

TE OGH 1986/11/27 6Ob604/84 (6Ob605/84)

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 27.11.1986

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr.Samsegger als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr.Resch, Dr.Schobel, Dr.Zehetner und Dr.Schlosser als Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Henning L.V***, Kaufmann, Falkenstein, Kronbergerweg 24, Bundesrepublik Deutschland, vertreten durch Dr.Wolfgang Berger sen., Rechtsanwalt in Salzburg, wider die beklagte Partei Dr.Hans D***, Notar, Salzburg, Mozartplatz 4, vertreten durch DDr.Berthold Moser, Rechtsanwalt in Salzburg, wegen S 2,289.484,52 samt Anhang, infolge Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Linz als Berufungsgerichtes vom 7.Feber 1984, GZ.4 R 244/83-35, und Rekurses der beklagten Partei gegen den Beschuß des Oberlandesgerichtes Linz vom 7.Feber 1984, womit infolge der Berufung der klagenden Partei das Urteil des Landesgerichtes Salzburg vom 15.September 1983, GZ.2 Cg 288/80-28, zum Teil bestätigt und zum Teil unter Rechtskraftvorbehalt aufgehoben wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt und beschlossen:

Spruch

Der Revision der klagenden Partei und dem Rekurs der beklagten Partei wird nicht Folge gegeben.

Die klagende Partei ist schuldig, der beklagten Partei die mit S 21.334,20 bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens (darin enthalten S 1.612,20 Umsatzsteuer und S 3.600,-- Barauslagen) binnen 14 Tagen bei Exekution zu ersetzen.

Die Kosten des Rekursverfahrens sind weitere Verfahrenskosten.

Text

Entscheidungsgründe:

Der Kläger begehrte mit der am 7.2.1979 beim Erstgericht eingelangten Klage aus dem Titel des Schadenersatzes den Betrag von S 200.000 s.A. und dehnte das Schadenersatzbegehren in der Tagsatzung zur mündlichen Streitverhandlung vom 3.7.1981 (AS 81) um S 2,089.484,52 samt 5 % Zinsen seit Klagtag aus. Zur Begründung brachte er vor, er habe sich im Jahre 1973 für einen Kredit der Firma Dr.Horst P*** Gesellschaft m.b.H.& Co KG in Salzburg beim Bankhaus R*** & CO in München in der Höhe von S 3,200.000 als Wechselbürge verpflichtet. Dr.Horst P*** habe dem Beklagten als Notar den Auftrag zur Errichtung eines Schulscheines und zur hypothekarischen Sicherstellung der Forderung des Klägers erteilt. Der Beklagte habe jedoch eine verbücherungsfähige Pfandbestellung unterlassen und es bei der Erwirkung einer Rangordnung für die beabsichtigte Verpfändung bewenden lassen. Der Kläger habe erst im November 1973 festgestellt, daß der Beklagte den Verbücherungsauftrag nicht ausgeführt habe. Er habe deshalb auf Grund besonderer Pfandbestellungsverträge vom 24.12.1973 und 2.1.1974 auf der Liegenschaft EZ 75, KG Schwaighofen, der Dr.Horst P*** Gesellschaft m.b.H.& CO KG Pfandrechte bis zum Höchstbetrag von S 3,200.000 im Range der früher vom Beklagten erwirkten Ranganmerkungen erworben. Mit Beschuß des Landesgerichtes Salzburg

vom 7.5.1974 sei über das Vermögen der Dr.Horst P*** Gesellschaft m.b.H.& CO KG das Ausgleichsverfahren und mit Beschuß vom 16.8.1974 der Anschlußkonkurs eröffnet worden. Mit Klage vom 18.11.1974 habe der Masseverwalter im Konkurs der Dr.Horst P*** Gesellschaft m.b.H.& Co KG die Pfandrechte gemäß den §§ 30 Abs.1 Z 1 und 3, 31 Abs.1 Z 2 KO angefochten. Das Verfahren habe mit einem gerichtlichen Vergleich vom 9.2.1977 durch Aufgabe der Pfandrechte des Klägers gegen Bezahlung eines Betrages von S 1,050.000 aus der Konkursmasse geendet. Mangels der pfandrechtlichen Absicherung habe der Kläger durch den Konkurs der Firma Dr.Horst P*** Gesellschaft m.b.H.& Co KG nur eine teilweise Refundierung der von ihm der kreditgebenden Bank geleisteten Zahlungen erhalten. Er habe dadurch einen Schaden erlitten, den er in der Klage "vorläufig mit S 200.000 mit Vorbehalt einer späteren Ausdehnung" und schließlich mit S 2,289.484,52 (AS 81) bezifferte. Bei einer Pfandbestellung gleichzeitig mit der Errichtung des Schultscheines wäre einer Anfechtung aus zeitlichen Gründen der Boden entzogen gewesen. Den Beklagten trafe an der unterbliebenen Pfandbestellung anlässlich der Errichtung des Schultscheines vom 23.8.1973 ein Verschulden, das in der Folge den Schaden des Klägers bewirkt habe. Das Verschulden des Beklagten sei darin gelegen, daß er den ihm von Dr.Horst P*** erteilten Auftrag zur Einverleibung eines Pfandrechtes für die Forderungen des Klägers nicht ausgeführt habe, Dr.Horst P*** nicht über die unterschiedlichen Wirkungen einer Ranganmerkung für die beabsichtigte Verpfändung und der Einverleibung eines Pfandrechtes aufgeklärt und die Interessen des Klägers nach den Berufspflichten eines Notars nicht wahrgenommen habe. Der Kläger habe aus der Abwicklung der Konkursforderungen Teilzahlungen, davon die letzte am 24.1.1979 erhalten. Erst ab diesem Zeitpunkt sei der Eintritt des Schadens bekannt gewesen. Die Schadenersatzklage vom 7.2.1979 sei daher nicht verjährt. Der Beklagte hafte auch deshalb für den Schaden, weil er grob fahrlässig in fremde Vertragsrechte eingegriffen und dadurch dem Kläger einen Schaden zugefügt habe. Dr.Horst P*** habe den Beklagten ausdrücklich im Namen des Klägers mit der Errichtung des Schultscheines und einer pfandrechtlichen Sicherstellung beauftragt. Die Dr.Horst P***

