jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 1985/11/7 7Ob501/85

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 07.11.1985

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Flick als Vorsitzenden und durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Hon.Prof. Dr. Petrasch sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Wurz, Dr. Warta und Dr. Egermann als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Rosa A, Hausfrau in Wien 22., Quadenstraße 65-67/9/1, vertreten durch Dr. Hannes Krasser, Rechtsanwalt in Wien, wider die beklagte Partei DDr. Peter Stern, Rechtsanwalt in Wien 1., Seilerstätte 22, wegen S 25.520,-- sA, Rentenzahlung und Feststellung (Gesamtstreitwert S 288.320,--), infolge Rekurses der beklagten Partei gegen den Beschluß des Oberlandesgerichtes Wien als Berufungsgerichtes vom 15. Oktober 1984, GZ 14 R 197/84-16, womit das Urteil des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen Wien vom 23. Mai 1984, GZ 37 Cg 76/83-12, aufgehoben wurde, folgenden Beschluß gefaßt:

Spruch

Dem Rekurs wird nicht Folge gegeben.

Die Rekurskosten sind weitere Verfahrenskosten.

Text

Begründung:

Der beklagte Rechtsanwalt hat die Klägerin in einem Ehescheidungsstreit nach § 55 EheG vertreten und im zweiten Rechtsgang gegen das bestätigende Urteil des Berufungsgerichtes, womit unter anderem dem Antrag seiner Klientin, das Verschulden ihres Ehemannes an der Scheidung festzustellen, nicht stattgegeben wurde, keine Revision mehr erhoben. Die Klägerin begehrt nun wegen schlechter Vertretung den Ersatz ihres Schadens in der Höhe der entgangenen höheren Unterhaltsbeträge nach § 69 Abs 2 EheG in Verbindung mit § 61 Abs 3 EheG. Der Beklagte habe sie am letzten Tag der Revisionsfrist auf diesen bevorstehenden Fristablauf nicht aufmerksam gemacht und zu Unrecht den Standpunkt vertreten, daß eine Revision aussichtslos wäre.

Der Erstrichter wies das Klagebegehren ab. Nach seinen Feststellungen hatte der Ehemann der Klägerin, Johann A, gegen diese am 20.3.1979 Klage auf Ehescheidung mit der Begründung eingebracht, daß die Ehegatten seit 11 Jahren getrennt lebten und keinen Kontakt mehr zueinander hätten. In der Tagsatzung vom 7.5.1979 stellte der Beklagte für die Klägerin den Antrag auf Feststellung, daß deren Ehemann die Zerrüttung der Ehe allein verschuldet habe. Das weitere Ehescheidungsverfahren brachte hervor, daß der Ehemann der Klägerin an einer endogenen Depression und fortschreitenden Demenz litt, die sich in einem Mangel an Kritikfähigkeit, Einsicht und Realitätsanspannung sowie starrer querualatorischer und rechthaberischer Haltung und Aggressionstendenz äußerte; dies führte zu einer erheblichen Einstellung gegen die Klägerin. Der Ehemann der Klägerin war am 17.7.1968 deshalb beschränkt entmündigt worden. Mit dem Urteil im Ehescheidungsprozeß vom 3.3.1980 wurde der Antrag der Klägerin auf Feststellung, daß ihr Ehemann die Zerrüttung der Ehe allein verschuldet habe, unter Bezugnahme auf die festgestellte

Geisteskrankheit des Ehemannes abgewiesen, weil diesen demnach an der Zerrüttung selbst kein Verschulden träfe. Der dagegen erhobenen Berufung der Klägerin gab das Oberlandesgericht Wien mit Urteil vom 3.6.1980 nicht Folge. Schon nach der Berufungsverhandlung vor dem Oberlandesgericht Wien hielt der Substitut des Beklagten, Dr. Johannes B, der Klägerin vor, daß mit hoher Wahrscheinlichkeit das Urteil der ersten Instanz bestätigt werden würde. Er halte eine Revision für aussichtslos. Die Klägerin, in dieser Situation verzweifelt, nahm diese Äußerungen zwar zur Kenntnis bzw. ließ sie über sich ergehen, ohne aber Äußerungen oder Handlungen zu setzen, die als Willenserklärung in Richtung eines Verzichtes auf Erhebung einer Revision auszulegen gewesen wären.

