, weil für sie die Stellung als Mieterin wirtschaftlich vorteilhafter gewesen sei,
- -Strichaufzählung
  auch zu einem Ankauf nicht die Mittel gehabt habe und auch jetzt nicht habe, weshalb die Herausgabe des Liegenschaftsteiles scheitere und sich auch die Klageführung als schikanös und gegen die guten Sitten verstoßend erweise,
- -Strichaufzählung
  nunmehr aufgelöst sei und einen allfälligen Schaden wegen Nichtverbücherung des ihr vertraglich eingeräumten Vorkaufsrechtes selbst verschuldet habe.

Die Unmöglichkeit der Erfüllung des Verschaffungstitels sei noch nicht gegeben, weil noch nicht feststehe, dass die Käufer der Liegenschaft zur Aufgabe ihres Eigentumsrechtes nicht bereit seien. Selbst bei einem vom Beklagten erstatteten Anbot stünden Baurecht und Grundverkehrsrecht einer Grundabtretung entgegen, sodass kein Schaden verursacht worden sei.
Hinsichtlich des ausgedehnten Betrages (EUR 41.133 samt 4 % Zinsen seit 22. 10. 2003) wendeten der Beklagte und der Nebenintervenient auch noch Verjährung ein und in Ansehung des aus dem Notverkauf der Brauanlage geltend gemachten Schadens auch Verletzung der Schadenminderungspflicht.
Das Erstgericht verpflichtete den Beklagten, der Klägerin EUR 12.100 samt 4 % Zinsen seit 10. 5. 2000 zu bezahlen und wies das Mehrbegehren (EUR 133.245,84 samt 4 % Zinsen aus EUR 92.112,84 seit 10. 5. 2000 und aus EUR 41.133 seit 22. 10. 2003) ab. Neben dem eingangs wiedergegebenen Sachverhalt traf es weitere Feststellungen zu den

Herstellungskosten des „Braustüberls" und der Brauanlage, zum Kaufpreis für die vom Vorkaufsrecht umfassten Liegenschaftsteile im Verhältnis zum Gesamtkaufpreis, zur Finanzierbarkeit dieses Kaufpreises für die Klägerin, zum Verkehrswert der Gesamtliegenschaft und der vom Vorkaufsrecht umfassten Liegenschaftsteile sowie zur verbleibenden Werterhöhung des vom Vorkaufsrecht umfassten Liegenschaftsteils aus den Investitionen der Klägerin, wobei diese Werte auch in der - noch darzustellenden - Berechnung des „Differenzanspruchs" der Klägerin ihren Niederschlag fanden. Außerdem stellte das Erstgericht noch Folgendes fest:
„Im Laufe" des zu 2 Ob 201/99v rechtskräftig entschiedenen Verfahrens (Klagseinbringung 19. 9. 1994, Entscheidung des OGH 2. 9. 1999) „wurde der Klägerin klar, dass sie ihr Vorkaufsrecht nicht mehr werde ausüben können, dass sie also den vom Vorkaufsrecht umfassten Liegenschaftsanteil nicht würde erwerben können, weil der Hälfteeigentümer B***** dagegen war und die neuen Liegenschaftseigentümer bereits erhebliche Mittel in den Um- und Ausbau gesteckt hatten".
Der zwischen dem Beklagten als Bestandgeber und Karl K***** als Bestandnehmer abgeschlossene Bestandvertrag vom 5. 4. 1990 über das Gasthaus W***** wurde vom Bestandnehmer mit Wirkung vom 31. 3. 1994 aufgekündigt. K***** hatte zuletzt einen Bestandzins von ATS 12.000 monatlich netto bezahlt.
Mit Pachtvertrag vom 15. 4. 1991 pachtete Rudolf H***** von (den Gesellschaftern) der „Sch*****"*****gesellschaftmbH & Co GesbR das Braustüberl zu einem wertgesicherten monatlichen Pachtzins von ATS 10.000 brutto inklusive Umsatzsteuer und zuzüglich Betriebskosten. Im Jahr 1999 wurde über das Vermögen der H***** & Co KEG das Konkursverfahren eröffnet. Adelheid H***** trat in den Pachtvertrag ihres Ehemannes auf Pächterseite per 1. 3. 1999 betreffend das Braustüberl ein. Per 1. 3. 2000 pachtete Adelheid H***** zusätzlich die von der „Sch*****"*****gesellschaftmbH zuvor selbst betriebene Brauerei zu einem Pachtzins von monatlich ATS 8.000 zuzüglich Umsatzsteuer und Betriebskosten.
Am 7. 5. 2001 beantragten die Liegenschaftseigentümer B***** und G***** die Höhe des angemessenen Hauptmietzinses für das Mietobjekt der Klägerin zu ermitteln und ihr die Bezahlung des erhöhten Hauptmietzinses - die Antragsteller gingen von einem angemessenen Hauptmietzins von zumindest ATS 25.000 pro Monat aus - gemäß § 12a Abs 5 iVm § 16 Abs 1 MRG in der damals geltenden Fassung, beginnend mit dem Mietzins für Februar 2001, aufzuerlegen. Nach ihrer Kenntnis betreibe Adelheid H***** als Pächterin das Lokal seit Februar 2001. Adelheid H***** kündigte ihr Pachtverhältnis zur Klägerin zum 31. 12. 2001 wegen der von dieser angekündigten Überwälzung der im Verfahren vor dem Bezirksgericht Stainz zu erwartenden Bestandzinserhöhung auf. Eine solche Erhöhung wäre wirtschaftlich für Adelheid H***** nicht tragbar gewesen. Der Betrieb wurde per 31. 12. 2001 eingestellt (unstrittig).Am 7. 5. 2001 beantragten die Liegenschaftseigentümer B***** und G***** die Höhe des angemessenen Hauptmietzinses für das Mietobjekt der Klägerin zu ermitteln und ihr die Bezahlung des erhöhten Hauptmietzinses - die Antragsteller gingen von einem angemessenen Hauptmietzins von zumindest ATS 25.000 pro Monat aus - gemäß Paragraph 12 a, Absatz 5, in Verbindung mit Paragraph 16, Absatz eins, MRG in der damals geltenden Fassung, beginnend mit dem Mietzins für Februar 2001, aufzuerlegen. Nach ihrer Kenntnis betreibe Adelheid H***** als Pächterin das Lokal seit Februar 2001. Adelheid H***** kündigte ihr Pachtverhältnis zur Klägerin zum 31. 12. 2001 wegen der von dieser angekündigten Überwälzung der im Verfahren vor dem Bezirksgericht Stainz zu erwartenden Bestandzinserhöhung auf. Eine solche Erhöhung wäre wirtschaftlich für Adelheid H***** nicht tragbar gewesen. Der Betrieb wurde per 31. 12. 2001 eingestellt (unstrittig).
Die Klägerin kündigte ihr Mietverhältnis gegenüber den Liegenschaftseigentümern zum 30. 6. 2002 rechtswirksam auf. Im Hinblick darauf wurde im MSch-Verfahren vor dem Bezirksgericht Stainz am 2. 12. 2002 Ruhen des Verfahrens vereinbart.
Mit Kaufvertrag vom 15. 11. 2001 hatte Klement G***** seinen Hälfteanteil an der Liegenschaft an die B***** GesmbH veräußert; die grundbücherliche Durchführung erfolgte im Jahr 2002. Die Klägerin wurde mit Gesellschaftsvertrag vom 2. 2. 1988 gegründet und am 9. 3. 1988 im Firmenbuch eingetragen. Die Stammeinlagen der Gesellschafter wurden je zur Hälfte eingezahlt, die ausstehenden Stammeinlagen wurden per 7. 7. 1999 geleistet. Sie war per 31. 12. 1994 überschuldet. Bis zu ihrer Auflösung erzielte sie keine Gewinne. Im Übrigen kann ihre Vermögens- und Ertragssituation nicht näher festgestellt werden.
Die wirtschaftlichen Probleme der Klägerin resultierten daraus, dass es schwierig war, das selbst gebraute Bier „fremd" zu verkaufen, weil die meisten Gastwirte Bierlieferungsverträge mit anderen Brauereien hatten. Da ihre (Haupt-)Gesellschafter größtenteils selbst branchenfremd waren, betrieb sie weitere Gaststätten, um einen eigenen Absatzmarkt für das selbst gebraute Bier zu haben. Liegenschaften erwarb sie nicht. Sie hatte Schwierigkeiten, die