Gesellschaft m.b.H.& CO KG habe den Klagsanspruch gegen den Beklagten dem Kläger abgetreten.

Der Beklagte beantragte Abweisung der Klage und wendete unter anderem Verjährung des Anspruches ein.

In der Tagsatzung zur mündlichen Streitverhandlung vom 18.5.1979, AS 51, vereinbarten die Parteien Ruhen des Verfahrens. Der Beklagte erklärte dabei, "aus der Vereinbarung des Ruhens des Verfahrens keine Einrede der Verjährung abzuleiten". Mit dem am 27.6.1980 bei Gericht eingelangten Schriftsatz beantragte der Beklagte die Fortsetzung des Verfahrens.

Das Erstgericht wies die Klage mit der Begründung, der Anspruch sei verjährt, ab. Es traf folgende Feststellungen:

Die Beauftragung des Beklagten erfolgte am 23.8.1973. Er verfaßte am selben Tage den Schultschein Beilage B und überreichte am 27.8.1973 das Grundbuchsgesuch 9855/73, worauf antragsgemäß mit Datum 4.10.1973 die Anmerkung der Rangordnung für die beabsichtigte Verpfändung mit Rechtswirksamkeit bis einschließlich 4.10.1974 bewilligt wurde. Ende Oktober 1973 wurde über Veranlassung des damaligen Vertreters des Klägers, Rechtsanwalt Dr.Wolf S*** in München, der jetzige Klagevertreter Dr.Wolfgang B*** sen. beauftragt, der mit Schreiben vom 2.11.1973 mitteilte, daß die Schuldurkunde vom 23.8.1973 zur Einverleibung eines Pfandrechtes nicht geeignet sei. Dr.Wolf S*** brachte sämtliche ihm zugekommene oder von ihm abgeschickte Korrespondenz dem Kläger abschriftlich oder in Fotokopie zur Kenntnis. Von Dr.Wolfgang B*** wurde mit Datum 24.12.1973 bzw. 2.1.1974 die Pfandbestellungsurkunde Beilage I errichtet, mit welcher am 24.4.1974 die Pfandrechtseinverleibung im Range früherer Anmerkungen, darunter auch jener vom Beklagten erwirkten, erfolgte. Über das Vermögen der Dr.Horst P*** Gesellschaft m.b.H.& Co KG wurde vom Landesgericht Salzburg mit Beschuß vom 16.8.1974 zu S 29/74 der Anschlußkonkurs eröffnet, nachdem am 7.5.1974 zu Sa 10/74 das Ausgleichsverfahren eingeleitet worden war. Am 18.11.1974 erhob der Masseverwalter Dr.Wolf S*** die Anfechtungsklage zu 4 Cg 692/74 des Landesgerichtes Salzburg, die dem dort Beklagten und nunmehrigen Kläger am 20.1.1974 zugestellt wurde. Der Masseverwalter stützte die Anfechtung auf die §§ 30 und 31 KO und beantragte die urteilsmäßige Feststellung der Unwirksamkeit des auf Grund der Pfandbestellungsurkunde vom 24.12.1973 und 2.1.1974 einverleibten Pfandrechtes und die Verpflichtung des Beklagten, in die Einverleibung der Löschung dieses Pfandrechtes einzustimmen. Nach mehreren Streitverhandlungen und Zeugenvernehmungen sowie Einholung eines Sachverständigungsgutachtens kam es am 9.2.1977 nach intensiven außergerichtlichen Vergleichsverhandlungen zur Protokollierung des Vergleiches Beilage N.

