

# TE OGH 1993/4/15 20b524/93

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 15.04.1993

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr.Melber als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr.Zehetner, Dr.Graf, Dr.Schinko und Dr.Tittel als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Beatrix K\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr.Johann Quendler und Dr.Gerhard Kucher, Rechtsanwälte in Klagenfurt, wider die beklagte Partei Herlinde J\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr.Kurt Dellisch, Rechtsanwalt in Klagenfurt, wegen Zahlung von S 110.948,80 s.A. und Feststellung infolge Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Landesgerichtes Klagenfurt als Berufungsgerichtes vom 5.Februar 1993, GZ 1 R 13/93-22, womit infolge der Berufung der beklagten Partei das Urteil des Bezirksgerichtes Feldkirchen vom 19.Oktober 1992, GZ 2 C 434/92a-14, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

## Spruch

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei die mit S 15.658,20 (darin enthalten Umsatzsteuer von S 2.609,70, keine Barauslagen) bestimmten Kosten der Revisionsbeantwortung binnen 14 Tagen zu ersetzen.

## Text

Entscheidungsgründe:

Die Klägerin begehrt die Verurteilung der Beklagten zur Zahlung eines Betrages von S 110.948,80 sowie die Feststellung, daß

- a) der am 15.7.1987 zwischen den Streitteilen abgeschlossene Beratervertrag ungeachtet der von der Beklagten zum 31.7.1991 ausgesprochenen Aufkündigung ungekündigt auf Lebzeiten der klagenden Partei aufrecht ist und
- b) die Beklagte ungeachtet dieser Aufkündigung schuldig ist, den zwischen den Streitteilen und Dr.Hubert K\*\*\*\*\* sen. am 15.7.1987 abgeschlossenen Beratervertrag zu erfüllen und bei Lebzeiten der Klägerin im einzelnen aufgelistete Leistungen zu erbringen, und zwar ohne Erbringung einer Gegenleistung durch die Klägerin.

Dazu wurde vorgebracht:

Im Jahre 1987 habe der am 16.8.1988 verstorbene Dr.K\*\*\*\*\* sen. der Beklagten (Tochter des Dr.K\*\*\*\*\* sen. und der Klägerin) im Rahmen eines Übergabsvertrages den Großteil seines Realvermögens im Wert von 120 bis 150 Mill.S zugewendet, wobei die Beklagte nur Lasten in der Höhe von etwa 4,5 Mill.S zu übernehmen gehabt habe. Die Übereignung des Großteils des Liegenschaftsvermögens sei geschehen, weil die Beklagte und ihr Ehegatte sich zu zahlreichen Ausgedingsleistungen verpflichteten, um den Lebensstandard des Dr.K\*\*\*\*\* sen. und der Klägerin aufrecht zu erhalten. Diese Ausgedingsleistungen seien in einem Übergabsvertrag vom 7.8.1987 und im Beratervertrag vom 15.7.1987 festgelegt worden. Der "Beratervertrag" sei auf unbestimmte Zeit abgeschlossen worden; die darin angeführten Leistungen seien nur aus steuerlichen Gründen von einer Gegenleistung in Form von Beratungstätigkeit

abhängig gemacht worden. Tatsächlich hätten aber Dr.K\*\*\*\*\* sen. und die Klägerin keine wie immer geartete Gegenleistung erbringen müssen. Aufgrund des Beratervertrages vom 15.7.1987 sei die Beklagte verpflichtet, die im Feststellungsbegehren aufgelisteten Leistungen zu erbringen. Von März 1991 bis Dezember 1991 habe die Klägerin infolge schuldhafter Weigerung der Beklagten zur Erbringung der vereinbarten Leistungen aus dem Beratervertrag aus eigenem Vermögen Zahlungen in der Höhe des Klagsbetrages getätigt.

Mit Schreiben vom 3.6.1991 habe die Beklagte den am 15.7.1987 abgeschlossenen Beratervertrag zum 31.7.1991 mit der Begründung aufgekündigt, daß sie bisher die der Klägerin aus dem Vertrag obliegenden Dienste nicht in Anspruch genommen, wohl aber die ihr aus dem Beratervertrag obliegenden Leistungen erbracht habe. Als Rechtsgrund für die Aufkündigung des Vertrages sei die von der Klägerin zu 2 C 888/91 des Bezirksgerichtes F\*\*\*\*\* erhobene Leistungsklage genannt worden. Infolge der zu Unrecht erfolgten Aufkündigung habe die Klägerin ein rechtliches Interesse an den Feststellungen laut Urteilsbegehren. Das Begehren auf Feststellung der einzelnen Leistungen sei auch deshalb gerechtfertigt, weil der Beratervertrag keine ausreichende Determinierung der Leistungen aufweise.

