jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 2005/9/27 10Ob14/03m

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 27.09.2005

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Schinko als Vorsitzenden und die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Fellinger, Dr. Hoch, Hon. Prof. Dr. Neumayr und Dr. Schramm als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Parteien 1. Dr. Gerhard A*****, und 2. Bibiane A*****, vertreten durch Dr. Hans Estermann, Rechtsanwalt in Mattighofen, gegen die beklagte Partei Dr. Gerald J*****, vertreten durch Dr. Werner Steinacher Rechtsanwalts GmbH in Salzburg, wegen Feststellung, infolge außerordentlicher Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Linz als Berufungsgericht vom 4. Februar 2003, GZ 4 R 233/02s-31, womit infolge Berufung der klagenden Parteien das Urteil des Landesgerichtes Salzburg vom 27. September 2002, GZ 2 Cg 12/00i-25, abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Der Revision wird Folge gegeben.

Das angefochtene Urteil wird dahin abgeändert, dass das Urteil des Erstgerichtes wiederhergestellt wird.

Die Kläger sind je zur Hälfte schuldig, dem Beklagten die mit 9.602,31 EUR (darin 811,77 EUR Umsatzsteuer und 4.731,70 EUR Barauslagen) bestimmten Kosten des Rechtsmittelverfahrens binnen 14 Tagen zu ersetzen.

Text

Entscheidungsgründe:

Josef P*****, der bereits Eigentümer einer ideellen Hälfte der Liegenschaft EZ ***** mit dem Haus S*****, M***** 22, war, erwarb mit Kaufvertrag vom 15. 7. 1993 von Rosa R***** deren ideellen Hälfteanteil an dieser Liegenschaft. Sodann wurde das Alleineigentum Josef P***** an der Liegenschaft einverleibt. In diesem Kaufvertrag räumte Josef P***** Rosa R***** und ihrem Ehemann Otto R***** ein lebenslängliches und unentgeltliches Wohnungsrecht an der im zweiten Stock des Hauses M***** 22, rechts vom Stiegenaufgang gelegenen Wohnung ein. Dieses Wohnungsrecht wurde unter C-LNR 11 auf der gesamten Liegenschaft im Grundbuch eingetragen. In der Folge begründete Josef P***** an den 12 Wohnungen des Hauses Wohnungseigentum. Die Wohnung der Ehegatten R***** erhielt die Bezeichnung W 9. Am 3. 6. 1995 verstarb Rosa R*****. Ihr Nachlass wurde ihrem Ehemann eingeantwortet.

Die Kläger suchten eine Wohnung für den Betrieb eines Instituts für ganzheitliche Bioenergetik und kamen in Kontakt mit Josef P*****. Die später gekaufte Wohnung W 4 im ersten Obergeschoss des Hauses M***** 22 erschien sehr günstig. Die Kläger wollten ihren Rechtsanwalt beiziehen. Josef P***** (im Folgenden nur: Verkäufer) bestand aber aus Zweckmäßigkeitsgründen darauf, dass der beklagte Rechtsanwalt neben der Wohnungseigentumsbegründung auch den Kaufvertrag errichtet.

Bereits beim ersten Gespräch im Jänner 1995 wurde das Problem „Wohnungsrecht R*****" erörtert. Der Verkäufer

teilte mit, dass Otto R***** aufgrund seiner Alkoholabhängigkeit problematisch sei, er aber ein gutes Gesprächsklima mit ihm habe. Der Beklagte vertrat die Rechtsauffassung, dass aufgrund der genauen Begrenzung des Wohnungsrechtsobjekts auf eine Wohnung, die auch mitparifiziert wurde, hinsichtlich der anderen Wohnungen eine Löschung durchsetzbar wäre.

Am 28. 4. 1995 unterzeichneten die Kläger den vom Beklagten verfassten Kauf- und Wohnungseigentumsvertrag. Dessen Punkte II. und VIII. lauten:Am 28. 4. 1995 unterzeichneten die Kläger den vom Beklagten verfassten Kauf- und Wohnungseigentumsvertrag. Dessen Punkte römisch II. und römisch VIII. lauten:

„....Der Kaufpreis ist von der kaufenden Partei gleichzeitig mit der Unterfertigung des Kaufvertrags beim Urkundenverfasser (dem Beklagten)....treuhändig zu erlegen und von diesem Zug um Zug gegen Aushändigung... eines die vertragsgemäße Einverleibung des Eigentumsrechts der kaufenden Partei sichernden Rangordnungsbeschlusses über die beabsichtigte Veräußerung und allfälliger für die vertragsgemäße Einverleibung des Eigentumsrechts der kaufenden Partei erforderlicher Freilassungserklärungen an die verkaufende Partei auszubezahlen.

... Die verkaufende Partei haftet dafür, dass die kaufgegenständlichen Liegenschaftsanteile geldlastenfrei sowie frei von Bestand- und sonstigen Benützungsrechten Dritter....in das Eigentum der kaufenden Partei übergehen."