Pächter dieser Gaststätten, die sich allesamt als „Pleitiers oder Gauner" erwiesen, zu kontrollieren. Daher entschloss sie sich, das gesamte Unternehmen zu verkaufen und zu liquidieren. Die Absatzsituation der Klägerin hätte sich durch den Erwerb des vom Vorkaufsrecht umfassten Liegenschaftsanteiles im Vergleich zum bestehenden Mietverhältnis nicht verändert. Die Klägerin trat Ende 1999 in Vertragsverhandlungen betreffend den Unternehmens-(ver-)kauf mit der V***** GesmbH und einigte sich auf einen Unternehmenskaufpreis von ATS 3,500.000, jedoch unter der Voraussetzung, dass die Liegenschaftseigentümer keine Hauptmietzinserhöhung verlangen und Umbauarbeiten bewilligen würden. Der Unternehmensverkauf an die V***** GesmbH scheiterte schließlich daran, dass die Liegenschaftseigentümer auf eine Anhebung des Hauptmietzinses nicht verzichten wollten und auch betreffend den Lokalumbau Schwierigkeiten zu erwarten gewesen wären. Daraufhin räumte die Klägerin Adelheid H***** vertraglich eine Kaufoption für das gesamte von dieser gepachtete Objekt zu einem Kaufpreis von ATS 1,500.000 ein. Die Kaufoption hätte von Adelheid H***** vereinbarungsgemäß frühestens im Jahr 2005 ausgeübt werden können. Schließlich stieß die Klägerin die weiteren Gaststätten ab. Sie selbst wurde, da ein gewerberechtlicher Geschäftsführer zur Führung mehrerer Betriebe nicht mehr nötig war, ebenfalls nicht mehr benötigt.
Den Differenzanspruch der Klägerin errechnete das Erstgericht (unter teilweiser Anwendung des§ 273 ZPO) wie folgt:Den Differenzanspruch der Klägerin errechnete das Erstgericht (unter teilweiser Anwendung des Paragraph 273, ZPO) wie folgt:
Wert der ausgebliebenen Leistung:
ersparte Mietzinse ATS 730.982,60

(07/94 bis Schluss der Verhandlung

[tatsächlich bis 06/02 infolge

Kündigung des Mietverhältnisses])

Verkehrswert der Teilliegenschaft ATS 1,250.000,--

(im Schädigungszeitpunkt Juni 1994)

werterhöhende Mieterinvestitionen ATS 682.000,--

(im Schädigungszeitpunkt Juni 1994)

ergibt ATS 2,662.982,60

Wert der unterbliebenen eigenen Leistung:

Teilkaufpreis ATS 1,490.000,--

Ankaufspesen ATS 100.000,--

Zinsen und Spesen für Kredit ATS 740.588,19

(1. 7. 1994 bis Schluss der Verhandlung)

ergibt ATS 2,330.588,19

Differenz: ATS 332.394,41

= EUR 24.156,--

aufgerundet EUR 24.200,--

Das Erstgericht halbierte diese ermittelte Schadenshöhe, weil es der Klägerin die unterbliebene Verbücherung ihres Vorkaufsrechtes als gleichteiliges Mitverschulden anrechnete und gelangte so zu einem Zuspruch von EUR 12.100.
Die der ausgedehnten Klageforderung zugrundeliegenden Ansprüche von EUR 41.133 seien verjährt. Bei Beginn der Verjährung „irgendwann vor 2. 9. 1999" sei die hier geltende dreijährige Verjährungsfrist zum Zeitpunkt der Ausdehnung am 21. 10. 2003 bereits abgelaufen gewesen. Der Klägerin sei schon im Laufe des mit Urteil des Obersten Gerichtshofes vom 2. 9. 1999 beendeten Vorprozesses über den Verschaffungstitel klar gewesen, dass sie ihr Vorkaufsrecht nicht werde ausüben können, weil der Hälfteeigentümer B***** dagegen gewesen sei und die neuen Liegenschaftseigentümer bereits erhebliche Mittel in den Um- und Ausbau gesteckt hätten.
Hinsichtlich des ursprünglichen Klagebegehrens bestehe der nach allgemeinen schadenersatzrechtlichen Grundsätzen wegen nachträglicher Unmöglichkeit der Leistung zu beurteilende Geldersatzanspruch der Klägerin aber zu Recht.