In rechtlicher Hinsicht erachtete das Erstgericht als Beginn des Laufes der Verjährungsfrist die Zustellung der Anfechtungsklage an den Kläger am 20.1.1975, weil dieser zu diesem Zeitpunkt das behauptete schädigende Verhalten

des Beklagten gekannt habe und mit Wahrscheinlichkeit den Eintritt eines Schadens habe erkennen können. Die am 7.2.1979 bei Gericht eingelangte Klage sei daher verjährt. Das Berufungsgericht gab der Berufung des Klägers teilweise Folge, bestätigte das erstgerichtliche Urteil als Teilurteil soweit das Begehren in Höhe von S 2.089.484,52 samt 5 % Zinsen seit 7.2.1979 abgewiesen wurde, und hob das erstgerichtliche Urteil im übrigen, also hinsichtlich der Abweisung eines weiteren Betrages von S 200.000 s.A. sowie im Ausspruch über die Prozeßkosten auf und verwies die Rechtssache in diesem Umfang unter Rechtskraftvorbehalt an das Erstgericht zurück.

Das Berufungsgericht legte, weil nach dem Vorbringen beider Parteien der Beklagte in Österreich beauftragt und auch die Schuld- und Pfandbestellungsurkunde Beilage B in Salzburg errichtet wurde und schließlich der Kläger (richtig der Beklagte) seinen Amtssitz in Salzburg hat, sodaß nach der vermuteten Parteiwahl im vorliegenden Fall österreichisches materielles Privatrecht anzuwenden sei, dieses zugrunde. Zur Verjährungsfrage führte es aus:

Nach der Rechtsprechung beginne die dreijährige Verjährungszeit des§ 1489 ABGB mit der Kenntnis der schädigenden Handlung, sofern der künftige Schaden in diesem Zeitpunkt bereits mit Sicherheit vorhergesehen werden könne. Nach anderen Entscheidungen beginne die Verjährungszeit schon mit dem Zeitpunkt zu laufen, in dem der Geschädigte mit dem künftigen Schaden als wahrscheinlich zu rechnen habe. Im vorliegenden Fall sei die Schadenersatzklage, die nicht mit einem Feststellungsbegehren verbunden gewesen sei, in der Folge ausgedehnt worden, sodaß zwei verschiedene Verjährungszeiten zu beurteilen seien, nämlich die Verjährung des Klagebegehrens von S 200.000, eingebracht am 7.2.1979, und die Ausdehung des Klagebegehrens am 3.7.1981. Ausgehend vom Zeitpunkt des Einbringens der Klage am 7.2.1979 müßten die Voraussetzungen für die Geltendmachung des Schadenersatzanspruches in der Höhe von S 200.000 nach dem 7.2.1976 eingetreten sein. Damit lägen als mögliche Zeitpunkte, die für eine Kenntnis der Anspruchsvoraussetzungen in Betracht kommen könnten, etwa die Ausgleichs- und Konkurseröffnung, die Anfechtungsklage und deren Zustellung sowie der nicht erörterte Zeitpunkt der Inanspruchnahme des Klägers als Bürge im Laufe des Jahres 1974 außerhalb dieser dreijährigen Verjährungszeit. Innerhalb der Frist liege der Vergleichsabschluß vom 9.2.1977. Nach den Behauptungen des Klägers habe er ab Herbst 1973 gewußt, daß ein Pfandrecht für seine Forderung nicht einverlebt worden sei. Da nach seinem Vorbringen in dieser Unterlassung auch das wesentliche Verschulden des Beklagten erblickt werde, seien ab Herbst 1973 die potentiell schädigende Handlung und der Schädiger bekannt gewesen, sodaß es für den eigentlichen Beginn der Verjährungszeit nur mehr auf den Eintritt des Schadens und "dessen Kenntnisnahmemöglichkeit" ankomme. Bei der Beurteilung der Frage, ob ein Schaden entstanden sei, seien zwei Lagen miteinander zu vergleichen. Die wirkliche, die durch die in Frage stehende Handlung (Unterlassung) eingetreten sei, und die, welche ohne dieses Ereignis bestehen würde. Sei die wirkliche Lage gegenüber der gedachten zum Nachteil des Betroffenen, dann liege ein Schaden im Rechtssinn vor. Es sei die Lage des Klägers mit einer pfandrechtlich gesicherten Forderung im Falle einer Inanspruchnahme aus der Bürgschaft mit einer solchen ohne derartige Sicherheit gegenüberzustellen. Der Schade trete dann ein, wenn der Kläger als Bürge in Anspruch genommen werde und weiters feststehe, daß er vom Schuldner weniger erhalten, als er bei durchgeföhrter pfandrechtlicher Sicherstellung erhalten hätte. Solange daher eine pfandrechtliche Sicherstellung bestanden habe, habe ein Schaden nicht eintreten können. Hier spielt es keine Rolle, aus welchem Grunde das einverlebte Pfandrecht habe angefochten werden können, weil grundsätzlich jede Vereinbarung in irgendeiner Form nicht endgültig sein müsse und einer Anfechtungsmöglichkeit unterliege. Soweit daher eine Sicherstellung gegeben gewesen sei, sei sie unabhängig von der Möglichkeit einer Anfechtung aufrecht gewesen und daher für den Kläger ein Schaden nicht eingetreten. Damit sei aber erstmals mit der wirtschaftlichen Aufgabe des Pfandrechtes anlässlich des Vergleichsabschlusses am 9.2.1977 festgestanden, daß für den Kläger ein Schaden eintreten werde. Danach habe die Verjährungsfrist mit Abschluß des Vergleiches am 9.2.1977 zu laufen begonnen. Zum selben Ergebnis führe folgende Überlegung: Mit der Zustellung der Anfechtungsklage am 20.1.1975 habe der Kläger sicherlich die Möglichkeit des Verlustes seines Pfandrechtes und damit eines Schadenseintrittes in Erwägung ziehen müssen, jedoch nicht mit einem solchen Grad an Wahrscheinlichkeit, daß er ausreichende Sicherheit über den Beginn der Verjährungszeit und damit Veranlassung zur Erhebung einer Feststellungsklage gegen den Beklagten gehabt hätte. Denn die Wahrscheinlichkeit des Schadens hänge eng mit der Frage des Erfolges aus dem Anfechtungsprozeß zusammen. Abgesehen vom nicht festgestellten Eintritt der Zahlungsunfähigkeit der Dr.Horst P*** Gesellschaft m.b.H.& Co KG müßten dem Kläger als damaligen Beklagten für die Anfechtungsgründe nach § 30 Abs.1 Z 3 KO und § 31 Abs.1 Z 2 KO subjektiv gefärbte Tatbestandselemente nachgewiesen werden und hinsichtlich der Anfechtung nach § 30 Abs.1 Z 1 KO lasse immerhin die Vereinbarung eines Pfandrechtes im Schulschein trotz der Änderung des Rechtsgrundes die Möglichkeit eines Zurückführrens des später erworbenen Pfandrechtes auf die Vereinbarung im Schulschein und damit eine kongruente