Über das Wohnungsrecht wurde bei Vertragsunterzeichnung nicht mehr gesprochen, weil es der Beklagte für kein Problem hielt. Noch am selben Tag übermittelte der Beklagte die Kreditunterlagen an die Raiffeisenkasse K***** und ersuchte um Zusendung der Treuhandunterlagen. Mit Schreiben vom 4. 5. 1995 teilte die Raiffeisenkasse K***** dem Beklagten mit, man habe sich bereit erklärt, den Wohnungsankauf gegen grundbücherliche Sicherstellung zu finanzieren, 3,5 Mio S könnten auf das Treuhandkonto des Beklagten überwiesen werden, wenn er die persönliche, schriftliche und unwiderrufliche Haftung dafür übernehme, dass an der Wohnung W 4 das Eigentumsrecht für die Kläger und im ersten Rang das Pfandrecht im Höchstbetrag von 4,9 Mio S zu ihren Gunsten einverleibt werde. Dies bestätigte der Beklagte am 10. 5. 1995.

Am 17. 10. 1996 brachte der Beklagte bei Rechtsanwalt Dr. K*****, dem Rechtsvertreter des Verkäufers, telefonisch in Erfahrung, dass Otto R***** einen Geldbetrag für die Unterfertigung der Löschungsquittung verlange und der Verkäufer auf diese Forderung nicht eingehe, vielmehr die Klage auf Löschung des Wohnungsrechts auf der nicht betroffenen Wohnung einbringen werde. Mit Schreiben vom selben Tag übersandte der Beklagte der Raiffeisenkasse K***** einen aktuellen Grundbuchsauszug und teilte hinsichtlich des Wohnungsrechts mit, Otto R***** weigere sich, eine Löschungsquittung zu unterfertigen, Dr. K***** sei vom Verkäufer mit der Löschung dieses Rechts beauftragt und müsse die Klage einbringen. Eine Kopie dieses Schreibens sandte der Beklagte an die Kläger zur Kenntnis.

Am 22. 10. 1996 brachte der Verkäufer gegen Otto R***** Klage auf Unterfertigung einer Teillöschungsquittung ein. Während dieses Verfahrens wurde über eine Ablösezahlung nicht verhandelt. Im Laufe des Jahres 1997 sprach der Rechtsanwalt Otto R*****, Dr. Sch*****, den Beklagten im Zusammenhang mit dem Verfahren an und verwies darauf, dass gegen Bezahlung eines bestimmten Betrags, dessen Höhe nicht genannt wurde, eine Löschungsquittung immer möglich wäre. Der Beklagte ging aber noch immer davon aus, dass der Löschungsprozess ohnedies vom Verkäufer gewonnen werden würde. Tatsächlich endete dieses Verfahren bereits in erster Instanz mit Klageabweisung. Die die Urteile der Vorinstanzen bestätigende Entscheidung des Obersten Gerichtshofs vom 10. 3. 1998 wurde den Parteienvertretern am 3. 4. 1998 zugestellt. Während des Verfahrens hatte sich die Zweitklägerin laufend beim Verkäufer über den Fortgang des Verfahrens erkundigt.

Der Verkäufer war am 20. 2. 1998 verstorben. Mit Schreiben vom 23. 6. 1998 verständigte sein Rechtsvertreter Dr. M***** den Klagevertreter unter Übersendung einer Kopie der Entscheidung vom Prozessausgang und wies darauf hin, dass nunmehr eine Löschung des Wohnungsrechts nur noch mit Zustimmung des Berechtigten möglich und eine solche aufgrund der derzeitigen Situation nicht zu erwarten sei.

Mit Schreiben vom 29. 9. 1998 erklärte der Klagevertreter im Namen der Kläger gegenüber der Witwe des Verkäufers die Wandlung des Kaufvertrags unter Berufung auf das Wohnungsrecht Otto R***** und einen bisher nicht vorhandenen Abstellraum im Keller. Die Kläger forderten die Rückzahlung des Kaufpreises samt Zinsen und Kosten in Höhe von 4,725.098 S.

Am 7. 1. 1999 wurde über die Verlassenschaft des Verkäufers das Konkursverfahren eröffnet.

Mit dem am 8. 3. 1999 beim Beklagten eingelangten Schreiben vom 12. 2. 1999 forderte der Klagevertreter im Namen der Kläger vom Beklagten die Bezahlung von Kaufpreis, Neben- und Investitionskosten im Gesamtbetrag von 6,368.467,53 S.

