

# TE OGH 2003/2/25 14R155/02w

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 25.02.2003

## Kopf

Das Oberlandesgericht Wien hat als Berufungsgericht durch den Senatspräsidenten Dr. Christian Walterskirchen als Vorsitzenden sowie die Richter Dr. Robert Fucik und Mag. Fritz Iby in der Rechtssache der klagenden Partei \*\*\*\*\*, \*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. \*\*\*\*\* , \*\*\*\*\* , gegen die beklagte Partei \*\*\*\*\* , vertreten durch die \*\*\*\*\* , wegen insgesamt € 3.259,38, über die Berufung der klagenden Partei gegen das Urteil des Landesgerichtes für ZRS Wien vom 22.4.2002, 33 Cg 6/00w-26, gemäß § 501 ZPO in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt: Das Oberlandesgericht Wien hat als Berufungsgericht durch den Senatspräsidenten Dr. Christian Walterskirchen als Vorsitzenden sowie die Richter Dr. Robert Fucik und Mag. Fritz Iby in der Rechtssache der klagenden Partei \*\*\*\*\* , \*\*\*\*\* , vertreten durch Dr. \*\*\*\*\* , \*\*\*\*\* , gegen die beklagte Partei \*\*\*\*\* , vertreten durch die \*\*\*\*\* , wegen insgesamt € 3.259,38, über die Berufung der klagenden Partei gegen das Urteil des Landesgerichtes für ZRS Wien vom 22.4.2002, 33 Cg 6/00w-26, gemäß Paragraph 501, ZPO in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

## Spruch

Der Berufung wird Folge gegeben und das angefochtene Urteil dahin abgeändert, dass es lautet:

“Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei € 3.259,38 samt 4 % Zinsen seit 4.2.1999 und die mit € 676,61 (darin € 9,6 Fahrtauslagen und € 111,17 USt) bestimmten Prozesskosten binnen 14 Tagen zu zahlen.” “Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei € 3.259,38 samt 4 % Zinsen seit 4.2.1999 und die mit € 676,61 (darin € 9,6 Fahrtauslagen und € 111,17 USt) bestimmten Prozesskosten binnen 14 Tagen zu zahlen.”

Die beklagte Partei ist weiters schuldig, der klagenden Partei €

277,63 (darin € 46,27 USt) an Kosten des Berufungsverfahrens binnen 14 Tagen zu ersetzen.

Eine Revision ist jedenfalls unzulässig.

**Entscheidungsgründe:**

## Text

Mit Bescheiden der Bezirkshauptmannschaft Gänserndorf vom 7.9.1994 wurde gegen den Kläger, \*\*\*\*\* und \*\*\*\*\* (die als Bosnien-Flüchtlinge bei der Landwirtin \*\*\*\*\* in \*\*\*\*\* untergebracht waren) jeweils ein Aufenthaltsverbot für ganz Österreich bis 30.9.1999 erlassen (weil sie am 7.9.1994 ohne im Besitz einer Beschäftigungsbewilligung zu sein, dort Grabarbeiten durchgeführt haben).

Die Sicherheitsdirektion für Niederösterreich bestätigte mit Bescheiden vom 6.12.1994 (betreffend den Kläger und \*\*\*\*\*) und vom 16.11.1994 (betreffend \*\*\*\*\*) das jeweilige Aufenthaltsverbot und wies gleichzeitig die mit den Berufungen eingebrochenen Anträge auf Feststellung der Unzulässigkeit der Abschiebung gemäß § 54 FrG iddgF zurück. Die Sicherheitsdirektion für Niederösterreich bestätigte mit Bescheiden vom 6.12.1994 (betreffend den Kläger

und \*\*\*\*\*) und vom 16.11.1994 (betreffend \*\*\*\*\*) das jeweilige Aufenthaltsverbot und wies gleichzeitig die mit den Berufungen eingebrachten Anträge auf Feststellung der Unzulässigkeit der Abschiebung gemäß Paragraph 54, FrG iddgF zurück.

Die dagegen eingebrachten Bescheidbeschwerden gemäß Art 144 B-VG jeweils vom 23.1.1995 trat der VfGH dem VwGH zur Entscheidung ab. Daraufhin brachten der Kläger, \*\*\*\*\* und \*\*\*\*\* jeweils wie bei den Beschwerden nach Art 144 B-VG vertreten durch den Klagevertreter, Verbesserungen der Bescheidbeschwerden gemäß Art 131 B-VG an den VwGH jeweils vom 8.12.1995 ein. Die dagegen eingebrachten Bescheidbeschwerden gemäß Artikel 144, B-VG jeweils vom 23.1.1995 trat der VfGH dem VwGH zur Entscheidung ab. Daraufhin brachten der Kläger, \*\*\*\*\* und \*\*\*\*\* jeweils wie bei den Beschwerden nach Artikel 144, B-VG vertreten durch den Klagevertreter, Verbesserungen der Bescheidbeschwerden gemäß Artikel 131, B-VG an den VwGH jeweils vom 8.12.1995 ein.