Deckung zu. Damit wären die Erfolgsaussichten der Anfechtungsklage vom Standpunkt des Klägers und damaligen Beklagten aus gesehen keineswegs derart gewesen, daß er mit Sicherheit oder einer ihr gleichkommenden Wahrscheinlichkeit mit einem Unterliegen und damit einem Schadenseintritt habe rechnen müssen. Diese Auffassung bestätige schließlich auch der abgeschlossene gerichtliche Vergleich, dessen Motive mehrschichtig sein mögen, mit dem aber keine Unwirksamkeit der Pfandrechte erzielt worden sei, sondern bei deren Anerkennung der Kläger und damalige Beklagte eine Freilassungserklärung bei Zahlung immerhin rund eines Drittels des Interesses abgegeben habe. Erst jetzt sei mit dem wirtschaftlichen Wegfall der bestandenen Sicherheit des Klägers der Eintritt eines Schadens mit Rücksicht auf den Konkurs der Firma Dr.Horst P*** Gesellschaft m.b.H.& Co KG mit Sicherheit absehbar gewesen, insbesondere habe auch schon deshalb mit einem Verlust der vollen Befriedigung gerechnet werden müssen, weil sonst der Masseverwalter den gesamten Schuldbetrag an den Kläger hätte bezahlen können. Der Eintritt des Schadens, zumindest jedoch die Kenntnisnahme von einem solchen sei daher mit dem Abschluß des Vergleiches am 9.2.1977 anzunehmen, weshalb zu diesem Zeitpunkt die Verjährungszeit für den Kläger zu laufen begonnen habe. Die am 7.2.1979 eingebrochene Klage sei daher innerhalb der Verjährungszeit erhoben worden. Der Beklagte habe die nicht gehörige Fortsetzung des Verfahrens geltend gemacht und darauf auch in der Berufungsbeantwortung hingewiesen, weil bei der Verhandlung am 18.5.1979 Ruhen des Verfahrens vereinbart und das Verfahren vom Kläger nicht gehörig fortgesetzt worden sei. Dem sei entgegenzuhalten, daß die Verjährung nicht von Amts wegen, sondern nur über Einwendung aufzugreifen sei und die Partei ihre Einwendungen auch eingrenzen könne. Dies habe der Beklagte dadurch gemacht, daß er erklärt habe, aus der Vereinbarung des Ruhens des Verfahrens keine Einrede der Verjährung abzuleiten. Damit sei klar zum Ausdruck gebracht, inwieweit das Gericht die eingewendete Verjährung zu beachten habe. Der dafür beweispflichtige Beklagte (MietSlg.31.273) habe weder im Fortsetzungsantrag noch sonst im Verfahren erster Instanz weitere Erklärungen dazu abgegeben, sondern erstmals in der Berufungsbeantwortung ausgeführt, daß sich der Verzicht auf die Verjährungseinrede selbstverständlich nur auf eine angemessene Zeitspanne bezogen habe. Schon mangels eines Vorbringens in erster Instanz sei darauf nicht Bedacht zu nehmen und es sei von einer Fortsetzung des Verfahrens auszugehen, wobei die Frage des Ruhens für die Beurteilung der Verjährung außer Betracht zu bleiben habe. Damit sei das Klagebegehren hinsichtlich eines Betrages von S 200.000 nicht verjährt. Mangels Feststellung über die behaupteten Voraussetzungen des Schadenersatzanspruches bedürfe es einer Verhandlung zur Beweisaufnahme darüber. Gehe man nach den dargestellten Überlegungen vom Beginn der Verjährungsfrist mit 9.2.1977 und damit deren Ende mit 9.2.1980 aus, betreffe die am 3.7.1981 erfolgte Ausdehnung des Klagebegehrens mangels eines gleichzeitig mit der Klage gestellten Feststellungsbegehrens einen bereits verjährten Schadenersatzanspruch.