Bloß aus dem (untätigen) Verhalten der Klägerin schloß Dr. B subjektiv, daß sie sich mit der Aussichtslosigkeit abgefunden habe. Die Ausfertigung des Berufungsurteiles wurde dem Beklagten am 20.6.1980 zugestellt. Erst am 4.7.1980 telefonierte sein Konzipient, Dr. C, das erste Mal nach der Urteilszustellung mit der Klägerin. Er teilte ihr mit, daß die Berufung durch das Oberlandesgericht verworfen worden sei und daß er und der Beklagte übereingekommen wären, wegen Aussichtslosigkeit keine Revision mehr zu erheben. Die Klägerin wurde von dieser Entscheidung in Kenntnis gesetzt und aufgefordert, in den nächsten Tagen Unterlagen zu beheben. Nach der Rechtsansicht des Erstrichters wäre eine Revision im Ehescheidungsverfahren mit Rücksicht auf die dortigen Tatsachenfeststellungen, wonach einerseits ein Verschulden des Klägers an der Zerrüttung der Ehe als nicht erwiesen angenommen und andererseits auch ausführlich begründet wurde, warum ein behaupteter Ehebruch nicht als erwiesen und das nächtelange Ausbleiben des Ehemannes auf seine Nachtarbeit zurückzuführen seien, tatsächlich aussichtslos gewesin, sodaß die allerdings zu bejahende Pflichtverletzung des Beklagten die rechtliche und finanzielle Situation für die Klägerin nicht verändert habe.

Das Berufungsgericht gab der Berufung der Klägerin Folge und hob das Ersturteil unter Rechtskraftvorbehalt auf. Es übernahm zwar die Tatsachenfeststellungen des Erstrichters als Ergebnis einer unbedenklichen Beweiswürdigung, vertrat aber eine im Ergebnis abweichende Rechtsansicht. Im Ehescheidungsstreit hätte wohl die vom Berufungsgericht übernommene Beweiswürdigung des Erstrichters betreffend nicht erwiesene ehebrecherische Beziehungen des Ehemannes und die Umstände seines nächtelangen Ausbleibens nicht erfolgreich bekämpft werden können. Dennoch hätte eine Revision Erfolgschancen gehabt, weil im Gegensatz zur Auffassung des Berufungsgerichtes im Ehescheidungsverfahren nach der späteren Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes für einen Verschuldensausspruch nach § 61 Abs 3 EheG unter Umständen das wesentlich geringergradige Zerrüttungsverschulden im Sinne des § 55 EheG genügen konnte und anzunehmen sei, daß der Oberste Gerichtshof auch schon über eine Revision der Klägerin keine andere Ansicht vertreten hätte. Soweit daher im Scheidungsverfahren ein Verhalten des Ehemannes hervorgekommen war, das als Zerrüttungsverschulden im Sinne des § 55 EheG zu werten sei, hätte die Revision ungeachtet einer geistigen Störung des Ehemannes erfolgreich sein müssen. Ein solches Zerrüttungsverschulden wäre in der im Ehescheidungsverfahren vom Erstgericht festgestellten Aufforderung des Ehemannes an die Klägerin und ihren Sohn vom 7.2.1967 zu erblicken, sie sollten ehestens aus der Wohnung verschwinden, weil sonst etwas geschehen werde, sowie ferner in seinen ständigen Beschimpfungen der Ehefrau, die er in Streitigkeiten verwickelte. Die Klägerin habe zwar im Ehescheidungsverfahren ihren Antrag gemäß § 61 Abs 3 EheG nicht ausdrücklich auf diese Umstände gestützt, doch hätte eine Verletzung der Anleitungspflicht des Erstrichters im Sinne des § 182 ZPO auch noch in der Revision geltend gemacht werden können, weil der Erstrichter bei Vernachlässigung dieser Pflicht von einer unrichtigen rechtlichen Beurteilung dieses Sachverhaltes ausgegangen sei und nicht nur das Vorbringen der Partei, sondern in dem vom Untersuchungsgrundsatz beherrschten Scheidungsverfahren auch die Ergebnisse der Beweisaufnahme und das gesamte vom Richter gesammelte Material die Urteilsgrundlage bilden mußten. Ein hypothetischer Nachvollzug des Ehescheidungsverfahrens ergebe somit, daß eine Revision mit überwiegender Wahrscheinlichkeit für die Klägerin erfolgreich hätte sein müssen. Ob die Klägerin allerdings letztlich mit ihrem Antrag durchgedrungen wäre, hänge davon ab, ob ihr selbst kein oder nur ein wesentlich geringergradiges Verschulden an der Ehezerrüttung anzulasten sei, weil bei einem Verschuldensausspruch im Sinne dieser Gesetzesstelle der das Überwiegen eines Verschuldens des Ehescheidungsklägers rechtfertigende graduelle Unterschied augenscheinlich hervortreten müsse. Das Erstgericht werde deshalb im fortgesetzten Verfahren zu ermitteln und festzustellen haben, ob das Zerrüttungsverschulden des Ehemannes überwog und in welcher Höhe der Klägerin dadurch ein Schaden erwachsen ist, wobei nach der Differenzmethode vorzugehen sein werde.

