jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 1973/9/5 1Ob128/73

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 05.09.1973

Norm

ZPO §228
ZPO §235 Abs4

Kopf

SZ 46/81

Spruch

Die Umwandlung eines Leistungsbegehrens in ein Feststellungsbegehren ist nur dann eine Klagseinschränkung, wenn der vom Feststellungsbegehren erfaßte Anspruch zeitlich und umfangmäßig nicht über den mit der Leistungsklage ursprünglich geltend gemachten Anspruch hinausgeht

OGH 5. September 1973, 1 Ob 128/73 (OLG Wien 7 R 47/73, KG Wiener Neustadt 2 Cg 252/72)

Text

Der Kläger stellte ursprünglich einen Schadenersatzanspruch auf Bezahlung von 98.000 S samt Anhang an kapitalisiertem Zinsenverlust da der Beklagte als Rechtsanwalt die Verbücherung des von ihm verfaßten Kaufvertrages betreffend 1298/10.000 Anteile der Liegenschaft EZ 751 KG W und das damit verbundene Wohnungseigentum an einer Wohnung im dort errichteten Haus mangels zeitgerechter Einholung der hiefür erforderlichen Zustimmung des Wohnhauswiederaufbaufonds nicht rechtzeitig durchgeführt habe; ihm sei dadurch ein Schaden entstanden, daß ihm wegen Änderung der Gesetzeslage ab 1. Jänner 1968 gemäß § 36 Abs 2 WBFG 1968 ein außerordentlicher Tilgungsbetrag vorgeschrieben worden sowie infolge der Kürzung der Laufzeit der Wohnhauswiederaufbaufondsdarlehen eine Erhöhung der monatlichen Tilgungsbeträge eingetreten sei.

Das Erstgericht wies im ersten Rechtsgang das Klagebegehren ab, das Berufungsgericht sprach mit Zwischenurteil aus, daß der Anspruch des Klägers dem Gründe nach zu Recht bestehe. Der Oberste Gerichtshof hob die untergerichtlichen Urteile auf und trug dem Erstgericht eine Ergänzung des Verfahrens und die neuerliche Entscheidung auf.

Das Revisionsgericht bejahte abschließend die Annahme eines Verschuldens des Beklagten, da er die Zusage, alles zu unternehmen, damit der Vertrag noch bis Ende 1967 ins Grundbuch komme, schuldhaft nicht eingehalten habe. Nur zur Klarung der Frage, ob ein Kausalzusammenhang zwischen diesem schuldhaften Verhalten des Beklagten und den eingetretenen Nachteilen des Klägers bestehe wurde dem Erstgericht die Prüfung aufgetragen, ob bei rechtzeitiger und ordnungsgemäßer Antragstellung durch den Beklagten beim Wohnhauswiederaufbaufonds zumindest mit überwiegender Wahrscheinlichkeit die Eintragung des Eigentumsrechtes für den Kläger noch im Jahre 1967 erfolgen hätte können. Als verjährt sah der Oberste Gerichtshof den Leistungsanspruch nicht an, weil die dreijährige § 1489 ABGB, solange noch kein tatsächlicher Schaden eingetreten sei, erst zu laufen beginne, wenn der Eintritt eines Schadens mit Sicherheit voraussehbar sei; das sei vor dem 4. März 1968, als der Kläger vom Beklagten erfahren habe, daß das Bundesministerium für Bauten und Technik § 36 Abs. 2 WBFG 1968 zur Anwendung bringen werde, nicht der

Fall gewesen.

Am 15. Jänner 1973 trug der Kläger vor dem Erstgericht einen Schriftsatz vom 3. Jänner 1973 vor, mit dem er das Klagebegehren dahin "prazisierte", daß der Beklagte nunmehr schuldig sei, 1596 S, 2319.10 S und 994.37 S, zusammen 4909.47 S samt Anhang zu bezahlen; im übrigen sollte dem Beklagten gegenüber festgestellt werden, daß er dem Kläger aus dem Gründe nicht fristgerechter Verbücherung des Kaufvertrages vom 10. und 14. November 1967, betreffend 1298/10.000 Anteile der Liegenschaft EZ 751 der KG W für den im Zeitraum vom 2 Jänner 1973 bis 1. Jänner 2009 entstehenden Verlust von 5.5% Zinsen aus dem Kapitalsbetrag von 22.800 S und aus dem Kapitalbetrag von 8505 S zuzüglich weiterer je 236.25 S monatlich in der Zeit vom 2. Jänner 1973 bis 1. Jänner 2009 hafte, wobei sich dieser Zinssatz erhöhe, wenn der Bankzinssatz für zeitlich gebundene Darlehen allgemein erhöht werde. Zum Feststellungsbegehren wendete der Beklagte Verjährung ein.