Die Beklagte bestritt und beantragte kostenpflichtige Klagsabweisung, sie stellte aber außer Streit, daß der Klägerin die Leistungen aus dem Beratervertrag vom 15.7.1987 - insbesondere auch die im Feststellungsbegehren angeführten Leistungen - auf Lebenszeit ohne Erbringung von Gegenleistungen zustünden und diese Leistungen von der Beklagten zu erfüllen seien.

Im übrigen wendete die Beklagte ein, nach Ergehen des von der Beklagten unbekämpften Urteiles zu 2 C 888/91 des Bezirksgerichtes F\*\*\*\*\* hätten Vergleichsgespräche stattgefunden, um den Leistungsumfang genau abzuklären und den Übergabs- und Beratervertrag in eine andere Form überzuführen. Diese Gespräche seien aber erfolglos geblieben. Das Leistungsbegehren sei unberechtigt, weil die Klägerin keine entsprechenden Nachweise für die von ihr behaupteten Zahlungen erbracht habe.

Das Erstgericht gab dem Klagebegehren mit Ausnahme des Begehrens auf Zahlung von S 1.460,50 s.A. und eines Zinsenmehrbegehrens statt, wobei es - soweit für das Revisionsverfahren noch relevant - von folgenden Feststellungen ausging:

Mit Notariatsakt vom 7.8.1987 übergab der Ehegatte der Klägerin und Vater der Beklagten Dr.Hubert K\*\*\*\*\* sen. der Beklagten Liegenschaften im Wert von 60 bis 70 Mill.S; diesem Vermögen standen Verbindlichkeiten von etwa 9 Mill.S entgegen, welche durch Bargeld von etwa 4 Mill.S zum Teil abgedeckt wurden. Am 15.7.1987 kam es zum Abschluß eines "Beratervertrages" zwischen Dr.Hubert K\*\*\*\*\* sen. und der Klägerin einerseits und der Beklagten andererseits. In diesem Vertrag verpflichteten sich Dr.K\*\*\*\*\* sen. und die Klägerin, Beratungs- und Überwachungstätigkeiten betreffend den land- und forstwirtschaftlichen Besitz zu erbringen. Als Gegenleistung verpflichtete sich die Beklagte zur Übernahme der Kosten hinsichtlich zahlreicher Ausgaben (zB Gebühren für Rundfunk und Fernsehen, Telefon, Versicherungsprämien, Beistellung von Personal und eines Kfz, Reparatur und Erneuerung der im Haushalt erforderlichen Haushaltsgeräte ua). Dieser "Beratervertrag" wurde lediglich aus steuerlichen Gründen abgeschlossen, in Wirklichkeit sollten Dr.K\*\*\*\*\* und die Klägerin keinerlei Leistungen erbringen; die Leistungen der Beklagten sollten vielmehr auf Lebenszeit des Dr.K\*\*\*\*\* und der Klägerin erbracht werden und nicht von Beratertätigkeiten abhängen. Die im Beratervertrag der Beklagten auferlegten Leistungen waren als Gegenleistung für die der Beklagten zugekommenen Vermögenswerte zu erbringen. Eine einseitige Kündigung der in diesem Vertrag vorgesehenen Leistungen war nach dem Willen der vertragschließenden Parteien nicht möglich.

Bis einschließlich Juni 1989 leistete die Beklagte die vereinbarten Zahlungen.

Mit Schreiben vom 3.6.1991 kündigte die Beklagte der Klägerin den Beratervertrag vom 15.7.1987 zum 31.7.1991 mit der Begründung auf, schon bisher die der Klägerin obliegenden Dienste nicht in Anspruch genommen zu haben.

In der ersten Hälfte des Jahres 1991 brachte die Klägerin zu 2 C 888/92i des Bezirksgerichtes F\*\*\*\*\* eine Klage auf Zahlung von S 82.027,87 mit der Begründung ein, daß die Beklagte in der Zeit von 1990 bis Jänner 1991 verschiedene im Beratervertrag festgehaltene Leistungen nicht mehr erbracht habe. Diesem Klagebegehren wurde mit Urteil vom 3.10.1991 stattgegeben; die Entscheidung blieb unbekämpft.

Im übrigen wird in der Entscheidung des Erstgerichtes festgestellt, welche der Beklagten obliegenden Leistungen nicht erbracht wurden und welche Zahlungen die Klägerin leistete.

In rechtlicher Hinsicht kam das Erstgericht zu dem Ergebnis, die Beklagte habe durch die Außerstreitstellung die

Tatsache zugestanden, es sei Sinn, Zweck und Inhalt des Beratervertrages gewesen, daß die vereinbarten Leistungen auf Lebenszeit der Klägerin ohne Erbringung einer Gegenleistung zustünden. Die Aufkündigung der Beklagten entbehre daher jeder Rechtsgrundlage. Im Hinblick auf diese Aufkündigung habe die Klägerin aber ein rechtliches Interesse an den begehrten Feststellungen. Dazu komme, daß die Beklagte schon vor Einbringung der gegenständlichen Klage die Leistungen aus dem Beratervertrag nicht erbracht habe.