Im fortgesetzten Verfahren sei zunächst die Frage der behaupteten Auftragserteilung und des Umfanges des Auftrages an den Beklagten anläßlich der Errichtung des Schulscheines zu prüfen. Ein Verschulden des Beklagten wäre dann zu bejahen, wenn er entgegen einem Auftrag durch Dr.Horst P*** (in dessen eigenen Namen oder im Namen des Klägers) die Pfandbestellung sorgfaltswidrig nicht durchgeführt hätte. Insoweit hafte er bei der Auftragsverletzung als Vertragserrichter beiden Vertragsteilen. Habe der Beklagte jedoch auftragsgemäß gehandelt, sei zu prüfen, ob ein Verschulden des Beklagten aus der Verletzung einer Rechtsbelehrungspflicht in Betracht komme. Ein Notar sei gemäß § 5 Abs.3 NotO verpflichtet, das Geschäft mit Redlichkeit, Genauigkeit und Fleiß nach den bestehenden Rechtsvorschriften zu versehen, und hafte nach den §§ 1299, 1300 ABGB für die von ihm zu verlangende Sorgfalt und Sachkunde. Er sei daher auch verpflichtet, rechtsunkundigen Parteien über die rechtliche Bedeutung und Tragweite des Geschäfts Aufklärung zu geben und dafür zu sorgen, daß die von ihm vertretene Partei nicht in Unkenntnis über die wirtschaftlichen Folgen ihres Handelns bleibe. Habe Dr.Horst P*** jedoch das juristische Studium absolviert, habe ihm der Beklagte über grundlegendes juristisches Wissen, wie etwa den Erwerb eines Pfandrechtes an einer Liegenschaft, keine Belehrung erteilt müssen. Er sei in diesem Fall nur verpflichtet gewesen, den Rechtskundigen so weit vor Nachteilen zu schützen und für seine rechtliche und tatsächliche Sicherheit zu sorgen, als Bedenken gegen die eigene Schutzfähigkeit des Vertretenen auftraten. Im vorliegenden Fall sei daher zu prüfen, ob es sich um die erste Vertretungstätigkeit des Beklagten für Dr.Horst P*** gehandelt habe oder ob er schon früher in gleichartigen Rechtsgeschäften eingeschritten sei und wie früher in solchen Fällen vorgegangen worden sei. Während bei einem unbestimmt formulierten Auftrag zur grundbürgerlichen Absicherung der Forderungen des Klägers eine Darlegung der rechtlichen Möglichkeiten erforderlich sei, dürfe bei einem konkreten Auftrag zur Durchführung einer Ranganmerkung für die beabsichtigte Verpfändung die Sorgfaltspflicht des Beklagten als Urkundenverfasser nicht überspannt werden. Der Beklagte wäre dann nur bei zutage tretenden Bedenken gegen die beabsichtigte Art der Sicherung verpflichtet