Das Erstgericht betrachtete in der teilweisen Änderung des Leistungsbegehrens auf ein Feststellungsbegehren eine Klagsänderung, ließ diese unbekämpft zu und gab dem geänderten Hauptbegehren im Leistungsteil vollinhaltlich statt. Außerdem stellte es dem Beklagten gegenüber fest, daß er dem Kläger aus dem Gründe der nicht fristgerechten Verbücherung des Kaufvertrages vom 10. bzw. 14. November 1967 betreffend 1298/10.000 Anteile der Liegenschaft EZ 751 KG W, für die in der Zeit vom 15. Jänner 1973 bis 1. Jänner 2009 entstehenden Schäden ersatzpflichtig sei. Das Feststellungsmehrbegehren wies es ab.

Das Erstgericht stellte ergänzend fest: Hätte der Beklagte den Antrag auf Zustimmung zur Veräußerung der Eigentumswohnung Ende Oktober 1967 beim Wohnhauswiederaufbaufonds eingebracht und den Staatsbürgerschaftsnachweis des Klägers und eine beglaubigte Abschrift des Kaufvertrages vorgelegt, wäre umgehend mit einer aufrechten Erledigung zu rechnen gewesen. Ende 1967 seien alle Anträge vom Wohnhauswiederaufbaufonds aufrecht erledigt oder, wenn Unterlagen fehlten, zumindest zwischenerledigt gewesen. Die Zwischenerledigung zu dem am 15. Dezember 1967 eingelangten, vom Beklagten verfaßten Antrag sei am 27. Dezember 1967 abgefertigt worden. Wenn die in der Zwischenerledigung angeführten fehlenden Urkunden noch am letzten Arbeitstag des Jahres 1967 dem zuständigen Sachbearbeiter persönlich unter vorläufiger Ausschaltung des Kanzleiweges vorgelegt worden wären, wäre das Gesuch sogleich aufrecht erledigt worden. Dem Kläger sei daher nicht nur der Beweis eines Verschuldens des Beklagten, sondern auch der Beweis des ursachlichen Zusammenhanges zwischen dem schuldhaften Verhalten des Beklagten und dem eingetretenen Schadenserfolg, nämlich der Verpflichtung des Klägers, eigenes Kapital früher einsetzen zu müssen, als dies ohne die Nachlässigkeit des Beklagten der Fall gewesen wäre, gelungen. An Zinsen seien dem Kläger dadurch die im eingeschränkten Leistungsbegehren verlangten Beträge als tatsächlich erlittener Vermögensschaden entgangen. Dem Kläger würden auch noch in Zukunft spätestens bis 1. Jänner 2009 weitere Vermögensbestandteile entstehen, weil er allmonatlich eine um 236.25 S höhere Tilgungsrate vorzeitig leisten müsse. Der Beklagte sei verpflichtet, dem Kläger jenen Schaden zu ersetzen, der ihm durch den vorzeitigen Einsatz seines Kapitals zur Schuldentilgung in der Zukunft entstehen werde.

Mit Leistungsklage könne der Kläger diesen Schaden noch nicht geltend machen, weil er sich in seinem Vermögen noch nicht ereignet habe, weshalb er auch das Leistungsbegehren in diesem Belange in ein Feststellungsbegehren abgeändert habe. Darin sei zwar eine Klagsänderung nach § 235 ZPO zu erblicken, die aber ungeachtet der Einwendungen des Beklagten zuzulassen sei, weil sie eine erhebliche Erschwerung oder Verzögerung des Verfahrens nicht besorgen lasse. An der alsbaldigen Feststellung der Ersatzpflicht des Beklagten für die künftigen Schäden habe der Kläger ein rechtliches Interesse, weil der Beklagte seine Ersatzpflicht dem Gründe und der Höhe nach weiterhin bestreite. Verjährt sei das Feststellungsbegehren nicht, weil der Kläger den Anspruch schon am 22. Feber 1971 mit Leistungsklage geltend gemacht habe.