Einer derartigen Klage müsse kein Exekutionsversuch vorangehen. Dem beklagten Schuldner seien auch alle Einwendungen verwehrt, mit denen inhaltlich die Rechtmäßigkeit der bereits erfolgten Verpflichtung zur Naturalleistung bestritten werde. Solchen Einwänden stünde die Rechtskraft des Verschaffungstitels entgegen. Der beklagte Schuldner könne wohl alle Einwendungen im Sinne der §§ 35, 36 und 40 EO gegen den Naturalanspruch erheben, diese könnten aber nur dann zur Klagsabweisung führen, wenn sie auch den Schadenersatzanspruch materiell-rechtlich entkräfteten. Unter diesen Gesichtspunkten gingen die Einwände des Beklagten und des Nebenintervenienten, die Klägerin habe den Nachweis der grundverkehrsbehördlichen Genehmigung des Rechtsgeschäftes nicht erbracht, baurechtliche Bestimmungen stünden dem Verkauf des Liegenschaftsteiles entgegen, die Klägerin habe gar nie ein Interesse am Erwerb des Liegenschaftsteiles gehabt, sie wäre dazu auch wirtschaftlich nicht in der Lage gewesen, ins Leere. Dies gelte auch für den Einwand, die Klageführung erfolge rechtsmissbräuchlich, weil die Klägerin vor Abschluss des Kaufvertrages zwischen dem Beklagten und den Käufern B***** und G***** weder bereit noch in der Lage gewesen sei, das ihr vertraglich eingeräumte Vorkaufsrecht auszuüben. Wohl aber liege ein Oppositionsgrund im Sinne des § 35 EO vor, wenn die Betreibung der Exekution wegen Änderung der Verhältnisse nachträglich schikanös geworden sei. Ein solcher Grund könne auch der Interessenklage entgegengehalten werden. Schikanöse Rechtsausübung, die der Beklagte und die Nebeninterventin darin erblickten, dass die Klägerin infolge Liquidation gar kein Interesse mehr an einem für sie nur im Rahmen des Betriebes einer Brauerei nutzbaren Liegenschaftsteils habe, liege aber nicht vor, weil ein Interesse am Liegenschaftserwerb nicht bloß deshalb verneint werden könne, weil die Klägerin den Liegenschaftsteil nunmehr nicht mehr zu Betriebszwecken nutzen könne oder wolle.Hinsichtlich des ursprünglichen Klagebegehrens bestehe der nach allgemeinen schadenersatzrechtlichen Grundsätzen wegen nachträglicher Unmöglichkeit der Leistung zu beurteilende Geldersatzanspruch der Klägerin aber zu Recht. Einer derartigen Klage müsse kein Exekutionsversuch vorangehen. Dem beklagten Schuldner seien auch alle Einwendungen verwehrt, mit denen inhaltlich die Rechtmäßigkeit der bereits erfolgten Verpflichtung zur Naturalleistung bestritten werde. Solchen Einwänden stünde die Rechtskraft des Verschaffungstitels entgegen. Der beklagte Schuldner könne wohl alle Einwendungen im Sinne der Paragraphen 35,, 36 und 40 EO gegen den Naturalanspruch erheben, diese könnten aber nur dann zur Klagsabweisung führen, wenn sie auch den Schadenersatzanspruch materiell-rechtlich entkräfteten. Unter diesen Gesichtspunkten gingen die Einwände des Beklagten und des Nebenintervenienten, die Klägerin habe den Nachweis der grundverkehrsbehördlichen Genehmigung des Rechtsgeschäftes nicht erbracht, baurechtliche Bestimmungen stünden dem Verkauf des Liegenschaftsteiles entgegen, die Klägerin habe gar nie ein Interesse am Erwerb des Liegenschaftsteiles gehabt, sie wäre dazu auch wirtschaftlich nicht in der Lage gewesen, ins Leere. Dies gelte auch für den Einwand, die Klageführung erfolge rechtsmissbräuchlich, weil die Klägerin vor Abschluss des Kaufvertrages zwischen dem Beklagten und den Käufern B***** und G***** weder bereit noch in der Lage gewesen sei, das ihr vertraglich eingeräumte Vorkaufsrecht auszuüben. Wohl aber liege ein Oppositionsgrund im Sinne des Paragraph 35, EO vor, wenn die Betreibung der Exekution wegen Änderung der Verhältnisse nachträglich schikanös geworden sei. Ein solcher Grund könne auch der Interessenklage entgegengehalten werden. Schikanöse Rechtsausübung, die der Beklagte und die Nebeninterventin darin erblickten, dass die Klägerin infolge Liquidation gar kein Interesse mehr an einem für sie nur im Rahmen des Betriebes einer Brauerei nutzbaren Liegenschaftsteils habe, liege aber nicht vor, weil ein Interesse am Liegenschaftserwerb nicht bloß deshalb verneint werden könne, weil die Klägerin den Liegenschaftsteil nunmehr nicht mehr zu Betriebszwecken nutzen könne oder wolle.
Es sei richtig, dass die Ausübung des Vorkaufsrechtes die „wirkliche Einlösung" durch den Vorkaufsberechtigten erfordere, er somit vorleistungspflichtig sei. Hier spreche aber der Verschaffungstitel eine Zug-um-Zug-Verpflichtung aus. In einem auf diesem Titel basierenden Exekutionsverfahren - sofern die Exekution angesichts der nicht bestimmten, sondern bloß bestimmbaren Gegenleistung überhaupt bewilligt werden könne - könne der Schuldner (hier: der Beklagte) mit Oppositionsklage den Umstand, dass der betreibende Gläubiger (hier: die Klägerin) die von ihm Zug-um-Zug zu bewirkende Gegenleistung weder erfüllt noch sichergestellt habe, geltend machen. Dies gelte aber hier nicht, weil das Interesse der Klägerin in der Differenz zwischen dem Wert, den die ausgebliebene Leistung für sie habe und dem Wert der unterbliebenen eigenen Leistung liege, der Zug-um-Zug-Verpflichtung also dadurch Genüge getan werde, dass die vom Gläubiger zu erbringende Gegenleistung von ihren Ansprüchen abgezogen werde; dies nach den Regeln der §§ 920 f ABGB. Die Einbringung der Interessenklage sei als Vertragsrücktritt anzusehen. Den jeweils gegen den klageabweisenden bzw gegen klagestattgebenden Teil dieses Urteils erhobenen Berufungen beider Parteien gab das Berufungsgericht (jener der Klägerin nur teilweise) Folge und bestätigte die angefochtene Entscheidung