Das von der Beklagten angerufene Berufungsgericht bestätigte diese Entscheidung, es sprach aus, daß der Wert des Streitgegenstandes zusammen mit dem in einem Geldbetrag bestehenden Teil insgesamt 50.000,-- S übersteige. Die ordentliche Revision wurde für zulässig erklärt.

In rechtlicher Hinsicht führte das Berufungsgericht aus, daß die Feststellungsklage nur bei Gleichheit des mit der Leistungsklage geltend gemachten Anspruches unzulässig sei. Handle es sich aber wie hier um ein Dauerrechtsverhältnis, so sei in Beziehung auf den Bestand des Dauerrechtsverhältnisses die Feststellungsklage zulässig. Trotz der von der Beklagten erklärten Außerstreitstellung sei das rechtliche Interesse an den begehrten Feststellungen gegeben, weil das Tatsachengeständnis jederzeit widerrufen werden könne und in einem weiteren Rechtsstreit keinerlei Tatbestandswirkung entfalte. Das bloße Tatsachengeständnis sei sohin insbesondere im Hinblick auf das bisherige Verhalten der Beklagten nicht geeignet, der Klägerin ausreichende Sicherheit für eine künftige Unantastbarkeit ihrer Ansprüche aus dem Dauerschuldverhältnis durch die Beklagte zu gewähren.

Die ordentliche Revision wurde mit der Begründung zugelassen, daß eine Rechtsprechung zur Frage der Wirkung der Außerstreitstellung des einem Rechtsverhältnis zugrundeliegenden Tatachenkomplexes auf das Begehren auf Feststellung dieses Rechtsverhältnisses, fehle.

Gegen dieses Urteil (im Umfang der Bestätigung der Feststellungsbegehren, nicht auch hinsichtlich des Leistungsbegehrens) richtet sich die Revision der Beklagten wegen Aktenwidrigkeit und unrichtiger rechtlicher Beurteilung mit dem Antrag, die angefochtene Entscheidung abzuändern und die Feststellungsbegehren abzuweisen; hilfsweise werden Aufhebungsanträge gestellt.

Die klagende Partei beantragte, dem Rechtsmittel der Beklagten nicht Folge zu geben.

### **Rechtliche Beurteilung**

Die Revision der Beklagten ist zulässig, weil zu einer vergleichbaren Fallkonstellation keine Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes vorliegt, sie ist aber nicht berechtigt.

Der Revisionsgrund der Aktenwidrigkeit wurde geprüft, er ist nicht gegeben (§ 510 Abs.3 ZPO).

Unter dem Revisionsgrund der unrichtigen rechtlichen Beurteilung weist die Beklagte darauf hin, daß das Feststellungsinteresse noch im Zeitpunkt des Schlusses der mündlichen Verhandlung erster Instanz gegeben sein müsse. Im vorliegenden Fall sei das aufrechte Bestehen des Rechtsverhältnisses, dessen Feststellung begehrt werde, außer Streit gestellt worden, die Außerstreitstellung sei bis zum Schluß der mündlichen Verhandlung nicht widerrufen worden, das Feststellungsinteresse sei daher nicht gegeben.

Es habe aber schon bei Klagseinbringung kein rechtliches Interesse an der alsbaldigen Feststellung der Rechtswirksamkeit des Beratervertrages bestanden, weil das Urteil des Bezirksgerichtes F\*\*\*\*\* im Vorprozeß nicht bekämpft worden sei. Schließlich sei nicht einzusehen, warum die Klägerin selbst bei zugestandenem Feststellungsinteresse gleich zwei Feststellungsbegehren als Hauptbegehren nebeneinanderstelle.

Diesen Ausführungen kann nicht gefolgt werden.

Gemäß § 228 ZPO setzt eine Feststellungsklage ein rechtliches Interesse an der alsbaldigen Feststellung eines Rechtsverhältnisses oder Rechtes oder der Urkundenechtheit voraus. Zweck der Feststellungsklage ist es, die Rechtslage dort zu klären, wo ein von der Rechtsordnung anerkanntes Bedürfnis zur Klärung strittiger Rechtsbeziehungen besteht, sei es, um weitere Streitigkeiten zu vermeiden, sei es, um eine brauchbare Grundlage für weitere Entscheidungen zu schaffen (JBl. 1979, 602 ua). Das rechtliche Interesse muß zum Zeitpunkte der Klagseinbringung bestehen, aber auch noch im Zeitpunkte des Schlusses der mündlichen Verhandlung in erster Instanz gegeben sein (SZ 40/3, SZ 51/124 uva). Auch bei einem unbestrittenen Rechtsverhältnis kann zu seiner näheren Aufklärung die Feststellung der sich daraus ergebenden einzelnen Rechte, Befugnisse und Verbindlichkeiten begehrt werden (6 Ob 549/90; 6 Ob 604/90).