Der VwGH traf über diese Bescheidbeschwerden gleichlautenden Entscheidungen. Hiebei wurde die Beschwerde soweit sie sich gegen das Aufenthaltsverbot richtete, mit Beschluss als gegenstandslos erklärt und das Verfahren eingestellt, was sich auf ein Inkrafttreten geänderter Bestimmungen des Fremdengesetzes gründete. Weiters wurde zu Recht erkannt, dass der angefochtene Bescheid, soweit er die Zurückweisung des Antrages auf Feststellung der Unzulässigkeit der Abschiebung zum Gegenstand hat, wegen Unzuständigkeit der belangten Behörde aufgehoben wird und der Bund dem jeweiligen Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von S 12.500,-- zu ersetzen hat. Das Erkenntnis des VwGH vom 27.11.1998, ZI 95/21/0958, betreffend den Kläger, wurde dem Klagevertreter am 9.12.1998 zugestellt, die Erkenntnisse jeweils vom 6.11.1998 betreffend \*\*\*\*\* und \*\*\*\*\* ZI 95/21/0959 und ZI 95/21/0960 am 16.12.1998 bzw am 12.1.1999. Der Kläger, \*\*\*\*\* und \*\*\*\*\* haben die beklagte Partei jeweils mit Schreiben vom 3.2.1999 zum Ersatz der durch die unvertretbar rechtswidrigen Bescheide verursachten Kosten für rechtswahrende Schritte (jeweils Berufung, Bescheidbeschwerde an den VfGH und VwGH) aufgefordert (Beil ./A bis ./C). Die Finanzprokuratur hat mit Schreiben vom 5.5.1999 die Ersatzansprüche des \*\*\*\*\* und des \*\*\*\*\* abgelehnt; diese Schreiben langten am 11.5.1999 beim Klagevertreter ein.

Mit der am 25.2.2000 eingebrachten und auf den oben angeführten nicht strittigen Sachverhalt gestützten Amtshaftungsklage begehrte der Kläger zunächst S 83.735,40 und schließlich nach Einschränkungen durch Fallenlassen von Teilen des ursprünglichen Begehrens ab der Tagsatzung vom 21.9.2001 dann nur noch S 44.850,-- (= € 3.259,38) samt 4 % Zinsen ab 4.2.1999. Dies seien die Kosten der drei Beschwerden an den VwGH, berechnet nach den AHR bei einer Bemessungsgrundlage von S 300.000,-- was abzüglich des jeweiligen Zuspruches durch den VwGH von S 12.500,-- den Restbetrag von S 14.950,-- für jede Beschwerde ergebe. Diese Kosten seien zur Bekämpfung der unvertretbar rechtswidrigen Bescheide der Verwaltungsbehörden erster und zweiter Instanz aufgelaufen, die sich bei Erlassung des Aufenthaltsverbotes nicht mit den Auswirkungen auf das Privat- und Familienleben auseinandergesetzt und völlig unvertretbar den Tatbestand des § 18 Abs 2 Z 8 FrG iddgF angenommen hätten, weil der Kläger sowie die beiden anderen bloß aus Gefälligkeit und unentgeltlich ihrer Unterkunftgeberin bei einer Brunnengrabung geholfen hätten. Die Sicherheitsdirektion Niederösterreich habe überdies völlig zu Unrecht über die gar nicht an sie gerichteten Anträge auf Feststellung der Unzulässigkeit der Abschiebung durch Zurückweisung entschieden. Zwischen dem Kläger, \*\*\*\*\* und \*\*\*\*\* einerseits und dem Klagevertreter andererseits sei die Geltung der AHR vereinbart worden. Die beiden anderen hätten ihre Ansprüche auf Ersatz nach dem AHG an den Kläger abgetreten. Die beklagte Partei bestritt auch das eingeschränkte Klagebegehren, weil die Verhängung des jeweiligen Aufenthaltsverbotes nicht rechtswidrig und keineswegs unvertretbar gewesen sei. Vom Kläger und den beiden anderen sei eine rechtswirksame Vereinbarung der Honorierung nach den AHR mit dem Klagevertreter gar nicht getroffen worden. Auch sei an den Klagevertreter die Differenz zwischen dem ohnedies zuerkannten Pauschalkostenersatz und Kosten nach den AHR nicht gezahlt worden und daher kein Schaden in Höhe dieser Differenz entstanden. Zu einer solchen Zahlung wären die drei auch gar nicht in der Lage gewesen. Honoraransprüche des Klagevertreters wären jetzt auch verjährt. Die Abtretungen der Forderungen an den Kläger seien wegen des Fehlens eines Rechtsgrundes nicht wirksam. Die behaupteten Amtshaftungsansprüche seien jedenfalls verjährt, weil ab Zustellung der Erkenntnisse des VwGH bis zur Einbringung der Klage mehr als ein Jahr verstrichen und die dreijährige Verjährungsfrist ab Verfassung der Beschwerden schon lange abgelaufen sei. Mit der am 25.2.2000 eingebrachten und auf den oben angeführten nicht strittigen Sachverhalt gestützten Amtshaftungsklage begehrte der Kläger zunächst S 83.735,40 und schließlich nach Einschränkungen durch Fallenlassen von Teilen des ursprünglichen Begehrens ab der Tagsatzung vom 21.9.2001 dann nur noch S 44.850,-- (= € 3.259,38) samt 4 % Zinsen ab 4.2.1999. Dies seien die Kosten der drei Beschwerden an den VwGH, berechnet nach den