gewesen, die Partei darauf aufmerksam zu machen. Habe der Beklagte auftragsgemäß gehandelt, wäre er als Notar verpflichtet, alle Vertragsteile mit gleicher Sorgfalt zu behandeln und vor einer Interessengefährdung zu bewahren. Eine Belehrung des persönlich nicht anwesenden Klägers über die Wirkungen einer Pfandbestellung und einer Rangordnung sei unmittelbar gar nicht möglich gewesen. Ein Erfordernis der persönlichen Beziehung des Klägers sei nicht behauptet worden. Durch sein Nichtauftreten beim Beklagten habe der Kläger sein Desinteresse an der Rechtsbelehrung durch den Vertragserichter dokumentiert und es könne davon ausgegangen werden, daß er eine Rechtsbelehrung entweder nicht für erforderlich gehalten oder sie sich anderswo geholt habe. Ein Nachteil des Klägers, der sich aus einem allenfalls von Dr.Horst P*** unvollständig oder einer internen Abmachung widersprechenden Auftrag ergeben hätte, könne auf den Beklagten nicht überwälzt werden, wenn er die Tätigkeit auftragsgemäß durchgeführt habe. Der Kläger habe als weiteren Rechtsgrund einen Eingriff des Beklagten in seine Forderungsrechte behauptet. Soweit der Beklagte jedoch seinen Auftrag nicht erfüllt oder eine aus dem Auftrag abzuleitende Sorgfaltspflicht verletzt habe, begründe bereits dieses Verhalten eine Ersatzpflicht. Auch eine allfällige Mitwirkung des Beklagten an einem beeinträchtigenden Handeln des Dr.Horst P*** gegenüber dem Kläger bewirke eine direkte Haftung des Beklagten gemeinsam mit dem vertragsverletzenden Partner aus dem Vertrag heraus. Damit lasse sich, soweit aus dem Vorbringen ableitbar, die Wirkung des behaupteten Verhaltens des Beklagten auf das Forderungsrecht des Klägers auf Momente zurückführen, die nicht als Beeinträchtigung einer Außenwirkung eines Forderungsrechtes anzusehen seien. Über die Abtretung einer Schadenersatzforderung der Dr.Horst P*** Gesellschaft m.b.H.& Co KG gegen den Beklagten fehle es an einem konkretisierenden Sachvorbringen, worin die Forderung dieser Firma begründet und woraus sie entstanden sei. Ergäbe sich aus den zu treffenden Feststellungen ein ersatzbegründendes Verhalten des Beklagten, sei sodann auf dessen Einwand einzugehen, daß auch bei Aufnahme einer einverleibungsfähigen Pfandbestellung bereits im Schulschein eine Anfechtung des Masseverwalters Erfolg gehabt hätte. Schließlich seien noch Feststellungen zur Höhe des Schadens zu treffen.

Gegen das Teilurteil richtet sich die Revision des Klägers aus dem Revisionsgrund der unrichtigen rechtlichen Beurteilung mit dem Antrag, das Teilurteil dahin abzuändern, daß das erstgerichtliche Urteil auch hinsichtlich des Betrages von S 2.089.484,52 sA aufgehoben und sohin die Rechtssache in ihrem gesamten Umfang an eine der Vorinstanzen zurückverwiesen werde.

Der Aufhebungsbeschuß des Berufungsgerichtes wird vom Beklagten mit Rekurs bekämpft. Er beantragt, das erstgerichtliche Urteil auch hinsichtlich des Betrages von S 200.000 sA zu bestätigen, allenfalls die Rechtssache in diesem Umfang zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen. Beide Parteien beantragen jeweils, dem Rechtsmittel ihres Gegners nicht Folge zu geben.

Nicht mehr strittig ist, daß der Anspruch des Klägers nach österreichischem Recht zu beurteilen ist. Diesbezüglich kann auf die zutreffenden Ausführungen des Berufungsgerichtes verwiesen werden.

Rechtliche Beurteilung

Zur Revision des Klägers:

Der Kläger meint, die Verjährungszeit habe frühestens am 24.1.1979 zu laufen begonnen, weil an diesem Tag der Beschuß des Landesgerichtes Salzburg, mit dem die Verteilungsquoten aus dem Massevermögen endgültig bekanntgegeben worden seien, zugestellt worden sei. Im Vergleichszeitpunkt sei nur der Verlust der pfandrechtlichen Abdeckung bekannt gewesen, nicht hingegen ein konkreter Schaden. Es sei nämlich weder der Zeitpunkt der Verteilung noch die Verteilungsquote annähernd bekannt gewesen. In der Klage hatte der Kläger behauptet, er habe am 24.1.1979 die letzte Zahlung des Masseverwalters erhalten. Der Kläger zieht aus diesen Umständen den Schluß, die Verjährungszeit habe nicht vor dem 24.1.1979 zu laufen begonnen.

Dieser Auffassung kann nicht zugestimmt werden.

Nach der Behauptung des Klägers soll der Schaden daraus entstanden sein, daß der Beklagte vertragswidrig nicht für eine unanfechtbare pfandrechtliche Besicherung der Forderung des Klägers gesorgt habe. Der nach Behauptung des Klägers dem Beklagten vorwerfbare Schaden besteht zunächst im Verlust des Pfandrechtes.