hinsichtlich der Abweisung eines Teilbetrages von EUR 41.133 samt 4 % Zinsen seit 22. 10. 2003 als Teilurteil; im Übrigen (also in Ansehung des Zuspruches von EUREs sei richtig, dass die Ausübung des Vorkaufsrechtes die „wirkliche Einlösung" durch den Vorkaufsberechtigten erfordere, er somit vorleistungspflichtig sei. Hier spreche aber der Verschaffungstitel eine Zug-um-Zug-Verpflichtung aus. In einem auf diesem Titel basierenden Exekutionsverfahren - sofern die Exekution angesichts der nicht bestimmten, sondern bloß bestimmbaren Gegenleistung überhaupt bewilligt werden könne - könne der Schuldner (hier: der Beklagte) mit Oppositionsklage den Umstand, dass der betreibende Gläubiger (hier: die Klägerin) die von ihm Zug-um-Zug zu bewirkende Gegenleistung weder erfüllt noch sichergestellt habe, geltend machen. Dies gelte aber hier nicht, weil das Interesse der Klägerin in der Differenz zwischen dem Wert, den die ausgebliebene Leistung für sie habe und dem Wert der unterbliebenen eigenen Leistung liege, der Zug-um-Zug-Verpflichtung also dadurch Genüge getan werde, dass die vom Gläubiger zu erbringende Gegenleistung von ihren Ansprüchen abgezogen werde; dies nach den Regeln der Paragraphen 920, f ABGB. Die Einbringung der Interessenklage sei als Vertragsrücktritt anzusehen. Den jeweils gegen den klageabweisenden bzw gegen klagestattgebenden Teil dieses Urteils erhobenen Berufungen beider Parteien gab das Berufungsgericht (jener der Klägerin nur teilweise) Folge und bestätigte die angefochtene Entscheidung hinsichtlich der Abweisung eines Teilbetrages von EUR 41.133 samt 4 % Zinsen seit 22. 10. 2003 als Teilurteil; im Übrigen (also in Ansehung des Zuspruches von EUR
12.100 und einer Teilabweisung von EUR 92.112,84 jeweils samt 4 % Zinsen seit 10. 5. 2000) hob es das Ersturteil auf und trug dem Erstgericht in diesem Umfang (EUR 104.212,84 samt 4 % Zinsen seit 10. 5. 2000) die neuerliche Entscheidung nach Verfahrensergänzung auf. Es sprach aus, dass die ordentliche Revision gegen das Teilurteil und der Rekurs gegen den Aufhebungsbeschluss zulässig sei. Die Abweisung der am 21. 10. 2003 ausgedehnten Ansprüche von EUR

41.133 sA sei (mit Teilurteil) zu bestätigen, weil sie zu diesem Zeitpunkt bereits verjährt gewesen seien. Für den Beginn der 3-jährigen Verjährungszeit komme es nämlich - entgegen der Ansicht der Klägerin - nicht auf den Zeitpunkt an, zu dem der Beklagte außer Streit gestellt habe, dass ihm die Erfüllung der Verschaffungspflicht auf Dauer unmöglich sei (21. 10. 2003). Aber auch die - von der Klägerin bekämpfte - Feststellung des Erstgerichtes, dass der Klägerin schon „im Laufe" des Vorverfahrens „klar geworden" sei, dass sie ihr Vorkaufsrecht nicht mehr ausüben werde können, sei hiebei nicht entscheidend, weil der Beklagte angesichts des Verschaffungstitels immer noch Maßnahmen ergreifen hätte können, die die Liegenschaftseigentümer doch noch umstimmen hätten können. Die Verjährungsfrist für die Interessenklage beginne vielmehr mit dem Ablauf der Leistungsfrist zur Erfüllung des Verschaffungstitels, jedenfalls aber mit dem Verstreichen einer gesetzten, aber nicht genützten Nachfrist, was hier nach dem Klagevorbringen am 5. 11. 1999, also im zweiten Halbjahr 1999 der Fall gewesen sei. Mangels gefestigter Judikatur zur Frage des für eine Unmöglichkeit der Leistungserfüllung anzunehmenden Zeitpunktes sei die ordentliche Revision gegen das Teilurteil zulässig.

Zum Aufhebungsbeschluss führte das Berufungsgericht aus wie folgt:

Die Interessenklage habe - ohne Rücksicht auf den Haftungsgrund - den Ersatz des Schadens zum Gegenstand, den der Gläubiger durch die Nichterfüllung seines Anspruches erleide, also ziffernmäßig den Betrag, den er brauche, um sich die ihm zugesprochene Sache anzuschaffen. Das Interesse des Klägers bestehe darin, dass er wirtschaftlich so gestellt werde, wie wenn ordnungsgemäß geleistet worden wäre. Angesichts dieses Grundsatzes, wonach dem Gläubiger als Schadenersatz die für die Schaffung der Ersatzlage notwendigen Kosten zustehe, habe die Klägerin eine Schadensberechnung vorgenommen, die ihren Anspruch auf Ersatz nicht rechtfertige. Wenn der Schaden - wie hier - darin bestehe, dass dem Gläubiger die Kaufgelegenheit einer Liegenschaft genommen werde, stünden ihm als Ersatz nur die Anschaffungskosten einer gleichwertigen Sache zu, abzüglich dessen, was er an Kaufpreis leisten hätte müssen. Er könne nicht neben diesen Kosten noch eine Ertragsberechnung anstellen und einen allenfalls entgangenen Gewinn an Mieteinnahmen fordern. Da die Klägerin als Schadenersatz grundsätzlich nur den Verkehrswert der ihr entgangenen Liegenschaft abzüglich dessen, was sie leisten hätte müssen, fordern könne, habe sie nur dann einen Schaden, wenn sie einen Kaufpreis zu zahlen gehabt hätte, der günstiger sei als der Verkehrswert. Abgesehen davon, dass die ausgedehnten Ansprüche verjährt seien und der Klägerin der auf die entgangenen Pachteinnahmen entfallende Anteil der ausgedehnten Beträge jedenfalls nicht zustünden, sei das Ersturteil schon deshalb aufzuheben, weil die Art der Schadensberechnung mit der Klägerin nicht erörtert worden sei und sie so mit einer Rechtsansicht überrascht würde. Dies werde mit den Parteien zu erörtern sein.