Rechtliche Beurteilung

Der Rekurs des Beklagten gegen den Aufhebungsbeschluß ist zwar zulässig, aber nicht berechtigt.

Der Revisionswerber geht so wie die Vorinstanzen zutreffend von der Bestimmung des§ 1299 ABGB aus, nach der unter anderem ein Rechtsanwalt den Mangel des notwendigen Fleißes und der erforderlichen, nicht gewöhnlichen, Kenntnisses seines Berufes zu vertreten hat. Der Rechtsanwalt haftet demnach seiner Partei für die Unkenntnis der Gesetze sowie der einhelligen Lehre und Rechtsprechung (Fenzl, ÖJZ 1951, 400, derselbe, ÖJZ 1967, 57 f; EvBl 1972/124 ua; vgl. SZ 45/5), nicht jedoch dafür, daß ein ihm eingenommener, an sich vertretbarer Rechtsstandpunkt in der Folge von der Rechtsprechung nicht geteilt wurde (EvBl 1963/336, JBl 1972, 426 ua). Ebenso wie er seine Partei über eine nach dem klaren Wortlaut des Gesetzes oder nach der einhelligen herrschenden Rechtsübung aussichtslose Rechtsverfolgung aufklären muß (EvBl 1972/124 ua), wird der Rechtsanwalt auch durch eine unzulängliche Rechtsbelehrung darüber schadenersatzpflichtig, daß die Wahrung von verfahrensrechtlich zulässigen Rechtsmitteln empfehlenswert oder bei Bedachtnahme auf das Kostenrisiko oder sonstige Umstände ratsam ist (1 Ob 529/80). Im Rahmen seiner Pflicht gemäß § 9 RAO, die Rechte seiner Partei mit Gewissenhaftigkeit zu vertreten, ist die Belehrung des meist rechtsunkundigen Mandanten von wesentlicher Bedeutung. Liegt das Verschulden eines Rechtsanwaltes in der unterlassenen Aufklärung über die Notwendigkeit einer sonst vorgenommenen Prozeßhandlung, so ist der nicht fortgesetzte Prozeß auch in den dort in Betracht kommenden rechtlichen Erwägungen hypothetisch nachzuvollziehen und es ist zu beurteilen, wie er mit überwiegender Wahrscheinlichkeit geendet hätte (SZ 56/181 mwN). In diesem Zusammenhang ist dem Rekurswerber darin beizupflichten, daß ein Wandel der Judikatur regelmäßig nicht vorausbedacht werden muß. Die theoretische Möglichkeit der Änderung einer höchstgerichtlichen Rechtsprechung besteht immer. Die Wahrscheinlichkeit einer baldigen Judikaturwende ist selbst in jenen Fällen nicht vorauszusehen, in denen eine wiederholt ausgesprochene Ansicht der Rechtsprechung auf immer stärker werdende Kritik der Rechtslehre stößt (1 Ob 529/80). Der Meinung des Rekurswerbers, daß es sich im vorliegenden Fall um einen solchen, nicht vorhersehbaren Wandel der Judikatur zu § 61 Abs 3 EheG gehandelt habe, kann jedoch nicht gefolgt werden. Zum ersten fällt schon ins Gewicht, daß es primär nicht um eine unrichtige materiellrechtliche Rechtsbelehrung des Rekurswerbers geht, sondern um die Verschweigung des Umstandes beim Telefongespräch am 4.7.1980, daß an diesem Tag die Frist für eine mögliche Revision bereits ablief. Durch die Unterlassung der diesbezüglichen Aufklärung hat der Rekurswerber eine eigene Entscheidung der Klägerin, ob sie selbst eine aussichtslose Revision erheben wolle, verhindert. In diesem Zusammenhang fehlt allerdings bisher eine Feststellung darüber, daß die Klägerin im Falle einer damaligen richtigen Aufklärung einerseits über den Ablauf der Revisionsfrist und andererseits über die (noch zu erörternden) Erfolgsaussichten einer Revision dieses weitere Rechtsmittel ergriffen hätte. Zu dieser Frage wird eine Feststellung nachzutragen sein. Lautet sie negativ, dann ist das Klagebegehren schon mangels Kausalität der pflichtwidrigen Unterlassung des Rekurswerbers abzuweisen.

Die Behauptung eines Judikaturwechsels trifft aber auch in der Sache nicht zu. Im maßgebenden Zeitpunkt lag im Sinne der allenfalls anzufechtenden Entscheidung des damaligen Berufungsgerichtes entgegen der Behauptung des Rekurswerbers erst eine einzige Entscheidung eines anderen Oberlandesgerichtes (Linz) vor (EFSlg 31.719). Der Oberste Gerichtshof hatte bis dahin also noch nicht zu der strittigen Frage Stellung genommen, ob ein Verschuldensausspruch nach § 61 Abs 3 EheG das Vorliegen verschuldeter Eheverfehlungen im Sinne der §§ 47 bis 49 EheG voraussetze oder ob ein geringeres 'Zerrüttungsverschulden' genüge.