Dieser stand im Zeitpunkt des Vergleichsabschlusses vom 7.2.1977 fest. Die nicht vollständige Befriedigung der Ansprüche des Klägers aus der Masse stellt einen Folgeschaden des Verlustes des Pfandrechtes dar. Bezüglich des Beginnes der Verjährungszeit dieser Folgeschäden braucht nicht untersucht werden, ob der Beginn der

Verjährungszeit mit dem Zeitpunkt anzunehmen ist, in dem der Geschädigte mit den Folgeschäden als wahrscheinlich zu rechnen hat, oder erst dann, wenn der Geschädigte die Folgeschäden mit Sicherheit voraussehen kann. Es ist nämlich dem Berufungsgericht beizupflichten, daß für den Kläger ab dem Zeitpunkt des Abschlusses des Vergleiches im Anfechtungsprozeß am 9.2.1977 mit Sicherheit absehbar war, daß er im Konkurs über das Vermögen der Firma Dr.Horst P*** Gesellschaft m.b.H.& Co KG keine volle Befriedigung seiner Ansprüche erreichen kann. Der Kläger hat auch nie behauptet, daß er zu diesem Zeitpunkt und noch bis 24.1.1979 mit einer solchen vollen Befriedigung habe rechnen können, sondern führte nur aus, vor dem 24.1.1979 seien der Zeitpunkt der Verteilung und die Verteilungsquote nicht bekannt gewesen (Revision) bzw. er habe erst an diesem Tag die letzte Zahlung des Masseverwalters erhalten (Klagserzählung). Die Verjährungszeit auch dieser Schäden hat daher jedenfalls mit dem Vergleichsabschluß am 7.2.1977 begonnen, weil in diesem Zeitpunkt die Rechtsgutbeeinträchtigung, deren (sicher voraussehbare) Folgen sie gewesen sind, bekannt war (vgl.Koziol, Österreichisches Haftpflichtrecht 2 I,318) und daher ab diesem Zeitpunkt zumindest eine Feststellungsklage möglich und zur Verhinderung der Verjährung auch erforderlich gewesen wäre (vgl.Schubert in Rummel, ABGB, Rdz 7 zu § 1497; SZ 48/27; ZVR 1979/22, S 21; ZVR 1980/238, S 225). Da die Ausdehnung des Klagebegehrens um S 2,089.484,52 samt Anhang erst am 3.7.1981 erfolgte, ist dieser der dreijährigen Verjährungszeit des § 1489 ABGB unterliegende Anspruch verjährt. Der Kläger versucht der Verjährung mit dem Hinweis auf den Feststellungscharakter einer Leistungsklage und damit zu begegnen, daß er sich die Ausdehnung des Klagebegehrens ausdrücklich vorbehalten habe. Dabei verkennt er, daß für eine Unterbrechung der Verjährung nur das tatsächliche und eindeutig erhobene Klagebegehren - bei Geldschulden die im Urteilsantrag bezifferte Forderung - zu berücksichtigen ist, die Teilklage bei teilbaren Verbindlichkeiten also nicht zur Unterbrechung der Verjährung über den bezifferten Geldanspruch hinaus führen kann (Klang in Klang-Kommentar 2 VI,655; Schubert, a. a.O., Rdz 6 zu § 1497; SZ 51/122 ua.) und ein Vorbehalt der Ausdehnung des Begehrens bedeutungslos ist (Schubert a.a.O.; SZ 51/122; ZAS 1981/21, S 143 ua.). Die verjährungsunterbrechende Wirkung tritt im Falle der Ausdehnung der Klage also mit der prozessualen Wirksamkeit derselben und nicht schon mit der ursprünglichen Klagserhebung ein (ZVR 1963/178, S 184 = EvBl.1963/267, S 389; vgl. auch SZ 43/232; SZ 47/23; SZ 52/59 ua.). Der der Leistungsklage innwohnende Feststellungscharakter erstreckt sich nur auf den Anspruchsteil, der Gegenstand des Leistungsbegehrens ist, wirkt aber nicht über diesen hinaus (vgl. Fasching, Zivilprozeßrecht, Rdz 1072).

Der Klagsanspruch ist daher, soweit er das ausgedehnte Klagebegehren betrifft, verjährt, weshalb der Revision ein Erfolg zu versagen war. Die Entscheidung über die Kosten des Revisionsverfahrens gründet sich auf die §§ 41 und 50 ZPO.

Zum Rekurs des Beklagten:

Der Beklagte meint, auch der mit der Klage ursprünglich geltend gemachte Schadenersatzanspruch sei deshalb verjährt, weil die Verjährungsfrist bereits zu laufen beginne, wenn der Schade vorhersehbar sei. Dies sei jedoch noch vor Abschluß des Vergleiches der Fall gewesen, wobei der Beklagte auf Aussagen im Anfechtungsprozeß und das eigene Vorbringen des Klägers, daß der Vergleich auf die erst im Zuge des Anfechtungsstreites beim Kläger entstandene Kenntnis begründet gewesen sei, er könnte diesen Prozeß gemäß § 31 Abs.1 Z 2 KO verlieren, verweist.

Dem kann nicht beigeplichtet werden.