AHR bei einer Bemessungsgrundlage von S 300.000,-- , was abzüglich des jeweiligen Zuspruches durch den VwGH von S 12.500,-- den Restbetrag von S 14.950,-- für jede Beschwerde ergebe. Diese Kosten seien zur Bekämpfung der unvertretbar rechtswidrigen Bescheide der Verwaltungsbehörden erster und zweiter Instanz aufgelaufen, die sich bei Erlassung des Aufenthaltsverbotes nicht mit den Auswirkungen auf das Privat- und Familienleben auseinandergesetzt und völlig unvertretbar den Tatbestand des Paragraph 18, Absatz 2, Ziffer 8, FrG iddgF angenommen hätten, weil der Kläger sowie die beiden anderen bloß aus Gefälligkeit und unentgeltlich ihrer Unterkunftgeberin bei einer Brunnengrabung geholfen hätten. Die Sicherheitsdirektion Niederösterreich habe überdies völlig zu Unrecht über die gar nicht an sie gerichteten Anträge auf Feststellung der Unzulässigkeit der Abschiebung durch Zurückweisung entschieden. Zwischen dem Kläger, \*\*\*\*\* und \*\*\*\*\* einerseits und dem Klagevertreter andererseits sei die Geltung der AHR vereinbart worden. Die beiden anderen hätten ihre Ansprüche auf Ersatz nach dem AHG an den Kläger abgetreten. Die beklagte Partei bestritt auch das eingeschränkte Klagebegehren, weil die Verhängung des jeweiligen Aufenthaltsverbotes nicht rechtswidrig und keineswegs unvertretbar gewesen sei. Vom Kläger und den beiden anderen sei eine rechtswirksame Vereinbarung der Honorierung nach den AHR mit dem Klagevertreter gar nicht getroffen worden. Auch sei an den Klagevertreter die Differenz zwischen dem ohnedies zuerkannten Pauschalkostenersatz und Kosten nach den AHR nicht gezahlt worden und daher kein Schaden in Höhe dieser Differenz entstanden. Zu einer solchen Zahlung wären die drei auch gar nicht in der Lage gewesen. Honoraransprüche des Klagevertreters wären jetzt auch verjährt. Die Abtretungen der Forderungen an den Kläger seien wegen des Fehlens eines Rechtsgrundes nicht wirksam. Die behaupteten Amtshaftungsansprüche seien jedenfalls verjährt, weil ab Zustellung der Erkenntnisse des VwGH bis zur Einbringung der Klage mehr als ein Jahr verstrichen und die dreijährige Verjährungsfrist ab Verfassung der Beschwerden schon lange abgelaufen sei.

Der Kläger hält dem entgegen, dass die Anwendung der AHR mit dem Klagevertreter sehr wohl vereinbart worden sei, aber die AHR auch ohne eine solche Vereinbarung als angemessene Entlohnung für Leistungen eines Rechtsanwaltes heranzuziehen seien. Honoraransprüche des Klagevertreters könnten erst drei Jahre nach Beendigung seiner Vertretungstätigkeit verjähren, noch sei die Vertretungstätigkeit aber gar nicht abgeschlossen. Die Amtshaftungsansprüche seien nicht verjährt, weil auch die einjährige Frist nach Zustellung der Erkenntnisse des VwGH durch die Aufforderungsschreiben gehemmt worden sei.

Der Klagevertreter brachte schließlich noch vor, dass im Verwaltungsstrafverfahren gegen \*\*\*\*\* wegen angeblich gesetzwidriger Beschäftigung des Klägers und der beiden anderen der UVS Niederösterreich mit Bescheid vom 28.2.1997 festgehalten habe, dass keine gesetzwidrige Beschäftigung erfolgt sei (dies ist, wie sich aus dem als Beil ./F vorgelegten Bescheid Senat GF-95-506 ergibt, mit dem das erstinstanzliche Straferkenntnis aufgehoben und das Verwaltungsstrafverfahren eingestellt wurde, richtig). Das Erstgericht hat mit dem angefochtenen Urteil das Klagebegehren abgewiesen. Es hat die auf den Seiten 4 bis 7 in ON 26 (AS 129-135) angeführten Feststellungen getroffen, auf die hingewiesen und aus denen, soweit sie über den oben schon angeführten Sachverhalt hinausgehen, hervorgehoben wird:

Der Kläger, \*\*\*\*\* und \*\*\*\*\* beantragten sowohl in ihrer Bescheidbeschwerde gemäß Art 144 B-VG als auch in ihrer Verbesserung der Bescheidbeschwerde gemäß Art 131 B-VG die Bewilligung der Verfahrenshilfe und die Beigabeung eines Rechtsanwaltes, wobei sich der jeweils einschreitende Rechtsanwalt (= Klagevertreter) mit der Bestellung als Verfahrenshelfer einverstanden erklärte. Im letzteren Schriftsatz wurde der Schriftsatzaufwand mit S 12.500,-- beziffert. Es kann nicht festgestellt werden, dass der Kläger, \*\*\*\*\* und \*\*\*\*\* mit dem Klagevertreter die Geltung der AHR vereinbart hatten. \*\*\*\*\* und \*\*\*\*\* haben ihre Forderungen gegen die beklagte Partei wegen der Handlungen der Bezirkshauptmannschaft Gänserndorf und der Sicherheitsdirektion Niederösterreich dem Kläger mit dessen Zustimmung schenkungsweise abgetreten (Zessionsvereinbarungen jeweils vom 18.1./11.5.2000, Beil ./D und ./E). Der Kläger, \*\*\*\*\* und \*\*\*\*\* beantragten sowohl in ihrer Bescheidbeschwerde gemäß Artikel 144, B-VG als auch in ihrer Verbesserung der Bescheidbeschwerde gemäß Artikel 131, B-VG die Bewilligung der Verfahrenshilfe und die Beigabeung eines Rechtsanwaltes, wobei sich der jeweils einschreitende Rechtsanwalt (= Klagevertreter) mit der Bestellung als Verfahrenshelfer einverstanden erklärte. Im letzteren Schriftsatz wurde der Schriftsatzaufwand mit S 12.500,-- beziffert. Es kann nicht festgestellt werden, dass der Kläger, \*\*\*\*\* und \*\*\*\*\* mit dem Klagevertreter die Geltung der AHR vereinbart hatten. \*\*\*\*\* und \*\*\*\*\* haben ihre Forderungen gegen die beklagte Partei wegen der Handlungen der Bezirkshauptmannschaft Gänserndorf und der Sicherheitsdirektion Niederösterreich dem Kläger mit dessen Zustimmung schenkungsweise abgetreten (Zessionsvereinbarungen jeweils vom 18.1./11.5.2000, Beil ./D und ./E).