Strittig sei aber auch noch auf welchen Zeitpunkt bei der zur Schadensermittlung erforderlichen Differenzrechnung abzustellen sei. Nach einem Teil der oberstgerichtlichen Entscheidungen sei der Schluss der mündlichen Verhandlung erster Instanz im Interessenstreit maßgebend; nach anderen Entscheidungen sei auf den Zeitpunkt der Einbringung der Interessenklage bzw auf jenen, in dem sich die Exekution als fruchtlos erweise, abzustellen. Der Grundsatz, dass der Schluss der Verhandlung erster Instanz maßgebend sei, werde jedenfalls dann als unbillig angesehen, wenn - wie insbesondere bei einem Kraftfahrzeug - eine naturgemäße Wertminderung eintrete. Das Erstgericht werde daher auch die für eine Bewertung maßgeblichen Zeitpunkte zu erörtern, grundsätzlich aber auf die Verhältnisse des Schlusses der Verhandlung abzustellen haben, sofern nicht Umstände vorgebracht werden, die diesen Zeitpunkt als unbillig erscheinen ließen.

Selbst bei Richtigkeit des im angefochtenen Urteil zugrundegelegten Zeitpunkts 1994 (in dem der Beklagte die Gesamtliegenschaft an B***** und G***** verkauft habe) wäre die Sache aber nicht entscheidungsreif, weil die vom Erstgericht für den Zeitpunkt 1994 zugrundegelegten Werte, die zum Teil bekämpft seien, (aus den vom Berufungsgericht aufgezeigten Gründen) nicht als unbedenklich übernommen werden könnten.

Außerdem sei als weiterer Erörterungsmangel aufzugreifen, dass der Anspruch auf das Interesse wegen Nichterfüllung Verschulden voraussetze, wobei zwischen dem Verschulden an der Nichtanbietung der vom Vorkaufsrecht erfassten Liegenschaft durch den Beklagten an die Klägerin und dem Verschulden an der Nichterfüllung des Verschaffungstitels unterschieden werden müsse. Hier treffe den Beklagten eine Schadenersatzpflicht nur dann, wenn ihm an der Nichterfüllung des Verschaffungstitels ein Verschulden treffe. Diesbezüglich habe die Klägerin in der Klage (zur Begründung der Unmöglichkeit der Leistung und Fälligkeit der Interessenklage) behauptet, dass die Käufer Rudolf B***** und Klement G***** zu einem Verkauf des vermieteten Liegenschaftsteiles nicht bereit seien. Das würde zunächst darauf hindeuten, dass den Beklagten an der Nichterfüllung des Verschaffungstitels kein Verschulden treffe. Demgegenüber habe die Klägerin in der Tagsatzung vom 20. 11. 2001 behauptet, dass der Beklagte keinerlei Anstalten getroffen habe, um ihr Eigentum zu verschaffen und lediglich einmal kurz bei G***** angefragt habe, ohne jedoch konkrete Vorschläge zu unterbreiten. Der Beklagte habe hingegen - wenngleich mit anderer Begründung - schon im Schriftsatz vom 25. 1. 2001 ein Verschulden an der Nichterfüllung des Verschaffungstitels bestritten. Auch die Nebeninterventin habe vorgebracht, dass die Herausgabe der durch das Vorkaufsrecht belastenden Liegenschaftsteile an die Klägerin nicht etwa daran scheitere, dass die derzeitigen Eigentümer hiezu grundsätzlich nicht bereit seien, sondern darin ihre Ursache hätten, dass die mittlerweile aufgelöste Klägerin absolut nicht in der Lage sei, den Kaufpreis für diese Liegenschaftsteile zu entrichten. Zu diesen jeweiligen Behauptungen werde das Erstgericht entsprechende Feststellungen zu treffen haben. Im Zusammenhang mit dem Verschulden an der Nichterfüllung des Verschaffungstitels werde mit den Parteien aber auch zu erörtern sein, wie weit die Klägerin dem Beklagten jemals einen Kaufpreis angeboten habe. Müsste sie als Betreibender in einem Exekutionsverfahren die Zug-um-Zug-Leistung anbieten oder sicherstellen, so habe sie auch hier im Streit über ihr Interesse die Verpflichtung der vorherigen Klarstellung, welche Gegenleistung sie erbringen werde.

Zum eingewendeten Mitverschulden der Klägerin (weil sie von ihrem Verbücherungsrecht hinsichtlich des ihr eingeräumten Vorkaufsrechtes nicht Gebrauch gemacht habe) führte das Berufungsgericht Folgendes aus: Abgesehen davon, dass ein Verschulden der Klägerin nicht zu berücksichtigen sei, weil ihr das dingliche Vorkaufsrecht Sicherheiten nur gegenüber dem hier nicht verfahrensbeteiligten Dritten verschaffe und der Beklagte ihr gegenüber ja schon obligatorisch hafte, habe die unterbliebene Verbücherung auch keinen Einfluss auf ein allfälliges Verschulden an der Nichterfüllung des Verschaffungstitels.

Allen Einwendungen, die sich auf den mangelnden Ankaufswillen oder die mangelnde Ankaufsmöglichkeit der Klägerin zum Zeitpunkt 1994 und bis zum Schluss der Verhandlung des Vorprozesses bezögen, stehe die Rechtskraft des Verschaffungstitels entgegen. Unbeachtlich sei daher (auch der Einwand), dass die finanzielle Situation der Klägerin so gewesen sei, dass sie weder aus eigenen Mitteln noch durch Fremdfinanzierung im Jahr 1994 einen Kredit über den zu bezahlenden Kaufpreis bekommen hätte.