Im vorliegenden Fall war das rechtliche Interesse der Klägerin an den von ihr begehrten Feststellungen zum Zeitpunkte der Klagseinbringung ohne Zweifel gegeben: Hatte doch die Beklagte erklärt, das Rechtsverhältnis aufzukündigen und sich ihrer Leistungspflicht entzogen. Aus dem Umstand, daß sie das im Verfahren zu 2 C 888/91i des Bezirksgerichtes F\*\*\*\*\* ergangene Leistungsurteil nicht bekämpfte, ergibt sich keinesfalls zwingend, daß sie nunmehr von der Unkündbarkeit ausging; hat sie doch auch weiterhin die ihr obliegende Leistungspflicht verletzt.

Zur Frage des Fortfalles des Feststellungsinteresses aufgrund eines Verhaltens des Gegners vertritt die neuere Rechtsprechung die Ansicht, ob ungeachtet einer vom Beklagten im Laufe des Prozesses zugunsten des Klägers abgegebenen Erklärung der Fortbestand eines rechtlichen Interesses des letzteren an einer alsbaldigen Feststellung des begehrten Inhaltes bejaht werden könne, lasse sich nur nach den besonderen Umständen des Einzelfalles beurteilen (EvBl. 1966/117; EvBl. 1972/20; MietSlg. 29.614; EvBl. 1980/36; 6 Ob 610/84). Aus dem Verhalten des Gegners kann nur dann ein Fortfall des Feststellungsinteresses abgeleitet werden, wenn dadurch völlig zweifelsfrei die bisher aktuelle Gefährdung der Rechtsposition auf Dauer beseitigt wird; nicht aber auch schon dann, wenn nur das streitige Rechtsverhältnis als solches während des Prozesses anerkannt oder zugestanden wird und zu befürchten ist, daß diese rein privatrechtlich wirksame Erklärung Gegenstand eines neuen Rechtsstreites werden kann (Fasching, LB2, Rz 1102).

Geht man von diesen Grundsätzen aus, dann kann durch das Verhalten der Beklagten nicht völlig zweifelsfrei die bisher aktuelle Gefährdung der Rechtsposition der Klägerin auf Dauer beseitigt werden. Schließlich hat die Beklagte - wenn auch vor Einleitung des gegenständlichen Rechtsstreites - die Ansicht vertreten, die Klägerin sei zu Gegenleistungen verpflichtet und könne das Vertragsverhältnis aufgelöst werden; weiters ist die Beklagte trotz Unterliegens im ersten Rechtsstreit weiterhin ihren vertraglich vereinbarten Verpflichtungen nicht nachgekommen. Es ist daher durchaus zu befürchten, daß trotz der Außerstreitstellung in einem weiteren Rechtsstreit die Fragen, ob die Klägerin zu Gegenleistungen verpflichtet ist und ob der Vertrag aufgekündigt werden kann, neuerlich aufgerollt werden; von einer rein abstrakten Möglichkeit, die Klägerin könnte vielleicht von der Beklagten irgendwann einmal zum Wiederaufrollen des Prozesses veranlaßt werden (vgl. 6 Ob 610/84), kann im vorliegenden Fall keine Rede sein. Entgegen der von der Beklagten vertretenen Ansicht haben daher die Vorinstanzen das rechtliche Interesse der Klägerin zutreffend bejaht.

Es bestehen auch keine Bedenken dagegen, beiden von der Klägerin erhobenen Feststellungsbegehren Folge zu geben. Während nämlich zum einen festgestellt wird, daß der Beratervertrag trotz der Aufkündigung ungekündigt aufrecht ist, wird zum anderen der Inhalt der von der Beklagten zu erbringenden Leistungen festgestellt. An beiden derartigen Feststellungen besteht ein rechtliches Interesse, weil, wie schon oben ausgeführt, zum einen nicht feststeht, daß nicht in einem späteren Rechtsstreit die Frage der Aufkündbarkeit neuerlich aufgerollt wird und zum anderen auch die Feststellung der sich aus dem Rechtsverhältnis ergebenden einzelnen Rechte und Befugnisse begehrt werden kann.

Der Revision der Beklagten war sohin ein Erfolg zu versagen.

Die Entscheidung über die Kosten gründet sich auf die §§ 41, 50 ZPO.

#### **Anmerkung**

E30717

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1993:0020OB00524.93.0415.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19930415\_OGH0002\_0020OB00524\_9300000\_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)