In seiner rechtlichen Beurteilung ist das Erstgericht unter Bezugnahme auf die Entscheidung des Obersten Gerichtshofes zu 1 Ob 373/98d zu dem Ergebnis gekommen, dass Amtshaftungsansprüche von \*\*\*\*\* und \*\*\*\*\* jedenfalls verjährt seien, weil die einjährige Frist nach § 6 AHG ab Zustellung der Erkenntnisse des VwGH durch die Aufforderungsschreiben an die Finanzprokuratur nicht gehemmt worden und daher bei Einbringung der Klage bereits abgelaufen gewesen sei. Die Verjährungsfrist für den eigenen Ersatzanspruch des Klägers sei aber durch einen am 12.7.1999 eingebrachten Verfahrenshilfeantrag für eine Amtshaftungsklage auch hiefür unterbrochen worden und daher sei dieser Anspruch noch nicht verjährt. Die Entscheidung der Sicherheitsdirektion Niederösterreich auf Zurückweisung des Antrages gemäß § 54 FrG sei unvertretbar rechtswidrig gewesen, weil Fragen der funktionellen Zuständigkeit von grundlegender Bedeutung seien und durch eine Entscheidung der Behörde zweiter Instanz über eine Angelegenheit, für die funktionell die Behörde erster Instanz zuständig sei, der Partei eine Rechtsmittelmöglichkeit genommen werde. Organe der beklagten Partei hätten daher grundsätzlich die Kosten der Bescheidbeschwerde verursacht, doch sei die beklagte Partei ohnedies vom VwGH zum festgesetzten Kostenersatz von S 12.500,-- an den Kläger verpflichtet worden. Da die Vereinbarung der AHR als Entlohnung für die Bescheidbeschwerde nicht nachgewiesen worden sei, habe der Kläger den von ihm behaupteten Schaden nicht nachgewiesen. Das gesamte Klagebegehren sei daher abzuweisen gewesen. In seiner rechtlichen Beurteilung ist das Erstgericht unter Bezugnahme auf die Entscheidung des Obersten Gerichtshofes zu 1 Ob 373/98d zu dem Ergebnis gekommen, dass Amtshaftungsansprüche von \*\*\*\*\* und \*\*\*\*\* jedenfalls verjährt seien, weil die einjährige Frist nach Paragraph 6, AHG ab Zustellung der Erkenntnisse des VwGH durch die Aufforderungsschreiben an die Finanzprokuratur nicht gehemmt worden und daher bei Einbringung der Klage bereits abgelaufen gewesen sei. Die Verjährungsfrist für den eigenen Ersatzanspruch des Klägers sei aber durch einen am 12.7.1999 eingebrachten Verfahrenshilfeantrag für eine Amtshaftungsklage auch hiefür unterbrochen worden und daher sei dieser Anspruch noch nicht verjährt. Die Entscheidung der Sicherheitsdirektion Niederösterreich auf Zurückweisung des Antrages gemäß Paragraph 54, FrG sei unvertretbar rechtswidrig gewesen, weil Fragen der funktionellen Zuständigkeit von grundlegender Bedeutung seien und durch eine Entscheidung der Behörde zweiter Instanz über eine Angelegenheit, für die funktionell die Behörde erster Instanz zuständig sei, der Partei eine Rechtsmittelmöglichkeit genommen werde. Organe der beklagten Partei hätten daher grundsätzlich die Kosten der Bescheidbeschwerde verursacht, doch sei die beklagte Partei ohnedies vom VwGH zum festgesetzten Kostenersatz von S 12.500,-- an den Kläger verpflichtet worden. Da die Vereinbarung der AHR als Entlohnung für die Bescheidbeschwerde nicht nachgewiesen worden sei, habe der Kläger den von ihm behaupteten Schaden nicht nachgewiesen. Das gesamte Klagebegehren sei daher abzuweisen gewesen.

### **Rechtliche Beurteilung**

Gegen dieses Urteil richtet sich die Berufung des Klägers aus den Berufungsgründen der unrichtigen rechtlichen Beurteilung, der unrichtigen Sachverhaltsfeststellung sowie der Mangelhaftigkeit des Verfahrens. Er beantragt die Abänderung im Sinne der Stattgebung des Klagebegehrens.

Die beklagte Partei beantragt, der Berufung keine Folge zu geben. Die Berufung ist berechtigt.

Da sich das aufrechte Klagebegehren aus den drei Ersatzansprüchen des Klägers sowie der beiden anderen von jeweils S 14.950,-- = € 1.086,46 zusammensetzt, sind diese Beträge gemäß § 55 Abs 1 JN als Forderungen verschiedener Personen nicht zusammenzurechnen, woran auch eine Abtretung an den Kläger nichts ändern kann (vgl Gitschthaler in Fasching<sup>2</sup> I § 55 JN Rz 22). Dies gilt nach § 55 Abs 5 JN auch für die Anwendung des § 501 ZPO. Daher kann das erstgerichtliche Urteil nur wegen Nichtigkeit und wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung angefochten werden und es ist eine mündliche Berufungsverhandlung nur dann anzuberaumen, wenn das Berufungsgericht dies im Einzelfall für erforderlich hält. Daher ist in diesem Fall nur auf die Rechtsrüge der Berufung einzugehen. Da sich das aufrechte Klagebegehren aus den drei Ersatzansprüchen des Klägers sowie der beiden anderen von jeweils S 14.950,-- = € 1.086,46 zusammensetzt, sind diese Beträge gemäß Paragraph 55, Absatz eins, JN als Forderungen verschiedener Personen nicht zusammenzurechnen, woran auch eine Abtretung an den Kläger nichts ändern kann (vgl Gitschthaler in Fasching<sup>2</sup> römisch eins Paragraph 55, JN Rz 22). Dies gilt nach Paragraph 55, Absatz 5, JN auch für die Anwendung des Paragraph 501, ZPO. Daher kann das erstgerichtliche Urteil nur wegen Nichtigkeit und wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung angefochten werden und es ist eine mündliche Berufungsverhandlung nur dann anzuberaumen, wenn das Berufungsgericht dies im Einzelfall für erforderlich hält. Daher ist in diesem Fall nur auf die Rechtsrüge der Berufung einzugehen.