Beachtlich sei aber der Einwand, dass auch in der Folge, also auch noch jetzt (ab Rechtskraft des Verschaffungstitels bis heute) die Klägerin nie in der Lage gewesen sei, einen Kaufpreis zu entrichten, sodass ihr durch die unterbliebene Verschaffung auch kein Schaden entstanden sei:

Das Erstgericht habe mit den Parteien in der Tagsatzung vom 21. 10. 2003 erörtert, dass ein Exekutionsversuch keine

Voraussetzung für die Interessenklage sei und dass der Zug-um-Zug-Verurteilung durch Abzug der von der Klägerin zu erbringenden Gegenleistung, die sie sich erspart habe, aus Sicht des Gerichtes Rechnung getragen werde. Der Rechtsansicht, dass der Exekutionsversuch keine Voraussetzung für die Interessenklage sei, sei beizupflichten.

Es sei jedoch unbillig davon auszugehen, dass durch den Abzug der von der Klägerin zu erbringenden Gegenleistungen „Genüge getan" werde und ihr als Schaden die Differenz zuzusprechen sei, wenn einem Eigentumserwerb durch sie trotz gehöriger Anbietung durch den Beklagten (in Erfüllung des Verschaffungstitels) der Umstand entgegenstünde, dass die Klägerin die Gegenleistung nicht erbringen könnte. Sie wäre im Interesseprozess bessergestellt, weil ihr auf alle Fälle eine Schadenszahlung zukäme, obwohl der von ihr behauptete Schaden der Nichterlangung des Eigentumsrechtes an einer Liegenschaft dadurch eingetreten wäre, dass sie die Gegenleistung nicht erbringen hätte können oder wollen. Insoweit ähnle dieser Fall der der Entscheidung SZ 28/264. Dort sei zwar der auf Schadenersatz nach § 1079 ABGB gerichteten Klage kein solches Verfahren wie hier vorgelagert gewesen, das zum Verschaffungstitel geführt habe. Auch dort sei aber ausgesprochen worden, ein Schadenersatzanspruch aus der Unterlassung des Anbotes der Einlösung an den Vorkaufsberechtigten habe zur Voraussetzung, dass überhaupt ein Schaden entstehen könne, was nicht der Fall sei, wenn der Vorkaufsberechtigte auch bei gehörigem Anbot der Einlösung von seinem Vorkaufsrecht keinen Gebrauch gemacht hätte. Übertragen auf den vorliegenden Fall bedeute dies, dass ein Schaden nicht entstehen könne, wenn der Vorkaufsberechtigte auch bei gehöriger Verschaffung des Eigentums hievon keinen Gebrauch gemacht hätte oder - worauf sich die Einwendung des Beklagten in erster Linie beziehe - keinen Gebrauch machen hätte können, weil ihm hiezu die Mittel gefehlt hätten. Im fortzusetzenden Verfahren seien daher auch Feststellungen darüber zu treffen, wie weit die Klägerin ab Rechtskraft des Verschaffungstitels in der Lage gewesen wäre, einen (erst festzusetzenden) Kaufpreis für den Liegenschaftsanteil, der vom Vorkaufsrecht erfasst sei, zu leisten.Es sei jedoch unbillig davon auszugehen, dass durch den Abzug der von der Klägerin zu erbringenden Gegenleistungen „Genüge getan" werde und ihr als Schaden die Differenz zuzusprechen sei, wenn einem Eigentumserwerb durch sie trotz gehöriger Anbietung durch den Beklagten (in Erfüllung des Verschaffungstitels) der Umstand entgegenstünde, dass die Klägerin die Gegenleistung nicht erbringen könnte. Sie wäre im Interesseprozess bessergestellt, weil ihr auf alle Fälle eine Schadenszahlung zukäme, obwohl der von ihr behauptete Schaden der Nichterlangung des Eigentumsrechtes an einer Liegenschaft dadurch eingetreten wäre, dass sie die Gegenleistung nicht erbringen hätte können oder wollen. Insoweit ähnle dieser Fall der der Entscheidung SZ 28/264. Dort sei zwar der auf Schadenersatz nach Paragraph 1079, ABGB gerichteten Klage kein solches Verfahren wie hier vorgelagert gewesen, das zum Verschaffungstitel geführt habe. Auch dort sei aber ausgesprochen worden, ein Schadenersatzanspruch aus der Unterlassung des Anbotes der Einlösung an den Vorkaufsberechtigten habe zur Voraussetzung, dass überhaupt ein Schaden entstehen könne, was nicht der Fall sei, wenn der Vorkaufsberechtigte auch bei gehörigem Anbot der Einlösung von seinem Vorkaufsrecht keinen Gebrauch gemacht hätte. Übertragen auf den vorliegenden Fall bedeute dies, dass ein Schaden nicht entstehen könne, wenn der Vorkaufsberechtigte auch bei gehöriger Verschaffung des Eigentums hievon keinen Gebrauch gemacht hätte oder - worauf sich die Einwendung des Beklagten in erster Linie beziehe - keinen Gebrauch machen hätte können, weil ihm hiezu die Mittel gefehlt hätten. Im fortzusetzenden Verfahren seien daher auch Feststellungen darüber zu treffen, wie weit die Klägerin ab Rechtskraft des Verschaffungstitels in der Lage gewesen wäre, einen (erst festzusetzenden) Kaufpreis für den Liegenschaftsanteil, der vom Vorkaufsrecht erfasst sei, zu leisten.

Der Rekurs an den Obersten Gerichtshof sei zulässig, weil eine gefestigte Rechtsprechung dazu fehle, inwieweit (wie nach der Entscheidung 7 Ob 209/02i) die positive Erledigung der Interessenklage Verschulden des Beklagten voraussetze, ob es am Gläubiger oder am Schuldner liege, den erst zu bestimmenden Kaufpreis dem Vertragspartner anzubieten oder zu fordern und auf welchen Zeitpunkt bei der Schadensberechnung abzustellen sei. Gegen das Teilurteil richtet sich die Revision der Klägerin, gegen den aufhebenden Teil der Berufungsentscheidung der Rekurs des Beklagten jeweils wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung. Mit dem Revisionsantrag wird die Abänderung des angefochtenen Teilurteils im klagestattgebenden Sinn begehrt (hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt). Im Rekurs wird beantragt, die Entscheidungen der Vorinstanzen im klageabweisenden Sinn abzuändern.