Das Berufungsgericht bestätigte über Berufung des Beklagten die Entscheidung des Erstgerichtes und sprach aus, daß der Wert des Streitgegenstandes 50.000 S übersteige. Es übernahm die Tatsachenfeststellungen des Erstgerichtes und trat auch seiner rechtlichen Beurteilung bei. Eine Klagsänderung wirke allerdings erst ab dem Zeitpunkt, zu dem der sie mitteilende Schriftsatz bei Gericht eingebracht oder diese in der mündlichen Verhandlung vorgebracht werde. Damit sei jedoch für den Erfolg der Berufung nichts zu gewinnen. Daß die Verjährung des Schadenersatzanspruches nicht gegeben sei, habe der Oberste Gerichtshof für das Leistungsbegehren ausgesprochen. Da jedoch durch das Leistungsbegehren nur der bis zum Schluß der mündlichen Verhandlung bereits entstandene Schaden erfaßt sei, durch das Feststellungsbegehren hingegen die künftigen Ansprüche des Klägers aus diesem Schadensereignis dadurch gesichert werden, daß die Verjährung aller bisher noch nicht fälligen Schadenersatzansprüche unterbrochen werde,

ergebe sich daraus zweifelsfrei, daß Verjährung dieser sowohl zeitlich als auch betraglich noch ungewissen Ansprüche nicht eingetreten sein könne. Daß das ursprünglich einheitliche Leistungsbegehren in Ansehung der noch nicht fälligen Ansprüche im Hinblick auf § 406 ZPO in ein Feststellungsbegehren abgeändert worden sei, stunde der mit Recht zugelassenen, unbekämpft gebliebenen und daher rechtskräftig gewordenen Klagsänderung nicht entgegen.

Der Oberste Gerichtshof gab der Revision des Beklagten nicht Folge.

Rechtliche Beurteilung

Aus den Entscheidungsgründen:

Bereits im ersten Rechtsgang hat das Berufungsgericht die Auffassung vertreten, daß dem Kläger das Recht zustehe, den Entgang von Zinsen für das Kapital, das er als Folge des schuldhaften Verhaltens des Beklagten früher einsetzen müsse, zu begehren. Dieser Rechtsmeinung ist trotz der Revisionsausführungen beizupflichten. Der Kläger behauptet entgangenen Gewinn, der grundsätzlich als positiver Schaden anzusehen ist (SZ 41/46; SZ 40/2; ZVR 1966/122 u. a.).

Das gilt auch für den Entgang einer bestimmten Gewinnmöglichkeit, wenn deren Bestehen im Verkehr als selbständiger Vermögenswert angesehen wird (SZ 40/2; ZVR 1964/133; SZ 29/43 u. a.). Die Erzielung eines Zinsenertrages von einem zur Verfügung stehenden Geldbetrag muß als solche bestimmte Gewinnmöglichkeit angesehen werden. Der Höhe nach ist der Anspruch des Klägers für die Zeit bis zum Schluß der Verhandlung erster Instanz offenbar nicht mehr bestritten; es kann auch als gerichtsbekannt angesehen werden, daß die Erzielung einer Verzinsung von 5.5% jährlich derzeit ohne weiters möglich ist. Daß der Kläger den Nachteil, diesen Zinsengewinn von den früher zurückzuzahlenden Kapitalsbeträgen nicht erzielen zu können erleidet, steht außer Frage. Ob er in Zukunft allenfalls auch haben könnte, ist derzeit nicht zu beurteilen. Daß der Kläger von der Möglichkeit der vorzeitigen Rückzahlung des Wiederaufbaudarlehens Gebrauch gemacht hätte oder von dieser Möglichkeit Gebrauch zu machen auch nur in der Lage wäre, wurde nicht einmal behauptet.

Zum Feststellungsbegehren hält der Beklagte den Einwand aufrecht, der Anspruch sei verjährt, da er erst nach dem Vortrag des Schriftsatzes vom 3. Jänner 1973 am 15. Jänner 1973 erhoben worden sei, die dreijährige Verjährungsfrist des § 1489 ABGB aber bereits am 4. März 1968 zu laufen begonnen habe. Tatsächlich beginnt die Verjährung eines Schadenersatzanspruches bereits zu dem Zeitpunkt, zu dem der Schaden an sich und die Person des Schädigers bekannt ist (MietSlg. 23.224. SZ 41/147 u. a.; Klang[2] VI, 636). Sind das schädigende Ereignis und auch ein Schaden bereits eingetreten, muß der Kläger, um sich gegen eine später etwa erhobene Verjährungseinrede zu sichern, innerhalb der Verjährungsfrist neben der Leistungsklage auf Zahlung der bereits fälligen Beträge auch eine Klage auf Feststellung der Schadenersatzpflicht für künftig fällig werdende Schadenersatzforderungen erheben, deren Einbringung dann die Verjährung unterbricht (ZVR 1973/46; SZ 43/222 u. a.). Ein rechtskräftiges Feststellungsurteil schaltet dann die Verjährungseinrede für die Dauer von dreißig Jahren aus (EvBl. 1972/222). Im vorliegenden Fall waren, wie die Revision richtig darlegt, dem Kläger am 4. März 1968, als er von der Verpflichtung zur Zahlung eines außerordentlichen Tilgungsbeitrages und der erhöhten Tilgungsraten verständigt wurde, Schädiger und Schaden bereits bekannt. Eine Klage mußte also, um die Einwendung der Verjährung auszuschließen, binnen drei Jahren ab diesem Zeitpunkt eingebracht werden. Die ursprüngliche Leistungsklage wurde beim Erstgericht am 22. Feber 1971, also innerhalb der Verjährungszeit, eingebracht, der Feststellungsanspruch hingegen erst am 15. Jänner 1973, also nach Ablauf der dreijährigen Verjährungsfrist, erhoben.