Nach nunmehr ständiger Rechtsprechung sind Verfahrenskosten und damit zusammenhängende weitere Aufwendungen, die einer an einem behördlichen Verfahren beteiligten Person unter anderem durch nicht vertretbare Entscheidungen erwachsen, ein gemäß § 1 Abs 1 AHG ersatzfähiger Schaden. Dies auch dann, wenn die in Betracht kommende Verfahrensordnung keinen Kostenersatz kennt oder die tatsächlich aufgelaufenen Vertretungskosten höher sind als ein im behördlichen Verfahren zuerkannter Pauschalkostenbetrag (vgl Schragel AHG<sup>2</sup> Rz 163 und 195; Mader in Schwimann ABGB<sup>2</sup> Rz 96 zu § 1 AHG mwN; SZ 62/6; JBI 1996, 58; 1 Ob 105/01z). Nach nunmehr ständiger Rechtsprechung sind Verfahrenskosten und damit zusammenhängende weitere Aufwendungen, die einer an einem behördlichen Verfahren beteiligten Person unter anderem durch nicht vertretbare Entscheidungen erwachsen, ein gemäß Paragraph eins, Absatz eins, AHG ersatzfähiger Schaden. Dies auch dann, wenn die in Betracht kommende Verfahrensordnung keinen Kostenersatz kennt oder die tatsächlich aufgelaufenen Vertretungskosten höher sind als ein im behördlichen Verfahren zuerkannter Pauschalkostenbetrag vergleiche Schragel AHG<sup>2</sup> Rz 163 und 195; Mader in Schwimann ABGB<sup>2</sup> Rz 96 zu Paragraph eins, AHG mwN; SZ 62/6; JBI 1996, 58; 1 Ob 105/01z).

Wie sich aus den angeführten Erkenntnissen des VwGH gemäß § 11 Abs 1 AHG bindend ergibt, waren die Entscheidungen der Berufungsbehörde betreffend den Kläger, \*\*\*\*\* und \*\*\*\*\* jedenfalls insoweit rechtswidrig, als die Anträge nach § 54 FrG zurückgewiesen wurden. Dass dies auch unvertretbar war, hat das Erstgericht bereits zutreffend ausgeführt, weil damit von der Berufungsbehörde zu Unrecht ein Antrag jeweils zurückgewiesen wurde, der erkennbar an die Behörde erster Instanz gerichtet war und von dieser zu behandeln gewesen wäre. Damit wurde daher entgegen der funktionellen Zuständigkeit der beteiligten Partei eine Rechtsmittelmöglichkeit genommen, statt eine Entscheidung der hiefür zuständigen Behörde erster Instanz über diese Anträge auf Feststellung der Unzulässigkeit der Abschiebung zu veranlassen. Wie sich aus den angeführten Erkenntnissen des VwGH gemäß Paragraph 11, Absatz eins, AHG bindend ergibt, waren die Entscheidungen der Berufungsbehörde betreffend den Kläger, \*\*\*\*\* und \*\*\*\*\* jedenfalls insoweit rechtswidrig, als die Anträge nach Paragraph 54, FrG zurückgewiesen wurden. Dass dies auch unvertretbar war, hat das Erstgericht bereits zutreffend ausgeführt, weil damit von der Berufungsbehörde zu Unrecht ein Antrag jeweils zurückgewiesen wurde, der erkennbar an die Behörde erster Instanz gerichtet war und von dieser zu behandeln gewesen wäre. Damit wurde daher entgegen der funktionellen Zuständigkeit der beteiligten Partei eine Rechtsmittelmöglichkeit genommen, statt eine Entscheidung der hiefür zuständigen Behörde erster Instanz über diese Anträge auf Feststellung der Unzulässigkeit der Abschiebung zu veranlassen.