Im Konkursverfahren anerkannte der Masseverwalter in der Prüfungstagsatzung am 15. 3. 1999 die von den Klägern angemeldeten Forderungen mit einem Teilbetrag von 3,5 Mio S aus dem Titel der Rückforderung des Kaufpreises und bestritt den Rest. Mit Schreiben vom 22. 3. 1999 forderte er die Übergabe der Wohnung an die Masse. Er war aber weiterhin daran interessiert, die Wohnung wieder an die Kläger rückzuübertragen, weil ihm eine Verwertung im Konkurs ungünstig erschien und der Erlös ohnehin den Klägern zufließen würde. Nachdem eine vom Masseverwalter vorgeschlagene Regelung, den Rücktritt rückgängig zu machen, nicht zustande gekommen war, wurde die Eigentumswohnung der Kläger auch grundbücherlich an die Masse übertragen und vom Masseverwalter die kridamäßige Versteigerung in die Wege geleitet. In diesem Verfahren meldete die Raiffeisenkasse K***** einen Kreditaußenstand von über 3 Mio S an. Die Wohnung wurde auf 2,887.000 S geschätzt und am 24. 10. 2001 vom Erstkläger aus wirtschaftlichen Gründen - er war der einzige Bieter - um 2,170.000 S ersteigert.

Anfang 2000 nahm der Beklagte die Verhandlungen bezüglich der Wohnung der Kläger aufgrund des vorliegenden Verfahrens wieder auf. Man einigte sich relativ schnell auf einen Betrag von 50.000 S für die Löschung des Wohnungsrechts auf dem Anteil der Kläger. Am 14. 7. 2000 unterfertigte Otto R***** gegen Bezahlung von 50.000 S die Teillöschungsquittung und übergab sie dem Beklagten, der sie an den Masseverwalter weiterleitete.

Mit ihrer am 17. 2. 2000 eingebrachten Klage begehren die Kläger die Feststellung, der Beklagte hafte ihnen für sämtliche Schäden, die ihnen durch die vertragswidrige Abwicklung der Treuhandschaft durch den Beklagten im Zusammenhang mit dem Kauf der Eigentumswohnung entstehen. Mit Schriftsatz vom 16. 2. 2001 stellten sie das Eventualbegehren, den Beklagten zur Zahlung von 1,050.000 S samt 8 % bankmäßigen Zinsen seit 28. 4. 1995 zu verpflichten. Der Beklagte als Vertragsverfasser und Treuhänder hätte die Kläger darüber aufklären müssen, dass die gekauften Liegenschaftsanteile mit dem Wohnungsrecht belastet seien und die Freistellung von dieser Belastung nicht gesichert sei. Da der Beklagte dies unterlassen habe, seien die Kläger davon ausgegangen, die Liegenschaft sei frei von jeglichen bücherlichen und außerbücherlichen Lasten. Der Beklagte habe den zur Gänze kreditfinanzierten Kaufpreis dem Verkäufer ausgefolgt, obwohl der Kaufgegenstand nicht lastenfrei gewesen sei. Er habe auch entgegen dem Treuhandvertrag mit der Kreditgeberin den Kaufpreis ausbezahlt, weil das Pfandrecht im ersten Rang einzuverleiben gewesen wäre. Nach dem Ende des Löschungsprozesses sei festgestanden, dass die zugesagte Freiheit von Bestand- und Benutzungsrechten Dritter nicht herstellbar sei. Wegen dieses wesentlichen und unbehebbaren Mangels hätten die Kläger daraufhin mit Schreiben vom 29. 9. 1998 die Wandlung des Kaufvertrags erklärt. Die Kläger hätten im Konkurs der Verlassenschaft des Verkäufers ihre Forderungen auf Rückzahlung des Kaufpreises und Ersatz der bis Ende 1998 angefallenen Kreditzinsen, der Kreditspesen, der Kreditgebühr, der Grunderwerbssteuer, der Eintragungsgebühr, der Vermittlungsprovision und des Honorars des Beklagten für Vertragserrichtung und Treuhandabwicklung im Gesamtbetrag von 4,668.508 S angemeldet, wovon der Masseverwalter 3,5 Mio S anerkannt habe. Darüber hinaus hätten die Kläger im Vertrauen darauf, dass sie vertragsgemäß Eigentümer einer lastenfreien Liegenschaft werden, in der Wohnung erhebliche Investitionen vorgenommen und eine Einrichtung für ein gewerblich geführtes Gesundheitsinstitut gekauft. Der Aufwand hiefür betrage 1,932.118 S. Durch die vertragswidrige Treuhandabwicklung des Beklagten erlitten die Kläger daher einen erheblichen Schaden, dessen genaues Ausmaß nicht bezifferbar sei, weil noch nicht feststehe, wieviel dem Kläger bzw der Raiffeisenkasse K***** aus dem Versteigerungserlös zukommen werde und wie hoch die Konkursquote sei. Zum Eventualbegehren führten sie aus, durch die Belastung mit dem Wohnungsrecht sei eine Wertminderung von 30 % des Kaufpreises von 3,500.000 S gegeben. Selbst wenn die Wandlung des Kaufvertrags nicht berechtigt gewesen wäre, habe der Beklagte für die Wertminderung in voller Höhe einzustehen, weil die Quote im Konkurs der Verlassenschaft im Nullprozent-Bereich liege.Mit ihrer am 17. 2. 2000 eingebrachten Klage begehren die Kläger die Feststellung, der Beklagte hafte ihnen für sämtliche Schäden, die ihnen durch die vertragswidrige Abwicklung der Treuhandschaft durch den Beklagten im Zusammenhang mit dem Kauf der Eigentumswohnung entstehen. Mit Schriftsatz vom 16. 2. 2001 stellten sie das Eventualbegehren, den Beklagten zur Zahlung von 1,050.000 S samt 8 % bankmäßigen Zinsen seit 28. 4. 1995 zu verpflichten. Der Beklagte als Vertragsverfasser und Treuhänder hätte die Kläger darüber aufklären müssen, dass die gekauften Liegenschaftsanteile mit dem Wohnungsrecht belastet seien und die Freistellung von dieser Belastung nicht gesichert sei. Da der Beklagte dies unterlassen habe, seien die Kläger davon ausgegangen, die Liegenschaft sei frei von