Die Frage, ob es für den Beginn der Verjährungsfrist notwendig ist, daß der Eintritt des Schadens mit Sicherheit vorhersehbar ist, oder ob die Wahrscheinlichkeit des Schadenseintrittes genügt, wird in der Rechtsprechung nicht einheitlich beantwortet. Während in einer Reihe von Entscheidungen die sichere Vorhersehbarkeit des Schadenseintrittes gefordert wurde (JBl.1964,371; JBl.1970,621;

SZ 50/50 ua.), wurde in anderen Entscheidungen die Auffassung vertreten, es genüge, daß mit künftigen Schäden mit Wahrscheinlichkeit zu rechnen sei (SZ 48/27; ZVR 1978/160, S 207;

ZVR 1979/22, S 21; ZVR 1980/238, S 225 ua.). Einer Prüfung dieser Frage bedarf es im vorliegenden Fall nicht. Für das Vorliegen der Voraussetzungen für die Verjährung trifft nämlich denjenigen die Behauptungs- und Beweislast, der sich auf sie beruft (Schubert a. a.O. Rz 7 zu § 1489; SZ 52/186). Der Beklagte hat dazu in erster Instanz nur vorgebracht, dem Kläger habe im Anfechtungsprozeß nach kurzer Zeit die Aussichtslosigkeit seiner Bestreitung klar sein müssen. Warum dies der Fall gewesen sein soll, wurde nicht behauptet. Ein solches Vorbringen wäre aber schon deshalb notwendig gewesen, weil der Anfechtungsprozeß letzten Endes mit einem Vergleich endete, in welchem dem Kläger ein nicht unbeträchtlicher Betrag zugestanden wurde. Aus dem Ausgang des Verfahrens kann daher für sich allein nicht der

Schluß gezogen werden, daß dem Kläger die Aussichtslosigkeit des Anfechtungsprozesses und damit der zumindest wahrscheinliche Schadenseintritt vor dem 7.2.1976 bekannt geworden seien. Soweit sich der Beklagte nunmehr in der Revision auf Aussagen im Anfechtungsprozeß beruft, handelt es sich um ein im Revisionsverfahren unzulässiges neues Vorbringen. Die Anfechtungsklage allein ist aber nicht ausreichend, um daraus bereits zumindest die Wahrscheinlichkeit eines Schadenseintrittes zu folgern. Der Beklagte hat daher den ihm obliegenden Beweis, daß der Schadenseintritt bereits vor dem 7.2.1976 zumindest als wahrscheinlich vorhersehbar gewesen sei, nicht erbracht. Zu prüfen bleibt daher, ob die Verjährung auch der ursprünglichen Klagsforderung deshalb eingetreten ist, weil das Verfahren vom 18.5.1979 bis 27.6.1980 ruhte.

Dies ist zu verneinen.

Aus Anlaß der Ruhensvereinbarung erklärte der Beklagte, er werde aus der Vereinbarung des Ruhens des Verfahrens keine Einrede der Verjährung ableiten. Er hat auch im fortgesetzten Verfahren erster Instanz keine Umstände vorgebracht, warum ungeachtet dieser Erklärung die Zeit des Ruhens als nicht gehörige Fortsetzung des Verfahrens zu behandeln sei. Es entspricht Lehre und Rechtsprechung, daß der listige Schuldner, der den Geläubiger abgehalten hat, der Verjährung durch Einklagung oder nachher durch gehörige Fortsetzung des Prozesses vorzubeugen, sich nicht auf die Verjährung berufen darf (SZ 47/104 mwN ua.). Mit Rücksicht auf die vom Beklagten bei der Vereinbarung des Ruhens des Verfahrens abgegebene Erklärung kann der Beklagte daher aus dem Ruhen des Verfahrens nicht ableiten, daß das Verfahren nicht gehörig fortgesetzt worden und der Anspruch daher verjährt sei.

Das Berufungsgericht hat daher, da zum geltend gemachten Schadenersatzanspruch vom Erstgericht zufolge seiner abweichenden Rechtsansicht keinerlei Feststellungen getroffen worden waren, mit Recht das angefochtene Urteil im Umfang des ursprünglichen Klagebegehrens aufgehoben und dem Erstgericht eine neuerrichtete Entscheidung nach Verfahrensergänzung aufgetragen. Die Ausführungen des Berufungsgerichtes, unter welchen Voraussetzungen der Beklagte haften würde, werden in den Rechtsmittelschriften nicht bekämpft. Im Rahmen der bisher von den Parteien aufgestellten Behauptungen bestehen gegen die Ausführungen des Berufungsgerichtes auch keine Bedenken.

Dem Rekurs des Beklagten war daher ein Erfolg zu versagen. Der Ausspruch über die Kosten des Rekursverfahrens gründet sich auf § 52 Abs.1 ZPO.

Anmerkung

E09620

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1986:0060OB00604.84.1127.000

Dokumentnummer

JJT_19861127_OGH0002_0060OB00604_8400000_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