Streitentscheidend für den Feststellungsanspruch ist es demnach, ob es sich bei der teilweisen Umwandlung der Leistungsklage in eine Feststellungsklage um eine Klagsänderung oder nur um eine Einschränkung des bereits am 22. Feber 1971 gestellten Klagebegehrens, um ein aliud oder ein minus, handelte. Lag, wie es die Untergerichte annahmen, eine Klagsänderung vor, wäre an die Stelle der ursprunglichen Klage eine neue Klage getreten, der ursprüngliche Streitgegenstand wäre aus dem Rechtsstreit ausgeschieden (Fasching III, 108); die zeitgerechte Erhebung des wegen mangelnder Fälligkeit zum Großteil aussichtslosen Leistungsbegehrens wäre dann auf den Ablauf der Verjährungsfrist für die Feststellungsklage ohne Einfluß (JBl. 1073, 87), der Feststellungsanspruch also verjährt gewesen.

Ob die Umwandlung eines Leistungsanspruches in ein Feststellungsbegehren ein minus oder ein aliud sei, ist allerdings, wie schon Schima im RSp 1936, 230 ausführte, umstritten. Fasching II, 151 (vgl. auch III, 650) sieht darin keine Klagsänderung, sondern nur eine Klagseinschränkung, solange das Feststellungsbegehren nur die Feststellung des für die Leistung präjudiziellen Rechtes oder Rechtsverhältnisses zum Gegenstand hat und nicht etwa auch auf die

Feststellung weiterer zwischen den Parteien strittiger Rechtsbeziehungen gerichtet ist, die nicht für das Leistungsbegehren präjudiziell waren; Fasching lehrt, die gegenteilige Meinung sei schon im Hinblick auf die §§ 236, 259 ZPO unhaltbar, da zufolge dieser Gesetzesstellen der Kläger sogar die - notwendig über den Rahmen des Rechtsstreites hinausreichende - Feststellung dieser Rechtsverhältnisse zusätzlich neben der Leistung begehren könne, ohne daß dem die Schranken des § 235 Abs. 1 bis 3 ZPO entgegenständen. Neumann[4], 913 meint ebenfalls, eine Leistungsklage könne in eine Feststellungsklage umgewandelt werden, da in einer solchen Änderung des Begehrens eine Einschränkung desselben liege. Als Beispiel erwähnt Neumann den Fall, in dem der Beklagte den Leistungsanspruch des Klägers im Laufe des Prozesses befriedigt, aber trotzdem das Rechtsverhältnis oder den weiteren Bestand desselben bestreitet, aus dem sich der Anspruch des Klägers ergab, und der Kläger wegen weiterer Ansprüche aus diesem Rechtsverhältnis ein Interesse an der Feststellung desselben hat. Holzhammer, Österreichisches Zivilprozeßrecht, Erkenntnisverfahren 158, sagt ebenfalls, keine Klagsänderung sei eine Beschränkung des Klagebegehrens mit Änderung des Rechtsschutzzieles (Übergang von der Leistungsklage zur Feststellungsklage); die Klagsbeschränkung beruhe auf einer teilweisen Klagsrücknahme oder auf einem Teilverzicht und sei nach deren Regeln zu beurteilen. Sperl, Lehrbuch der bürgerlichen Rechtspflege 324 ist auch dieser Auffassung, da eine Leistungsklage stets eine Feststellung des Anspruches, zu dessen Erfüllung der Richter verurteile, bedinge. Wolff, Grundriß des österreichischen Zivilprozeßrechtes[2] 280 glaubt, daß dann, wenn statt Leistung bloß Feststellung verlangt werde, nur eine artliche Einschrankung des Klagebegehrens und keine Klagsänderung vorliege. Anderer Auffassung ist Pollak, System des österreichischen Zivilprozeßrechtes[2] 401; er vertritt die Meinung, daß die Umwandlung der Leistungs- in eine Feststellungsklage eine Klagsänderung sei.