jeglichen bücherlichen und außerbücherlichen Lasten. Der Beklagte habe den zur Gänze kreditfinanzierten Kaufpreis dem Verkäufer ausgefolgt, obwohl der Kaufgegenstand nicht lastenfrei gewesen sei. Er habe auch entgegen dem Treuhandvertrag mit der Kreditgeberin den Kaufpreis ausbezahlt, weil das Pfandrecht im ersten Rang einzuverleiben gewesen wäre. Nach dem Ende des Löschungsprozesses sei festgestanden, dass die zugesagte Freiheit von Bestand- und Benutzungsrechten Dritter nicht herstellbar sei. Wegen dieses wesentlichen und unbehebbaren Mangels hätten die Kläger daraufhin mit Schreiben vom 29. 9. 1998 die Wandlung des Kaufvertrags erklärt. Die Kläger hätten im Konkurs der Verlassenschaft des Verkäufers ihre Forderungen auf Rückzahlung des Kaufpreises und Ersatz der bis Ende 1998 angefallenen Kreditzinsen, der Kreditspesen, der Kreditgebühr, der Grunderwerbssteuer, der Eintragungsgebühr, der Vermittlungsprovision und des Honorars des Beklagten für Vertragserrichtung und Treuhandabwicklung im Gesamtbetrag von 4,668.508 S angemeldet, wovon der Masseverwalter 3,5 Mio S anerkannt habe. Darüber hinaus hätten die Kläger im Vertrauen darauf, dass sie vertragsgemäß Eigentümer einer lastenfreien Liegenschaft werden, in der Wohnung erhebliche Investitionen vorgenommen und eine Einrichtung für ein gewerblich geführtes Gesundheitsinstitut gekauft. Der Aufwand hiefür betrage 1,932.118 Sitzung Durch die vertragswidrige Treuhandabwicklung des Beklagten erlitten die Kläger daher einen erheblichen Schaden, dessen genaues Ausmaß nicht bezifferbar sei, weil noch nicht feststehe, wieviel dem Kläger bzw der Raiffeisenkasse K***** aus dem Versteigerungserlös zukommen werde und wie hoch die Konkursquote sei. Zum Eventualbegehren führten sie aus, durch die Belastung mit dem Wohnungsrecht sei eine Wertminderung von 30 % des Kaufpreises von 3,500.000 S gegeben. Selbst wenn die Wandlung des Kaufvertrags nicht berechtigt gewesen wäre, habe der Beklagte für die Wertminderung in voller Höhe einzustehen, weil die Quote im Konkurs der Verlassenschaft im Nullprozent-Bereich liege.

Der Beklagte beantragte die Klageabweisung. Das auf der gesamten Liegenschaft eingetragene Wohnrecht beziehe sich nicht auf die von den Klägern erworbenen, mit Wohnungseigentum verbundenen Miteigentumsanteile. Deshalb hätten die Kläger gemäß dem Kauf- und Wohnungseigentumsvertrag geldlastenfrei und frei von Bestand- und sonstigen Benützungsrechten Dritter erworben und sei der Kaufpreis vertragskonform an den Verkäufer ausbezahlt worden. Dem Beklagten wäre es möglich gewesen, die Löschung der Dienstbarkeit auf den Liegenschaftsanteilen der Kläger zu erwirken, auch wenn die Eintragung keinerlei Auswirkung auf die Benützung der Ordinationsräumlichkeiten der Kläger gehabt habe.