Auf eine gesicherte Rechtsprechung konnte der Rekurswerber demnach nicht vertrauen. Zu seinen Lasten fällt überdies ins Gewicht, daß schon der Wortlaut des damals neuen § 61 Abs 3 EheG auf das Verschulden an der Zerrüttung der Ehe abstellt und daß dies nach den Gesetzesmaterialien (AB 916 BlgNR 14.GP 9 f, mitget. in Ent-Hopf, Das neue Eherecht, MSA 50, 83) bewußt zum Abgehen von den Verschuldenstatbeständen der §§ 47 ff EheG nach dem alten § 61 Abs 2 EheG erfolgte, sodaß schon im damaligen Zeitpunkt auch gewichtige Stimmen der Lehre auf die Maßgeblichkeit des bloßen Zerrüttungsverschuldens hinwiesen, (Aicher in Ostheim, Schwerpunkte der Familienrechtsreform 1977/1978, S. 94 ff, Kerschner, Zum Unterhalt nach Scheidung nach neuem Recht, JBl 1979, 561, 569 f und Schwind, Eherecht 2 255 f). Bei dieser Sachlage durfte eine Revision nicht als aussichtslos angesehen werden. Tatsächlich hat der Oberste Gerichtshof, seit er mit dem Problem sodann das erste Mal befaßt wurde, in ständiger Rechtsprechung den Standpunkt vertreten, daß für den Verschuldensausspruch nach § 61 Abs 3 EheG das unter Umständen geringergradige Zerrüttungsverschulden genügt, soferne nur nach Abwägung der beiderseitigen Verschuldensanteile unter Einbeziehung des Gesamtverhaltens beider Eheleute während der ganzen Dauer der Ehe der das Überwiegen rechtfertigende graduelle Unterschied augenscheinlich hervortritt (EFSlg 41.290 f, 43.698 ff ua). Damit ist nach der zutreffenden Ansicht des Berufungsgerichtes dargetan, daß auch eine Revision der Klägerin bereits mit Wahrscheinlichkeit erfolgreich gewesen wäre, sodaß die kausale Herbeiführung eines allfälligen Schadens der

Klägerin durch die Unterlassung des Beklagten gegeben wäre.

Entgegen der Rechtsrüge des Rekurswerbers ist dem Berufungsgericht auch in der Beurteilung der konkreten Erfolgsaussichten einer Revision im Zusammenhang mit den objektiv im seinerzeitigen Ehescheidungsurteil festgestellten Verfehlungen des Ehemannes beizupflichten. Es kommt nicht einmal auf die allfällige Verletzung einer materiellen Prozeßleitungspflicht des damaligen Erstrichters an - der allerdings nach der zutreffenden Ansicht des Berufungsgerichtes eine berücksichtigungsfähige unrichtige Rechtsansicht des Erstrichters zugrunde lag -, weil die Klägerin im Ehescheidungsprozeß ohnehin ganz allgemein unter Berufung auf einen Strafakt und das Beweismittel der Parteienvernehmung behauptet hatte, daß der Ehemann die Zerrüttung der Ehe allein verschuldet habe (Vorakt S. 13). Schon mit Rücksicht auf dieses Vorbringen kann nicht gesagt werden, daß die Feststellungen des Erstrichters im Ehescheidungsverfahren über das Parteivorbringen hinausgegangen wären und als überschießende Tatsachenfeststellungen keine Berücksichtigung hätten finden dürfen. Der Rekurswerber meint zu Unrecht, dieses Vorbringen der Klägerin habe zufolge der vom damaligen Berufungsgericht vertretenen Rechtsansicht 'jede Bedeutung verloren'. Beim hypothetischen Nachvollzug der wahrscheinlichen Entwicklung des Rechtsstreites im Falle der Erhebung der unterlassenen Revision kann es nicht auf die nach dem oben Gesagten wahrscheinlich schon damals vom Obersten Gerichtshof nicht zu billigende Ansicht des Berufungsgerichtes ankommen. Ob aber jedes Zerrüttungsverschulden der Klägerin fehlt oder jenes des Ehemannes das ihre nach den bei Weiterführung des Ehescheidungsprozesses zu erwartenden Feststellungen nicht markant überschritten hätte, soll nach der zutreffenden Ansicht des Rekursgerichtes im fortgesetzten Verfahren erst geklärt werden.

Der Ausspruch über die Rekurskosten beruht auf § 52 ZPO.

Anmerkung

E06976

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1985:0070OB00501.85.1107.000

Dokumentnummer

JJT_19851107_OGH0002_0070OB00501_8500000_000

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