Dieser Meinung schließen sich auch Petschek - Stagel, Zivilprozeß 273 an. Sie betonen, daß die beiden Rechtsschutzansprüche der Verurteilungsklage und der Feststellungsklage nicht im Verhältnis von maius und minus stehen, so daß weder von einer Klagseinschränkung noch von einer Klagserweiterung gesprochen Werden könne. Vielmehr sei die Sachlage so, daß an Stelle der für die Rechtsschutzfähigkeit oder -zulässigkeit und das Rechtsschutzbedürfnis des einen Begehrens angeführten Tatsachen andere gesetzt werden, aus denen sich die Rechtsschutzfähigkeit und -zulässigkeit und das Rechtsschutzanspruches ergeben soll, so daß hier stets eine Äriderung des Klagegrundes, also eine Klagsänderung, vorliege.

Auch die Rechtsprechung ist uneinheitlich. Die Entscheidung ZBl. 1934/281 führt aus, die Leistungsklage könne nach Eintritt der Streitanhängigkeit in eine Feststellungsklage verwandelt werden, da mit der Leistungsklage mehr als mit der Feststellungsklage verlangt werde; durch eine solche Umwandlung werde das Klagebegehren ohne Änderung des Klagegrundes eingeschränkt. Die Entscheidung Rspr. 1936/355 legt, allerdings in einem Fall, in dem das Leistungsbegehren nach fälligen und nicht fälligen Ansprüchen getrennt, gesondert bewertet und im Kopf (auch) als Feststellungsbegehren bezeichnet worden war, dar: Das Gericht sei bei der Prüfung einer Klage und bei seiner Entscheidung nicht unabänderlich an die Formulierung des Klagebegehrens gebunden; es habe nur die Schranken zu beachten, die § 405 ZPO aufrichte; innerhalb dieser Schranken habe es die Klage nicht bloß nach dem Wortlaut des Begehrens, sondern nach ihrem ganzen Inhalt zu prüfen und die Entscheidung dem Ergebnis dieser Prüfung nötigenfalls unter Abweichung von der Formel des Klagebegehrens, anzupassen. In der Auffassung, daß der Kläger (auch) die Feststellung der Verbindlichkeit des Beklagten zu noch nicht fälligen Leistungen anstrebe, sei eine unrichtige Beurteilung nicht gelegen jeder Leistungsklage liege in der Regel als Voraussetzung das Begehren auf Feststellung des Rechtsverhältnisses zugrunde, aus dem der Leistungsanspruch abgeleitet werde; wenn die Formel des Klagebegehrens zwar einer Leistungsklage angepasst sei, aus der Klage aber zu entnehmen sei, daß zumindest die Feststellung des dem Leistungsbegehren zugrunde liegenden Rechtsverhältnisses angestrebt werde, so hindere die verfehlte Formulierung des Klagebegehrens das Gericht nicht, die Klage darauf zu prüfen, ob das in ihr enthaltene, wenn auch nicht ausdrücklich formulierte Feststellungsbegehren begrundet sei oder nicht. Eine solche Lösung erachtete der Oberste Gerichtshof auch für den Fall als zulässig, in dem das Klagebegehren offenbar als Leistungsbegehren gedacht war, da der Kläger anscheinend der Ansicht war, daß eine Verurteilung zu künftig fällig werdenden Leistungen möglich sei. In diesem Sinne spricht die Entscheidung ZBl. 1933/66 aus, daß auch dann, wenn man annehmen wollte, es sei ein unmögliches Dauerleistungsbegehren beabsichtigt gewesen, ihm doch grundsätzlich in der Form eines Feststellungsurteiles Folge gegeben werden könne. Offenbar anderer Meinung, wenn auch in einem Fall der Umwandlung einer Feststellungsklage in eine Leistungsklage, war die Entscheidung GH 1933, 104, die betont, daß die tatsächlichen Voraussetzungen des Leistungsanspruches und des Feststellungsanspruches andere seien. Ganz deutlich sagt dies die Entscheidung SZ 22/124, derzufolge in der Umwandlung einer Leistungsklage in eine