Das Erstgericht wies das Feststellungs- und das Eventualbegehren ab. Es traf die eingangs im Wesentlichen wiedergegebenen Feststellungen. Rechtlich führte es aus, der Beklagte habe die Kläger bei Errichtung des Kaufvertrags falsch beraten, weil die Beschränkung der grundbücherlichen Sicherstellung der Dienstbarkeit der Wohnung auf eine bestimmte Wohnung ohne Zustimmung des Berechtigten nicht möglich und damit nicht, wie vom Beklagten dargestellt, nur eine Formsache gewesen sei. Außerdem habe der Beklagte den Treuhandvertrag mit der Raiffeisenkasse K*****, worin er die Verpflichtung zur Löschung des Wohnungsrechts übernommen habe, verletzt. Dieser Treuhandvertrag sei auch ein Vertrag zugunsten der Kläger. Die Haftung des Beklagten sei aber zu verneinen, weil die Kläger weder das Prinzip der Naturalrestitution noch das Gebot der Schadensminderung beachtet hätten. Sie hätten den Beklagten weder vom Ausgang des Löschungsprozesses verständigt noch vor der Wandlung zur Schadensbehebung aufgefordert und dadurch den „Freikauf" der Wohnung verhindert.

Das Berufungsgericht gab der Berufung der Kläger Folge. Es änderte das angefochtene Urteil dahin ab, dass es aussprach, der Beklagte hafte den Klägern für alle Schäden, die ihnen durch die vertragswidrige Abwicklung der Treuhandschaft durch ihn im Zusammenhang mit dem Kauf der Eigentumswohnung entstehen. Es sprach ferner aus, dass der Wert des Entscheidungsgegenstandes 20.000 EUR übersteige und die ordentliche Revision nicht zulässig sei. Auf die Tatsachenrüge in der Berufung sei aus rechtlichen Gründen nicht einzugehen. Da der Beklagte den Klägern gegenüber bei Erörterung des Wohnungsrechts die Rechtsmeinung vertreten habe, dass aufgrund der genauen Begrenzung des Wohnungsrechtsobjekts auf eine Wohnung, die auch mitparifiziert worden sei, hinsichtlich der anderen Wohnungen eine Löschung durchsetzbar wäre, habe er die Kläger unrichtig beraten. Dadurch, dass der Beklagte eine unrichtige Rechtsmeinung vertreten habe, sei auch ein fehlerhafter Vertrag insofern zustande gekommen, als er den Klägern nicht jene rechtliche Position verschafft habe, die er ihnen vereinbarungsgemäß verschaffen sollte. Die auf dem erworbenen Mindestanteil haftende Dienstbarkeit der Wohnung habe einen Rechtsmangel bedeutet, aufgrund dessen die Kläger damit hätten rechnen müssen, dass der Berechtigte mit der Durchsetzung seines Anspruchs erfolgreich sein werde. Dass ihnen daraus ein Vermögensnachteil erwachsen würde,

setzte keineswegs eine besonders weit hergeholte, außergewöhnliche Verkettung von Umständen voraus. Außerdem habe der Beklagte den treuhändig erlegten Kaufpreis an den Verkäufer entgegen den Punkten II und VIII des Kauf- und Wohnungseigentumsvertrags verfrüht ausbezahlt. Dadurch habe die nicht rein theoretische Möglichkeit bestanden, dass den Klägern ein Schaden entstehen könnte, weil sie wegen des Rechtsmangels zwar zur Wandlung berechtigt sein, den Kaufpreis vom Verkäufer wegen Zahlungsunfähigkeit aber nicht mehr zurückbekommen würden. Aufgrund dieser Fehler sei der Beklagte den Klägern zum Schadenersatz verpflichtet, ohne dass der Grundsatz der Naturalrestitution oder das Gebot der Schadensminderung einer Haftung des Beklagten entgegenstünde. Das Feststellungsinteresse der Kläger sei zu bejahen. Das Feststellungsbegehren sei geeignet, über die Rechtsbeziehungen der Parteien ein für alle Mal Klarheit zu schaffen, insbesondere die Haftungsfrage dem Grunde nach zu klären. Im Zeitpunkt des Schlusses der mündlichen Streitverhandlung erster Instanz sei der Schaden noch nicht bezifferbar gewesen, weil seine Höhe vom Verteilungsbeschluss im Konkursverfahren abgehangen sei.Das Berufungsgericht gab der Berufung der Kläger Folge. Es änderte das angefochtene Urteil dahin ab, dass es aussprach, der Beklagte hafte den Klägern für alle Schäden, die ihnen durch die vertragswidrige Abwicklung der Treuhandschaft durch ihn im Zusammenhang mit dem Kauf der Eigentumswohnung entstehen. Es sprach ferner aus, dass der Wert des Entscheidungsgegenstandes 20.000 EUR übersteige und die ordentliche Revision nicht zulässig sei. Auf die Tatsachenrüge in der Berufung sei aus rechtlichen Gründen nicht einzugehen. Da der Beklagte den Klägern gegenüber bei Erörterung des Wohnungsrechts die Rechtsmeinung vertreten habe, dass aufgrund der genauen Begrenzung des Wohnungsrechtsobjekts auf eine Wohnung, die auch mitparifiziert worden sei, hinsichtlich der anderen Wohnungen eine Löschung durchsetzbar wäre, habe er die Kläger unrichtig beraten. Dadurch, dass der Beklagte eine unrichtige Rechtsmeinung vertreten habe, sei auch ein fehlerhafter Vertrag insofern zustande gekommen, als er den Klägern nicht jene rechtliche Position verschafft habe, die er ihnen vereinbarungsgemäß verschaffen sollte. Die auf dem erworbenen Mindestanteil haftende Dienstbarkeit der Wohnung habe einen Rechtsmangel bedeutet, aufgrund dessen die Kläger damit hätten rechnen müssen, dass der Berechtigte mit der Durchsetzung seines Anspruchs erfolgreich sein werde. Dass ihnen daraus ein Vermögensnachteil erwachsen würde, setzte keineswegs eine besonders weit hergeholte, außergewöhnliche Verkettung von Umständen voraus. Außerdem habe der Beklagte den treuhändig erlegten Kaufpreis an den Verkäufer entgegen den Punkten römisch II und römisch VIII des Kauf- und Wohnungseigentumsvertrags verfrüht ausbezahlt. Dadurch habe die nicht rein theoretische Möglichkeit bestanden, dass den Klägern ein Schaden entstehen könnte, weil sie wegen des Rechtsmangels zwar zur Wandlung berechtigt sein, den Kaufpreis vom Verkäufer wegen Zahlungsunfähigkeit aber nicht mehr zurückbekommen würden. Aufgrund dieser Fehler sei der Beklagte den Klägern zum Schadenersatz verpflichtet, ohne dass der Grundsatz der Naturalrestitution oder das Gebot der Schadensminderung einer Haftung des Beklagten entgegenstünde. Das Feststellungsinteresse der Kläger sei zu bejahen. Das Feststellungsbegehren sei geeignet, über die Rechtsbeziehungen der Parteien ein für alle Mal Klarheit zu schaffen, insbesondere die Haftungsfrage dem Grunde nach zu klären. Im Zeitpunkt des Schlusses der mündlichen Streitverhandlung erster Instanz sei der Schaden noch nicht bezifferbar gewesen, weil seine Höhe vom Verteilungsbeschluss im Konkursverfahren abgehangen sei.