Der Klagevertreter hat als beauftragter bevollmächtigter Vertreter des Klägers sowie von \*\*\*\*\* und \*\*\*\*\* die Beschwerden an den VwGH verfasst, sodass ihm als Rechtsanwalt hiefür gemäß § 1004 ABGB grundsätzlich ein Anspruch auf angemessenes Honorar zustand (vgl Strasser in Rummel ABGB<sup>3</sup> Rz 5 zu § 1004). Daran ändert auch ein mit diesen Beschwerden gestellter Antrag auf Verfahrenshilfe nichts, weil sich auch aus den Akten des VwGH keineswegs ergibt, dass der Klagevertreter zum Verfahrenshelfer für die Verfassung dieser Beschwerden bestellt worden wäre. Er hat diese Beschwerden daher als bevollmächtigter Vertreter verfasst. Als solcher hat er einen Anspruch auf angemessenes Honorar, das sich nach den AHR bestimmt, denen zwar kein normativer Charakter zukommt, aus denen sich aber für im RATG nicht geregelte Leistungen ein angemessenes Honorar ergibt (vgl MGA ABGB35 § 1152/E 65 und 66; SZ 62/102; Apathy in Schwimann ABGB<sup>2</sup> Rz 3 zu § 1004 mwN). Dass vom Erstgericht nicht festgestellt werden konnte, dass die Geltung der AHR ausdrücklich vereinbart wurde, ist daher nicht entscheidend. Dass etwa eine andere besondere Kostenregelung mit dem Klagevertreter vereinbart worden wäre oder jemand anderer die Tragung seiner Kosten für diese Beschwerden an den Verwaltungsgerichtshof übernommen hätte, hat die beklagte Partei weder konkret behauptet noch Beweise hiefür angeboten. Der ursprünglich erhobene Einwand, dass ein Honoraranspruch des Klagevertreters gegen den Kläger und die beiden anderen verjährt wäre, auf den die beklagte Partei in ihrer Berufungsbeantwortung allerdings gar nicht mehr zurückkommt, war nicht berechtigt, weil die Verjährung solcher Honoraransprüche erst mit der Beendigung des gesamten Auftragsverhältnisses beginnen könnte (vgl Strasser a.a.O. Rz 10). Der Klagevertreter hat als beauftragter bevollmächtigter Vertreter des Klägers sowie von \*\*\*\*\* und \*\*\*\*\* die Beschwerden an den VwGH verfasst, sodass ihm als Rechtsanwalt hiefür gemäß Paragraph 1004, ABGB grundsätzlich ein Anspruch auf angemessenes Honorar zustand vergleiche Strasser in Rummel ABGB<sup>3</sup> Rz 5 zu Paragraph 1004.). Daran ändert auch ein mit diesen Beschwerden gestellter Antrag auf Verfahrenshilfe nichts, weil sich auch aus den Akten des VwGH keineswegs ergibt, dass der Klagevertreter zum Verfahrenshelfer für die Verfassung dieser Beschwerden bestellt worden wäre. Er hat diese Beschwerden daher als bevollmächtigter Vertreter verfasst. Als solcher hat er einen Anspruch auf angemessenes Honorar, das sich nach den AHR bestimmt, denen zwar kein

normativer Charakter zukommt, aus denen sich aber für im RATG nicht geregelte Leistungen ein angemessenes Honorar ergibt vergleiche MGA ABGB35 Paragraph 1152 /, E, 65 und 66; SZ 62/102; Apathy in Schwimann ABGB<sup>2</sup> Rz 3 zu Paragraph 1004, mwN). Dass vom Erstgericht nicht festgestellt werden konnte, dass die Geltung der AHR ausdrücklich vereinbart wurde, ist daher nicht entscheidend. Dass etwa eine andere besondere Kostenregelung mit dem Klagevertreter vereinbart worden wäre oder etwa jemand anderer die Tragung seiner Kosten für diese Beschwerden an den Verwaltungsgerichtshof übernommen hätte, hat die beklagte Partei weder konkret behauptet noch Beweise hiefür angeboten. Der ursprünglich erhobene Einwand, dass ein Honoraranspruch des Klagevertreters gegen den Kläger und die beiden anderen verjährt wäre, auf den die beklagte Partei in ihrer Berufungsbeantwortung allerdings gar nicht mehr zurückkommt, war nicht berechtigt, weil die Verjährung solcher Honoraransprüche erst mit der Beendigung des gesamten Auftragsverhältnisses beginnen könnte vergleiche Strasser a.a.O. Rz 10).

Nach den AHR beträgt in Verwaltungssachen von weittragender Bedeutung auf einer Bemessungsgrundlage nach § 5 Z 37 lit c AHR das angemessene Honorar nach § 8 AHR einschließlich 50 % Einheitssatz und 20 % USt wie schon in der Klage richtig angeführt S 27.450,--. Nach Abzug des Zuspruches durch den VwGH von je S 12.500,-- verbleibt somit ein Differenzbetrag von S 14.950,-- = € 1.086,46, was für die drei Beschwerden zusammen den noch geltend gemachten Betrag von € 3.259,38 ergibt. Es ist für einen Schadenersatzanspruch nicht erforderlich, dass diese Honorarforderungen des Klagevertreters vom Kläger und den beiden anderen bereits gezahlt wurden, weil ein Schaden durch Nachteile am Vermögen auch eine Vermehrung der Passiven durch eine Honorarforderung des eigenen Rechtsanwalts ist (vgl MGA ABGB35 § 1293/E 30 und 31). Nach den AHR beträgt in Verwaltungssachen von weittragender Bedeutung auf einer Bemessungsgrundlage nach Paragraph 5, Ziffer 37, Litera c, AHR das angemessene Honorar nach Paragraph 8, AHR einschließlich 50 % Einheitssatz und 20 % USt wie schon in der Klage richtig angeführt S 27.450,--. Nach Abzug des Zuspruches durch den VwGH von je S 12.500,-- verbleibt somit ein Differenzbetrag von S 14.950,-- = € 1.086,46, was für die drei Beschwerden zusammen den noch geltend gemachten Betrag von € 3.259,38 ergibt. Es ist für einen Schadenersatzanspruch nicht erforderlich, dass diese Honorarforderungen des Klagevertreters vom Kläger und den beiden anderen bereits gezahlt wurden, weil ein Schaden durch Nachteile am Vermögen auch eine Vermehrung der Passiven durch eine Honorarforderung des eigenen Rechtsanwalts ist vergleiche MGA ABGB35 Paragraph 1293 /, E, 30 und 31).

Dass \*\*\*\*\* und \*\*\*\*\* ihre Amtshaftungsansprüche dem Kläger mit dessen Zustimmung schenkungsweise abgetreten haben, hat das Erstgericht festgestellt, sodass rechtlich von einer wirksamen Zession auszugehen ist. Ob solchen Ansprüchen die eingewendete Verjährung entgegensteht, ist noch zu erörtern.