Der Beklagte beantragt die Zurückweisung der Revision, „zumindest aber" ihr nicht Folge zu geben. Letzteres begehrt auch die Klägerin hinsichtlich des Rekurses des Beklagten.

Die Revision ist nicht zulässig.

Der Rekurs ist aus dem vom Berufungsgericht angeführten Grund

zulässig, aber nicht berechtigt.

Zur Revision:

Die Revisionswerberin macht geltend, es gebe - entgegen der Auffassung des Berufungsgerichtes - eine gefestigte Rechtsprechung, wonach die Verjährung frühestens mit Ablauf der Leistungsfrist und „spätestens" mit Feststehen der Erfolglosigkeit der Exekution bzw der (zugestandenen oder erwiesenen) Unmöglichkeit der Naturalleistung beginne. Dies stehe auch mit der Lehre (Heller/Berger/Stix EO4, 2626) und der ratio legis in Einklang. Ein Verschaffungspflichtiger könnte sonst den gutgläubigen Berechtigten durch Manipulationen und falsche Versprechungen zu einem Zuwarten mit der Exekution oder der Klage bewegen. Hätte eine solche Vorgangsweise auf die Verjährungszeit keinen Einfluss, stünde es - ohne Sanktionen - im Belieben des Verpflichteten, die Verjährungszeit um die Zeit des Zuwartens zu verkürzen, im Extremfall sogar bis zum Ablauf der dreijährigen Frist. Hier habe die Verjährungszeit erst mit der Außerstreitstellung der Unmöglichkeit der Verschaffung am 21. 10. 2003 zu laufen begonnen. Eine vom Obersten Gerichtshof zu korrigierende Fehlbeurteilung ist jedoch nicht zu erkennen:

Rechtliche Beurteilung

Für die Interessenklage gilt die dreijährige Verjährungsfrist des §

1489 ABGB (RIS-Justiz RS0004787; 4 Ob 148/03y mwN). Richtig ist, dass

die Verjährung der Ersatzansprüche nicht vor der endgültigen

Entscheidung im Hauptprozess zu laufen beginnt (RIS-Justiz RS0004790

[T2]; 8 Ob 41/06x mwN), sondern nach Lehre und Rechtsprechung erst

dann, wenn der Leistungsanspruch fällig ist und die Unmöglichkeit der

Leistung tatsächlich eintritt, sich also im Exekutionsweg

herausstellt oder nach eigener Erklärung des Schuldners feststeht (1

Ob 674/86 = JBl 1986, 108 mwN; Dehn in KBB² § 1489 Rz 6 mwN;

RIS-Justiz RS0034369; 8 Ob 624/92 = ecolex 1993, 20; 5 Ob 18/01k =

RdW 2002/140, 153). Maßgebend für den Beginn der Verjährung des Anspruches auf das Interesse (§ 368 EO), der als Entschädigungsanspruch gilt, ist somit entweder die fruchtlos geführte Naturalexekution, oder, wenn nicht Exekution geführt wird, der Ablauf der urteilsmäßigen Leistungsfrist (M. Bydlinski in Rummel³ II/3 § 1489 ABGB Rz 3 vorletzter Abs mit Hinweis auf Heller/Berger/Stix EO4, 2626 und weiteren Nachweisen aus der Rsp; in diesem Sinne auch Roth, Individualleistung und Geldersatz im Rahmen der Interessenklage, 149 f und RIS-Justiz RS0004790 [T3]). Die Beurteilung des Berufungsgerichtes, im vorliegenden Fall habe die Verjährung mit Ablauf der aufgrund des (an sich sofort fälligen - vgl RIS-Justiz RS0001185; 4 Ob 301/89 = ÖBl 1990, 132) Verschaffungstitels (2 Ob 201/99v) gesetzten, aber nicht genützten „Nachfrist", also - selbst nach dem Klagevorbringen - am 5. 11. 1999 begonnen und sei daher zum Zeitpunkt der mehr als drei Jahre später erfolgten Klagsausdehnung vom 21. 10. 2003 bereits eingetreten gewesen, folgt den Grundsätzen dieser Rechtsprechung und ist daher nicht zu beanstanden. Eine erhebliche Rechtsfrage nach § 502 Abs 1 ZPO muss insoweit also nicht beantwortet werden, weshalb die Revision zurückzuweisen ist. RdW 2002/140, 153). Maßgebend für den Beginn der Verjährung des Anspruches auf das Interesse (Paragraph 368, EO), der als Entschädigungsanspruch gilt, ist somit entweder die fruchtlos geführte Naturalexekution, oder, wenn nicht Exekution geführt wird, der Ablauf der urteilsmäßigen Leistungsfrist (M. Bydlinski in Rummel³ II/3 Paragraph 1489, ABGB Rz 3 vorletzter Abs mit Hinweis auf Heller/Berger/Stix EO4, 2626 und weiteren Nachweisen aus der Rsp; in diesem Sinne auch Roth, Individualleistung und Geldersatz im Rahmen der Interessenklage, 149 f und RIS-Justiz RS0004790 [T3]). Die Beurteilung des Berufungsgerichtes, im vorliegenden Fall habe die Verjährung mit Ablauf der aufgrund des (an sich sofort fälligen - vergleiche RIS-Justiz RS0001185; 4 Ob 301/89 = ÖBl 1990, 132) Verschaffungstitels (2 Ob 201/99v) gesetzten, aber nicht genützten „Nachfrist", also - selbst nach dem Klagevorbringen - am 5. 11. 1999 begonnen und sei daher zum Zeitpunkt der mehr als drei Jahre später erfolgten Klagsausdehnung vom 21. 10. 2003 bereits eingetreten gewesen, folgt den Grundsätzen dieser Rechtsprechung und ist daher nicht zu beanstanden. Eine erhebliche Rechtsfrage nach Paragraph 502, Absatz eins, ZPO muss insoweit also nicht beantwortet werden, weshalb die Revision zurückzuweisen ist.