Gegen diese Entscheidung richtet sich die außerordentliche Revision des Beklagten mit dem Antrag, jene im Sinn einer Klageabweisung abzuändern.

Die Kläger beantragen in der freigestellten Revisionsbeantwortung, die außerordentliche Revision zurückzuweisen, in eventu ihr nicht Folge zu geben.

Rechtliche Beurteilung

Die außerordentliche Revision ist zulässig, weil das Berufungsgericht mit der Bejahung des rechtlichen Interesses der Kläger an der begehrten Feststellung der Schadenersatzpflicht des Beklagten von der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs abgewichen ist, und auch berechtigt.

Das von § 228 ZPO geforderte Feststellungsinteresse ist nach einhelliger Meinung in Rechtsprechung und Lehre von Amts wegen in jeder Lage des Verfahrens - also auch noch im Rechtsmittelverfahren - zu prüfen und sein Mangel wahrzunehmen (JBl 1975, 94 = NZ 1975, 72 uva; Fasching in Fasching/Konecny^2 III § 228 ZPO Rz 123, 125, 126 mwN; Rechberger/Frauenberger in Rechberger^2, ZPO § 228 Rz 13 mwN). Das rechtliche Interesse muss spätestens im Zeitpunkt des Schlusses der mündlichen Verhandlung erster Instanz vorliegen (JBl 1989, 779; SZ 61/79 uva; Fasching aaO § 228 ZPO Rz 127).Das von Paragraph 228, ZPO geforderte Feststellungsinteresse ist nach einhelliger Meinung in Rechtsprechung und Lehre von Amts wegen in jeder Lage des Verfahrens - also auch noch im Rechtsmittelverfahren -

zu prüfen und sein Mangel wahrzunehmen (JBl 1975, 94 = NZ 1975, 72 uva; Fasching in Fasching/Konecny² römisch III Paragraph 228, ZPO Rz 123, 125, 126 mwN; Rechberger/Frauenberger in Rechberger², ZPO Paragraph 228, Rz 13 mwN). Das rechtliche Interesse muss spätestens im Zeitpunkt des Schlusses der mündlichen Verhandlung erster Instanz vorliegen (JBl 1989, 779; SZ 61/79 uva; Fasching aaO Paragraph 228, ZPO Rz 127).

Die Feststellungsklage ist - mangels Feststellungsinteresses - dann unzulässig, wenn durch den möglichen Leistungsausspruch der Feststellungsausspruch voll ausgeschöpft wird (RIS-Justiz RS0038849; Fasching aaO § 228 Rz 108 mwN). Das Feststellungsinteresse fehlt, wenn das mögliche Leistungsbegehren alles das bieten kann, was mit dem Feststellungsbegehren angestrebt wird (RIS-Justiz RS0038817; Fasching aaO § 228 Rz 108).Die Feststellungsklage ist - mangels Feststellungsinteresses - dann unzulässig, wenn durch den möglichen Leistungsausspruch der Feststellungsausspruch voll ausgeschöpft wird (RIS-Justiz RS0038849; Fasching aaO Paragraph 228, Rz 108 mwN). Das Feststellungsinteresse fehlt, wenn das mögliche Leistungsbegehren alles das bieten kann, was mit dem Feststellungsbegehren angestrebt wird (RIS-Justiz RS0038817; Fasching aaO Paragraph 228, Rz 108).