§ 6 Abs 1 AHG lautet: Paragraph 6, Absatz eins, AHG lautet:

"Ersatzansprüche nach § 1 Abs 1 verjähren in drei Jahren nach Ablauf des Tages, an dem der Schaden dem Geschädigten bekannt geworden ist, keinesfalls aber vor einem Jahr nach Rechtskraft einer rechtsverletzenden Entscheidung oder Verfügung. Ist dem Geschädigten der Schaden nicht bekannt geworden oder ist der Schaden aus einer gerichtlich strafbaren Handlung, die nur vorsätzlich begangen werden kann und mit mehr als einjähriger Freiheitsstrafe bedroht ist, entstanden, so verjährt der Ersatzanspruch erst nach 10 Jahren nach der Entstehung des Schadens. Die Verjährung wird durch die Aufforderung gemäß § 8 für die dort bestimmte Frist oder, wenn die Aufforderung innerhalb dieser Frist beantwortet wird, bis zur Zustellung dieser Antwort an den Geschädigten gehemmt." "Ersatzansprüche nach Paragraph eins, Absatz eins, verjähren in drei Jahren nach Ablauf des Tages, an dem der Schaden dem Geschädigten bekannt geworden ist, keinesfalls aber vor einem Jahr nach Rechtskraft einer rechtsverletzenden Entscheidung oder Verfügung. Ist dem Geschädigten der Schaden nicht bekannt geworden oder ist der Schaden aus einer gerichtlich strafbaren Handlung, die nur vorsätzlich begangen werden kann und mit mehr als einjähriger Freiheitsstrafe bedroht ist, entstanden, so verjährt der Ersatzanspruch erst nach 10 Jahren nach der Entstehung des Schadens. Die Verjährung wird durch die Aufforderung gemäß Paragraph 8, für die dort bestimmte Frist oder, wenn die Aufforderung innerhalb dieser Frist beantwortet wird, bis zur Zustellung dieser Antwort an den Geschädigten gehemmt."

Zur vom Erstgericht erörterten Frage, ob eine durch die einjährige Ablaufhemmung nach dem 1. Satz des § 6 AHG verlängerte Verjährungsfrist noch durch die Fortlaufhemmung nach § 6 3. Satz AHG für längstens drei Monate aufgrund eines Aufforderungsschreibens nach § 8 AHG gehemmt wird, ist weder in der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes, noch in der Lehre eine eindeutige Aussage aufzufinden. Der vom Erstgericht zitierte Satz hiezu aus der Entscheidung 1 Ob 373/98d des Obersten Gerichtshofes (= SZ 72/51): "Deshalb ist das Aufforderungsschreiben vom 4.