Zum Rekurs:

Der Rekurswerber erachtet sich zum einen durch die Auffassung des Berufungsgerichtes beschwert, die Rechtskraft des „Verschaffungstitels" stehe allen Einwendungen betreffend mangelnden Ankaufswillen oder mangelnde Ankaufsmöglichkeit der Klägerin bis zum Schluss der Verhandlung im Vorprozess entgegen, zum anderen durch die Beurteilung, dass das eingewendete Mitverschulden zufolge unterlassener Verbücherung unbeachtlich sei, weil es auf ein Verschulden an der Nichterfüllung des Verschaffungstitels keinen Einfluss habe. Dazu beruft er sich auf die Beweispflicht der Klägerin für die Schadenshöhe und die Kausalität des Verstoßes für den Schadenseintritt sowie darauf, das ihn der Verschaffungstitel nicht einfach zur Herausgabe des mit dem Vorkaufsrecht belasteten Liegenschaftsanteils zwinge, sondern zu einer Zug-um-Zug-Leistung. Wenn die Klägerin - wie festgestellt - weder im Juli 1994 noch nach Rechtskraft des Verschaffungstitels die Möglichkeit zur Erfüllung ihrer Zahlungsverpflichtung gehabt habe, könne sich der ihm angelastete Verstoß auch nicht schädigend im Sinne einer die Klägerin belastenden Vermögensminderung ausgewirkt haben. Durch den Verschaffungstitel sei für den Schadenersatzprozess nur ein Verstoß des Beklagten präjudiziell festgestellt, nicht jedoch die Frage vorentschieden, ob die Klägerin von einem ihr Vorkaufsrecht betreffenden formgerechten Einlösungsanbot überhaupt Gebrauch gemacht hätte. Jedenfalls sei der Klägerin ein Mitverschulden von 50 % anzulasten, weil sie ihr Vorkaufsrecht sechs Jahre lang nicht verbüchert habe, obwohl sie von bestehenden Verkaufsabsichten informiert gewesen sei. Außerdem habe sie nie versucht, die Käufer, denen das Vorkaufsrecht bei Ankauf bekannt gewesen sei, zur Herausgabe des damit belasteten Liegenschaftsanteils zu veranlassen. Soweit die Einwände des Rekurswerbers den Anspruchsgrund betreffen, kommt ihnen schon aus folgenden Überlegungen keine Berechtigung zu:

Richtig ist, dass der Oberste Gerichtshof bereits wiederholt - in insoweit einhelliger Rechtsprechung - ausgesprochen hat, die Interessenklage sei nicht schon durch die verfahrensrechtliche Bestimmung des § 368 EO begründet. Der Anspruch auf Wertersatz muss vielmehr im materiellen Recht seine Grundlage haben (RIS-Justiz RS0004674; RS0004748; RS0004770 [T5] ua; 4 Ob 148/03y mwN). Im Bereich des Schuldrechts hat die Interessenklage ihre materiell-rechtliche Grundlage in den §§ 918 ff ABGB (6 Ob 139/00k; 10 Ob 149/00b; vgl auch Roth, aaO, 124 ff mwN). Wenn der Schuldner säumig ist, kann der Gläubiger vom Anspruch auf Erfüllung (Naturalleistung) zurücktreten und das Interesse fordern (Roth, Voraussetzungen einer Interessenklage in JBl 1992, 302 f [308 f]; Höllwerth in Burgstaller/Deixler-Hübner EO § 368 EO Rz 5), wobei der Anspruch auf das Interesse wegen Nichterfüllung nach Rechtsprechung und überwiegender Lehre Verschulden voraussetzt (Roth aaO; zu allem:Richtig ist, dass der Oberste Gerichtshof bereits wiederholt - in insoweit einhelliger Rechtsprechung - ausgesprochen hat, die Interessenklage sei nicht schon durch die verfahrensrechtliche Bestimmung des Paragraph 368, EO begründet. Der Anspruch auf Wertersatz muss vielmehr im materiellen Recht seine Grundlage haben (RIS-Justiz RS0004674; RS0004748; RS0004770 [T5] ua; 4 Ob 148/03y mwN). Im Bereich des Schuldrechts hat die Interessenklage ihre materiell-rechtliche Grundlage in den Paragraphen 918, ff ABGB (6 Ob 139/00k; 10 Ob 149/00b; vergleiche auch Roth, aaO, 124 ff mwN). Wenn der Schuldner säumig ist, kann der Gläubiger vom Anspruch auf Erfüllung (Naturalleistung) zurücktreten und das Interesse fordern (Roth, Voraussetzungen einer Interessenklage in JBl 1992, 302 f [308 f]; Höllwerth in Burgstaller/Deixler-Hübner EO Paragraph 368, EO Rz 5), wobei der Anspruch auf das Interesse wegen Nichterfüllung nach Rechtsprechung und überwiegender Lehre Verschulden voraussetzt (Roth aaO; zu allem:

7 Ob 209/02i mwN).

Daraus lässt sich aber nichts für den Standpunkt des Beklagten gewinnen.

Als Anspruchsgrundlage kommt hier insbesondere auch die (verschuldete) Unmöglichkeit oder Vereitelung der geschuldeten Leistung (der Klägerin die „Möglichkeit des Erwerbes" des im Titel 2 Ob 201/99v näher bezeichneten Liegenschaftsanteils „zu verschaffen") in Betracht (5 Ob 504/92; 7 Ob 209/02i). Die Weigerung des Beklagten, diesen (titulierten) Anspruch der Klägerin zu erfüllen, ist objektiv rechtswidrig. Aufgrund der Klagestattgebung im Vorprozess steht diese Leistungspflicht bindend fest. Demgemäß trifft den Beklagten daran jedenfalls prima facie ein Verschulden und er hat es, als in seiner Sphäre eingetreten, zu vertreten, dass ihm „mittlerweile auf Dauer" eine Erfüllung des Verschaffungstitels nicht mehr möglich ist. Die Nichterfüllung der Titelschuld in der Leistungsfrist löst als Verletzung einer in § 1295 Abs 1 ABGB angeführten Pflicht Schadenersatz aus (

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at