Schon nach dem erstinstanzlichen Vorbringen der Kläger war ein aufrechtes Interesse an der alsbaldigen Feststellung der Schadenersatzpflicht des Beklagten - entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts - zu verneinen. Die vom Gericht zweiter Instanz für seine Ansicht ins Treffen geführte Entscheidung des Obersten Gerichtshofs 7 Ob 753/80 vermag diese in Wahrheit nicht zu stützen, weil dort ein Schaden des Klägers noch nicht entstanden war:

Gegenstand des Feststellungsbegehrens ist die Haftung des Beklagten „für sämtliche Schäden, die den Klägern durch die vertragswidrige Abwicklung der Treuhandschaft durch den Beklagten im Zusammenhang mit dem Kauf von ... Miteigentumsanteilen an der Liegenschaft ..., mit denen Wohnungseigentum an der ... verbunden ist, entstehen." Als Haftungsgrund machten die Kläger einen Beratungsfehler des Beklagten und den Umstand geltend, dass der Beklagte den Treuhanderlag abredewidrig an den Verkäufer ausbezahlt habe, bevor die Lastenfreiheit des Kaufgegenstands gegeben gewesen sei. Schon in der Klage bezifferten sie ihre Rückabwicklungs- und Schadenersatzansprüche, die sie nach der auf die Nichtherstellung der vereinbarten Löschung des Wohnungsrechts Otto R***** gegründeten Vertragsaufhebung gegen den Verkäufer haben und hinsichtlich derer sie den Beklagten schadenersatzrechtlich wegen der von ihm zu vertretenden Fehler in Anspruch nehmen, weil diese Ansprüchen gegen den Verkäufer infolge seiner Insolvenz (teilweise) uneinbringlich sind.

Wie der Oberste Gerichtshof - insbesondere im Zusammenhang mit Schadenersatzklagen gegen Notare und Rechtsanwälte als Vertragsverfasser und -abwickler nach späterer Vertragsaufhebung - ausgesprochen hat, umfasst der weite Schadensbegriff des ABGB jeden rechtlich als Nachteil aufzufassenden Zustand. Ein Nachteil am Vermögen ist jede Vermögensänderung, der kein entsprechendes Äquivalent gegenübersteht. Eine mit dem Einbringlichkeitsrisiko behaftete Geldforderung ist nicht dem Besitz des entsprechenden Geldbetrags gleichzuhalten. Der Rückwicklungsanspruch und ein Schadenersatzanspruch wegen Schlechterfüllung gegen den Vertragspartner ist nur dann der durch die geleistete Zahlung eingetretenen Vermögensminderung äquivalent, wenn dieser bereit und in der Lage ist, seiner Verbindlichkeit zur Rückzahlung und zum Ersatz unverzüglich nachzukommen. Trifft dies - wie hier wegen der Insolvenz des Verkäufers - nicht zu, dann ist der Schaden bereits durch die vom Ersatzpflichtigen zu vertretende Leistung eingetreten (SZ 42/16; SZ 57/108; JBl 1987, 388; 8 Ob 593/87; RIS-Justiz RS0022602). Zum Zeitpunkt des Schlusses der mündlichen Verhandlung erster Instanz stand nach dem Vorbringen der Kläger der gesamte ihnen entstandene Schaden fest. Sie meinten jedoch, das genaue Ausmaß des Schadens sei nicht bezifferbar, weil noch nicht feststehe, wieviel ihnen bzw ihrer Kreditgeberin aus dem Versteigerungserlös zukommen werde und wie hoch die Konkursquote sei. Mit diesem Vorbringen wird aber ein Feststellungsinteresse nicht dargetan. Der Beklagte als Schädiger hätte die Kläger als Geschädigte so zu stellen gehabt, wie sie ohne sein haftungsauslösendes Verhalten gestanden wären. Bezüglich bereits fälliger Schadenersatzansprüche ist aber eine Feststellungsklage nicht deshalb zulässig, weil sich die Schadenssumme durch Zahlungen Dritter vermindern kann (6 Ob 611/83 = RdW 1986, 107; Fasching aaO § 228 ZPO RZ 112). Leistungen Dritter, die eine dem Schädiger zugutekommende Schadensminderung bewirken, verpflichten den Geschädigten nur zur Vorsorge, dass solche Ansprüche ungeschmälert auf einen Ersatz leistenden Schädiger übergehen können, nicht aber zu dessen Entlastung und Beschränkung seiner Ersatzpflicht auf den Ausfall zur Anspruchsverfolgung (6 Ob 611/83). Soweit nach den Klagsbehauptungen ein Ersatzanspruch gegen den Beklagten ableitbar war, war er somit im Zeitpunkt des Schlusses der mündlichen Verhandlung erster Instanz fällig und klagbar. Die Leistungsklage hätte im vorliegenden Fall den Klägern all das geboten, was sie mit ihrem Feststellungsbegehren anstrebten. Fehlte es demnach den Klägern im maßgeblichen Zeitpunkt am