Feststellungsklage auf jeden Fall eine Klagsänderung zu erblicken sei; sie ergänzte, eine Klagsänderung liege immer dann vor, wenn die Erhebung des geänderten Anspruches im neuen Prozeß der Rechtskraft des ersten nicht entgegengehalten werden könnte. Im gleichen Sinne versteht Fasching III, 115 die Entscheidung EvBl. 1959/382, die allerdings einen Fall der Umwandlung einer Feststellungsklage in eine Leistungsklage, war die Entscheidung GH 1933, 104, die betont, daß die tatsächlichen Voraussetzungen des Leistungsanspruches und des Feststellungsanspruches andere seien. Ganz deutlich sagt dies die Entscheidung SZ 22/124, derzufolge in der Umwandlung einer Leistungsklage in eine Feststellungsklage auf jeden Fall eine Klagsänderung zu erblicken sei; sie ergänzte, eine Klagsänderung liege immer dann vor, wenn die Erhebung des geänderten Anspruches im neuen Prozeß der Rechtskraft des ersten nicht entgegengehalten werden könnte. Im gleichen Sinne versteht Fasching III, 115 die Entscheidung EvBl. 1959/382, die allerdings einen Fall der Umwandlung eines Feststellungsbegehrens in ein Leistungsbegehren betrifft. Die Auffassung der Entscheidung SZ 22/124 wurde aber offenbar nicht ständige Rechtsprechung, obwohl sie nie ausdrücklich abgelehnt wurde. Schon die Entscheidung 2 Ob 561/52 hob aber hervor, daß die Behauptung, die Umwandlung des Leistungsbegehrens in ein Feststellungsbegehren sei nicht als Klagseinschränkung, sondern als Klagsänderung zu werten, mit der herrschenden Rechtsprechung in Widerspruch stehe. Die spätere Judikatur ging sogar noch weiter. So vertrat die Entscheidung MietSlg. 16.658 die Auffassung, daß kein Verstoß gegen § 405 ZPO vorliege, wenn ein Gericht angesichts der Einwendung der mangelnden Fälligkeit eines Leistungsbegehrens (hier Räumungsbegehrens) diesem in Form eines Feststellungsurteiles stattgebe, weil das Feststellungsurteil gegenüber dem Leistungsbegehren kein aliud, sondern ein minus darstelle. Im gleichen Sinne lautete die Entscheidung 2 Ob 241/67; dem Klagebegehren auf Verurteilung zur Erbringung noch nicht fälliger Leistungen könne bei Bestehen eines rechtlichen Interesses an der alsbaldigen Feststellung in Form eines Feststellungsurteiles stattgegeben werden.

Überblickt man die bisherige Lehre und Rechtsprechung, muß man sagen, daß zwar die Frage, ob der Feststellungsausspruch gegenüber einem Leistungsausspruch ein aliud oder ein minus darstelle, tatsächlich nicht einheitlich beantwortet wurde, aber doch ein deutliches Übergewicht für das minus besteht. Es mag hiebei nicht unwesentlich sein, daß ich der Vater der österreichischen Zivilprozeßordnung Klein das Gesetz so verstanden wissen sollte. In Vorlesungen 197 sagte er, der Condemnationsanspruch verfolge im Vergleich zur Feststellungsklage mehr, nicht etwas anderes im Übergang von der Leistungsklage zur Feststellungsklage nach Eintritt der Streitanhängigkeit liege demnach keine Klagsänderung, denn das Klagebegehren werde ohne Änderung des Klagsgrundes bloß in der Hauptsache beschränkt. Dem Einwand Petschek - Stagels, daß das Feststellungsbegehren andere (zusätzliche) Tatsachenvoraussetzungen als das Leistungsbegehren erfordere, so daß eine Klagsänderung vorliege, kann auch damit begegnet werden, daß das Feststellungsinteresse in jeder Lage des Verfahrens von Amts wegen wahrzunehmen ist (SZ 40/3; SZ 26/116 u. v. a.; Fasching III, 51), also keines eigenen Tatsachenvorbringens durch den Kläger bedarf. Das Tatsachenvorbringen kann also für beide Ansprüche dasselbe sein.

Zu beachten ist jedenfalls § 405 ZPO, wonach das Gericht nicht befugt ist, einer Partei etwas zuzusprechen, was nicht beantragt ist. Grundsätzlich kann nur über das gestellte Klagebegehren abgesprochen werden; der Zuspruch eines geringeren Betrages oder einer auch qualitativ geringeren Leistung bzw. Feststellung ist nur möglich, wenn diese begrifflich und rechtlich notwendig von dem Begehrten mitumfaßt war (Fasching III, 650; vgl. JBl. 1960, 154; JBl. 1957, 132; JBl. 1956, 563). Auch ein Feststellungsanspruch muß also, damit er als minus zu einem Leistungsanspruch angesehen werden kann, vom gestellten Leistungsanspruch mitumfaßt gewesen sein. Leistungs- und Feststellungsbegehren schließen einander aber in aller Regel aus die Bestimmung des § 228 ZPO läßt die Klage auf Feststellung des Bestehens eines Rechtes nämlich nur zu, wenn ein rechtliches Interesse an der alsbaldigen Feststellung gegeben ist; das ist nur dann zu bejahen, wenn nicht bereits das mögliche Leistungsbegehren das bietet, was mit dem Feststellungsbegehren angestrebt wird (EvBl. 1971/334; SZ 42/181; JBl. 1969, 399; JBl. 1968, 206, Fasching II, 48, 69; Neumann[4] 883). Ein rechtliches Interesse kann also bei Schadenersatzansprüchen nur an der Feststellung künftiger Ansprüche bestehen (ZVR 1973/46; EvBl. 1966/341 u. a.), für die eine Verurteilung zur Leistung, soweit es sich nicht um Alimente handelt, verschiedene Zeiträume, nämlich solche vor und solche nach Ansprüche müssen also, wenn es sich um sonst gleichartige Ansprüche handelt, verschiedene Zeiträume, nämlich solche vor und solche nach Eintritt der Fälligkeit, betreffen. Die Erhebung beider Klagen kann allerdings notwendig sein. Um die Verjährung eines Schadenersatzanspruches zu verhindern, der aus zum Teil fälligen und zum Teil erst fällig werdenden Ansprüchen besteht, muß nämlich sowohl eine Leistungsklage für fällige Ansprüche als auch eine Feststellungsklage für erst fällig werdende Ansprüche innerhalb der dreijährigen Frist des § 1489 ABGB erhoben werden, weil bei teilbaren Forderungen die Teilklage nur die Verjährung des eingeklagten Teiles unterbricht, wenn nicht auch die Feststellung des