Feststellungsinteresse, so erweist sich die Abweisung des Feststellungsbegehrens durch das Erstgericht im Ergebnis als zutreffend.Wie der Oberste Gerichtshof - insbesondere im Zusammenhang mit Schadenersatzklagen gegen Notare und Rechtsanwälte als Vertragsverfasser und -abwickler nach späterer Vertragsaufhebung - ausgesprochen hat, umfasst der weite Schadensbegriff des ABGB jeden rechtlich als Nachteil aufzufassenden Zustand. Ein Nachteil am Vermögen ist jede Vermögensänderung, der kein entsprechendes Äquivalent gegenübersteht. Eine mit dem Einbringlichkeitsrisiko behaftete Geldforderung ist nicht dem Besitz des entsprechenden Geldbetrags gleichzuhalten. Der Rückwicklungsanspruch und ein Schadenersatzanspruch wegen Schlechterfüllung gegen den Vertragspartner ist nur dann der durch die geleistete Zahlung eingetretenen Vermögensminderung äquivalent, wenn dieser bereit und in der Lage ist, seiner Verbindlichkeit zur Rückzahlung und zum Ersatz unverzüglich nachzukommen. Trifft dies - wie hier wegen der Insolvenz des Verkäufers - nicht zu, dann ist der Schaden bereits durch die vom Ersatzpflichtigen zu vertretende Leistung eingetreten (SZ 42/16; SZ 57/108; JBl 1987, 388; 8 Ob 593/87; RIS-Justiz RS0022602). Zum Zeitpunkt des Schlusses der mündlichen Verhandlung erster Instanz stand nach dem Vorbringen der Kläger der gesamte ihnen entstandene Schaden fest. Sie meinten jedoch, das genaue Ausmaß des Schadens sei nicht bezifferbar, weil noch nicht feststehe, wieviel ihnen bzw ihrer Kreditgeberin aus dem Versteigerungserlös zukommen werde und wie hoch die Konkursquote sei. Mit diesem Vorbringen wird aber ein Feststellungsinteresse nicht dargetan. Der Beklagte als Schädiger hätte die Kläger als Geschädigte so zu stellen gehabt, wie sie ohne sein haftungsauslösendes Verhalten gestanden wären. Bezüglich bereits fälliger Schadenersatzansprüche ist aber eine Feststellungsklage nicht deshalb zulässig, weil sich die Schadenssumme durch Zahlungen Dritter vermindern kann (6 Ob 611/83 = RdW 1986, 107; Fasching aaO Paragraph 228, ZPO RZ 112). Leistungen Dritter, die eine dem Schädiger zugutekommende Schadensminderung bewirken, verpflichten den Geschädigten nur zur Vorsorge, dass solche Ansprüche ungeschmälert auf einen Ersatz leistenden Schädiger übergehen können, nicht aber zu dessen Entlastung und Beschränkung seiner Ersatzpflicht auf den Ausfall zur Anspruchsverfolgung (6 Ob 611/83). Soweit nach den Klagsbehauptungen ein Ersatzanspruch gegen den Beklagten ableitbar war, war er somit im Zeitpunkt des Schlusses der mündlichen Verhandlung erster Instanz fällig und klagbar. Die Leistungsklage hätte im vorliegenden Fall den Klägern all das geboten, was sie mit ihrem Feststellungsbegehren anstrebten. Fehlte es demnach den Klägern im maßgeblichen Zeitpunkt am Feststellungsinteresse, so erweist sich die Abweisung des Feststellungsbegehrens durch das Erstgericht im Ergebnis als zutreffend.

Auch das in eventu gestellte Zahlungsbegehren ist nicht berechtigt, weil den Klägern nach der Wandlung des Kaufvertrags gegen Verkäufer kein Anspruch auf Preisminderung oder auf Ersatz einer Wertminderung mehr zusteht, für den der Beklagte wegen der Insolvenz des Verkäufers schadenersatzrechtlich haften müsste.

In Stattgebung der Revision war aus all diesen Gründen das Urteil des Erstgerichts wiederherzustellen.

Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 41, 46 Abs 1, 50 Abs 1 ZPO.Die Kostenentscheidung beruht auf Paragraphen 41,, 46 Absatz eins,, 50 Absatz eins, ZPO.

Textnummer

E78573

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2005:0100OB00014.03M.0927.000

Im RIS seit

27.10.2005

Zuletzt aktualisiert am

19.12.2012

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