Ganzen begehrt wird (EvBl. 1963/267). Erst mit diesem Begehren wird, wenn ihm in der Folge stattgegeben wird, auch die Verjährung der in diesem Zeitpunkt hoch nicht fälligen, also zukunftigen Ansprüche des Klägers unterbrochen (SZ 39/19; EvBl. 1964/321 u. a., Klang [2] VI 655). Daß ein Feststellungsausspruch ein minus eines Leistungsbegehrens sein könnte, ist unter diesen Umständen kaum möglich. Dies kann nur dann in Frage kommen, wenn innig an Stelle eines mangels Fälligkeit allein möglichen Feststellungsbegehrens ein Leistungsbegehren gestellt wurde.

Unter Bedachtnahme auf diese Grundsätze ist das von Neumann a. a. O. erwähnte Beispiel nicht richtig. Wurde, wie Neumann erwähnt, der (allein geltend gemachte) Leistungsanspruch befriedigt, kann der Kläger seinen Anspruch nur auf Kostenersatz einschränken, nicht aber die Leistungsklage, der mit der Befriedigung des eingeklagten Anspruches zur Gänze der Boden entzogen wurde, in eine Feststellungsklage für nicht Gegenstand des Prozesses gewesene (nicht fällige) weitere Anspruche umändern. Diese Anspruche waren namlich vom Leistungsbegehren nicht mitumfaßt. Bestunden, wie Neumann voraussetzt, noch über den Leistungsanspruch hinausgehende Ansprüche, könnte nach Befriedigung des Leistungsanspruches, wenn nicht schon zuvor im Prozeß ein Feststellungsanspruch gestellt worden war, nur eine neue (getrennte) Feststellungsklage erhoben werden; für die Frage der Verjährung der weiteren Ansprüche kann es dann immer nur auf den Zeitpunkt der Erhebung des Feststellungsanspruches neben dem Leistungsanspruch oder der gesonderten Feststellungsklage ankommen. Ebensowenig zielfuhrend ist aber auch Faschings Argument (III, 1 15), die Einschränkung eines Leistungsanspruches auf einen Feststellungsanspruch müsse schon deswegen zulässig sein, weil jederzeit auch ein Zwischenfeststellungsantrag gestellt werden könnte, ohne daß die Voraussetzungen des § 235 Abs. 1 bis 3 ZPO gegeben sein müßten. Voraussetzung für die Zulassigkeit eines Zwischenfeststellungsantrages ist es nämlich, daß er, wie Fasching selbst (III, 133 f.) in Übereinstimmung mit der Judikatur (EvBl. 1972/10; EvBl. 1969/145 und 146; SZ 29/77 u. a) ausführt, über den konkreten Leistungsanspruch hinaus Bedeutung hat. Ein Zwischenfeststellungsantrag wird also erst zulässig, wenn er Ansprüche betrifft, die von der Leistungsklage nicht mitumfaßt waren. Gerade für solche Ansprüche kann aber ein Feststellungsbegehren nicht im Leistungsbegehren enthalten sein. Dort, wo ein Zwischenfeststellungsantrag zulässig ist, kann also ein Feststellungsanspruch kein minus zu einem Leistungsbegehren sein.

In der Umwandlung eines Leistungsbegehrens in ein Feststellungsbegehren wird also nur dann eine Klagseinschränkung erblickt werden können, wenn das Feststellungsbegehren nur einen Anspruch betrifft, der zeitlich und umfangmäßig nicht über den mit der Leistungsklage bereits geltend gemachten Anspruch hinausgeht. Es muß sich also um einen Anspruch handeln, der bereits durch die Leistungsklage im vollen Umfang erfaßt war und sich auch sonst, von der Fälligkeit abgesehen, als berechtigt erweist. Unter diesen, aber nur unter diesen Voraussetzungen war der gesamte Anspruch bereits streitanhängig und die Verjährung auch hinsichtlich dieses Anspruches durch gerichtliche Belangung des Beklagten mit der Leistungsklage unterbrochen (§ 1497 ABGB). In einem solchen Fall ist es dann richtig, an Stelle der begehrten Leistung auf Feststellung zu verurteilen, weil von einem Kläger, der, wenn auch unberechtigt, bereits Leistung verlangte, angenommen werden muß, daß er zumindest die Feststellung seines Rechtes begehrt. Eines besonderen Vorbringens zur Dartuung des rechtlichen Interesses an der alsbaldigen Feststellung bedarf es in der Regel nicht, da sich das rechtliche Interesse bereits aus der Klagserzählung von selbst ergibt. Das ist insbesondere dann so, wenn Schaden, auch noch nach Schluß der Verhandlung erster Instanz und nach Ablauf der Verjährungszeit eintreten wird. Es kann in einem solchen Fall auch gesagt werden, daß der Leistungsanspruch das Begehren auf Feststellung, der Anspruch bestehe zu Recht, selbst wenn dies bei einem Leistungsurteil im Spruch nicht gesondert zum Ausdruck zu kommen hat (vgl. EvBl. 1969/145), enthält. Fällt mangels Falligkeit im Zeitpunkt des Schlusses der Verhandlung erster Instanz der Leistungsanspruch weg, bleibt dann der Feststellungsanspruch übrig, über den hierauf spruchgemäß zu erkennen ist.

Im vorliegenden Fall hatte der Kläger ursprünglich seinen gesamten bereits erlittenen und in Zukunft noch zu erleidenden Schaden zusammengerechnet und mittels Leistungsklage geltend gemacht; es war also der gesamte künftige Schaden vom Klagsanspruch mitumfaßt und streitanhängig. Unter diesen Voraussetzungen konnten und mußten die Gerichte, wenn es für das begehrte Leistungsurteil zum Teil nur an der Fälligkeit mangelte, so wie es der Oberste Gerichtshof in seinen Entscheidungen ZBl. 1933/66, MietSlg. 16.658, und 2 Ob 241/67 auch anerkannt hatte, dem Leistungsbegehren einschränkend, also als minus, in Form eines Feststellungsurteiles stattgeben. Umsomehr war dann aber der Kläger berechtigt, diese Einschränkung selbst vorzunehmen, so daß letztlich hinsichtlich der nicht fälligen Ansprüche nur mehr über den Feststellungsanspruch zu erkennen war. Eine solche Klagseinschränkung ist gemäß § 235 Abs. 4 ZPO in jeder Lage des Verfahrens ohne Zustimmung des Klägers zulässig (EvBl. 1970/298) und

nach dem Wortlaut dieser Bestimmung nicht als eine Änderung der Klage anzusehen. Die Verjahrung war dann bereits mit der Erhebung der Leistungsklage unterbrochen, die Klage also vor Ablauf der Verjährungsfrist erhoben. Dieses Ergebnis widerspricht nicht einmal der Entscheidung SZ 22/124, die auch nur dann eine Klagsänderung annahm, wenn die Erhebung des geänderten Anspruches im neuen Prozeß der Rechtskraft des ersten nicht entgegengehalten werden könnte. Eine rechtskräftige Verurteilung des Beklagten zur vollen Leistung wäre aber selbstverständlich einem Feststellungsbegehren zum selben Anspruch entgegengestanden.

Die Einwendung des Beklagten, der Feststellungsanspruch des Klägers sei verjährt, erweist sich damit als unberechtigt. Ohne Bedeutung muß es dabei bleiben, daß das Erstgericht dennoch eine Klagsänderung zugelassen hatte; es hatte damit einen prozessualen Schritt genehmigt, der nicht vorgenommen worden war; er bleibt, da er den Gegenstand des Prozesses nicht veränderte, prozessual wirkungslos. Der Entscheidung der Untergerichte ist also trotz ihrer verfehlten Auffassung, es habe eine Klagsänderung stattgefunden, und trotz der Notwendigkeit, die Lehrmeinungen Faschings und Neumanns einzuschränken, im Ergebnis beizupflichten.

Anmerkung

Z46081

Schlagworte

Feststellungsbegehren, Umwandlung eines Leistungsbegehrens in ein -, Klagseinschränkung, Umwandlung eines Leistungsbegehrens in ein, Feststellungsbegehren, Leistungsbegehren, Umwandlung in ein Feststellungsbegehren

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1973:0010OB00128.73.0905.000

Dokumentnummer

JJT_19730905_OGH0002_0010OB00128_7300000_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