Juni 1996, dessen Zugang in den Zeitraum einer noch mehr als drei Monate wirksamen Ablaufhemmung fiel, für die Klärung der Verjährungsfrage bedeutungslos", ist nach Auffassung des Berufungsgerichtes nicht aussagekräftig. Denn in dem Fall dieser Entscheidung war die Verjährung darüber hinaus durch Vergleichsverhandlungen gehemmt, sodass es auf die Lösung der interessierenden Frage nicht ankam. Auch fehlt in dieser Entscheidung des Höchstgerichtes jede Begründung dafür, weshalb das Aufforderungsschreiben nur dann eine hemmende Wirkung haben sollte, wenn nicht mehr drei Monate der Ablaufhemmung noch offen sind. Aus den Regelungen des § 6 Abs 1 AHG ist nicht zu entnehmen, dass die Fortlaufhemmung nach dem 3. Satz dann nicht eintreten würde, wenn die dreijährige oder zehnjährige Verjährungsfrist durch die Ablaufhemmung nach Satz 1 verlängert wurde. Nach der Rechtsprechung wird auch die zehnjährige Verjährungsfrist durch die Ablaufhemmung nach Satz 1 verlängert, sodass nach der endgültigen Entscheidung immer noch ein volles Jahr Zeit bleibt, um die Amtshaftungsklage einzubringen (SZ 61/173). Dies spricht dafür, dass die einjährige Frist der Ablaufhemmung ungeschmälert bleiben soll. Auch wenn die schriftliche Aufforderung an den Rechtsträger gemäß § 8 AHG seit der WGN 1989 keine Voraussetzung für die Zulässigkeit des Rechtsweges mehr ist, so soll der Amtshaftungskläger doch eine solche schriftliche Aufforderung vor einer Klage vornehmen, um einerseits eine außergerichtliche Bereinigung zu ermöglichen und andererseits den Rechtsträger auch in die Lage zu versetzen, sich die notwendigen Kenntnisse über das Anlassverfahren und dessen allfällige Mängel zu verschaffen. Deshalb werden mit der Unterlassung einer solchen schriftlichen Aufforderung nach § 8 Abs 2 AHG Kostenfolgen gemäß § 45 ZPO für den Fall der späteren Anerkennung oder Erfüllung des Anspruches verbunden, um jedenfalls die schriftliche Aufforderung vor einer Amtshaftungsklage zu erreichen. Diese Bedeutung der schriftlichen Aufforderung vor einer Amtshaftungsklage spricht aber unabhängig von der davon jetzt nicht mehr abhängigen Zulässigkeit des Rechtsweges dafür, dass mit dieser schriftlichen Aufforderung an den Rechtsträger jedenfalls die Fortlaufhemmung bis zur Beantwortung der Aufforderung, längstens aber für drei Monate, verbunden ist. Das Berufungsgericht kommt daher aus diesen Überlegungen zu dem Ergebnis, dass auch eine durch die einjährige Ablaufhemmung verlängerte Verjährungsfrist durch das Aufforderungsschreiben an den Rechtsträger für längstens drei Monate in ihrem Fortlauf gehemmt wird. Im gegenständlichen Fall hätte die Verjährungsfrist unter Berücksichtigung der Ablaufhemmung nach § 6 1. Satz AHG ein Jahr nach Zustellung der Entscheidungen des VwGH, also am 6.12.1999, 16.12.1999 bzw 12.1.2000 geendet. Durch die nicht in kürzerer Frist beantworteten Aufforderungsschreiben je vom 3.2.1999 an die Finanzprokuratur wurde der Fortlauf der Verjährung durch drei Monate gehemmt, sodass bei Einbringung der Klage am 25.2.2000 die Amtshaftungsansprüche aller drei Personen noch nicht verjährt waren. Auf die Stellung eines gesonderten Verfahrenshilfeantrages durch den Kläger für seine Amtshaftungsansprüche kommt es daher gar nicht an. Daher war in Stattgebung der Berufung das angefochtene Urteil abzuändern und im Sinne des noch aufrechten Klagebegehrens zu erkennen. Zur vom Erstgericht erörterten Frage, ob eine durch die einjährige Ablaufhemmung nach dem 1. Satz des Paragraph 6, AHG verlängerte Verjährungsfrist noch durch die Fortlaufhemmung nach Paragraph 6, 3. Satz AHG für längstens drei Monate aufgrund eines Aufforderungsschreibens nach Paragraph 8, AHG gehemmt wird, ist weder in der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes, noch in der Lehre eine eindeutige Aussage aufzufinden. Der vom Erstgericht zitierte Satz hiezu aus der Entscheidung 1 Ob 373/98d des Obersten Gerichtshofes (= SZ 72/51): "Deshalb ist das Aufforderungsschreiben vom 4. Juni 1996, dessen Zugang in den Zeitraum einer noch mehr als drei Monate wirksamen Ablaufhemmung fiel, für die Klärung der Verjährungsfrage bedeutungslos", ist nach Auffassung des Berufungsgerichtes nicht aussagekräftig. Denn in dem Fall dieser Entscheidung war die Verjährung darüber hinaus durch Vergleichsverhandlungen gehemmt, sodass es auf die Lösung der interessierenden Frage nicht ankam. Auch fehlt in dieser Entscheidung des Höchstgerichtes jede Begründung dafür, weshalb das Aufforderungsschreiben nur dann eine hemmende Wirkung haben sollte, wenn nicht mehr drei Monate der Ablaufhemmung noch offen sind. Aus den Regelungen des Paragraph 6, Absatz eins, AHG ist nicht zu entnehmen, dass die Fortlaufhemmung nach dem 3. Satz dann nicht eintreten würde, wenn die dreijährige oder zehnjährige Verjährungsfrist durch die Ablaufhemmung nach Satz 1 verlängert wurde. Nach der Rechtsprechung wird auch die zehnjährige Verjährungsfrist durch die Ablaufhemmung nach Satz 1 verlängert, sodass nach der endgültigen Entscheidung immer noch ein volles Jahr Zeit bleibt, um die Amtshaftungsklage einzubringen (SZ 61/173). Dies spricht dafür, dass die einjährige Frist der Ablaufhemmung ungeschmälert bleiben soll. Auch wenn die schriftliche Aufforderung an den Rechtsträger gemäß Paragraph 8, AHG seit der WGN 1989 keine Voraussetzung für die Zulässigkeit des Rechtsweges mehr ist, so soll der Amtshaftungskläger doch eine solche schriftliche Aufforderung vor einer Klage vornehmen, um einerseits eine außergerichtliche Bereinigung zu ermöglichen und andererseits den Rechtsträger auch in die Lage zu versetzen, sich die notwendigen Kenntnisse über das Anlassverfahren und dessen

allfällige Mängel zu verschaffen. Deshalb werden mit der Unterlassung einer solchen schriftlichen Aufforderung nach Paragraph 8, Absatz 2, AHG Kostenfolgen gemäß Paragraph 45, ZPO für den Fall der späteren Anerkennung oder Erfüllung des Anspruches verbunden, um jedenfalls die schriftliche Aufforderung vor einer Amtshaftungsklage zu erreichen. Diese Bedeutung der schriftlichen Aufforderung vor einer Amtshaftungsklage spricht aber unabhängig von der davon jetzt nicht mehr abhängigen Zulässigkeit des Rechtsweges dafür, dass mit dieser schriftlichen Aufforderung an den Rechtsträger jedenfalls die Fortlaufhemmung bis zur Beantwortung der Aufforderung, längstens aber für drei Monate, verbunden ist. Das Berufungsgericht kommt daher aus diesen Überlegungen zu dem Ergebnis, dass auch eine durch die einjährige Ablaufhemmung verlängerte Verjährungsfrist durch das Aufforderungsschreiben an den Rechtsträger für längstens drei Monate in ihrem Fortlauf gehemmt wird. Im gegenständlichen Fall hätte die Verjährungsfrist unter Berücksichtigung der Ablaufhemmung nach Paragraph 6, 1. Satz AHG ein Jahr nach Zustellung der Entscheidungen des VwGH, also am 6.12.1999, 16.12.1999 bzw 12.1.2000 geendet. Durch die nicht in kürzerer Frist beantworteten Aufforderungsschreiben je vom 3.2.1999 an die Finanzprokuratur wurde der Fortlauf der Verjährung durch drei Monate gehemmt, sodass bei Einbringung der Klage am 25.2.2000 die Amtshaftungsansprüche aller drei Personen noch nicht verjährt waren. Auf die Stellung eines gesonderten Verfahrenshilfeantrages durch den Kläger für seine Amtshaftungsansprüche kommt es daher gar nicht an. Daher war in Stattgebung der Berufung das angefochtene Urteil abzuändern und im Sinne des noch aufrechten Klagebegehrens zu erkennen.

Im Verfahren erster Instanz ist der Kläger mit seinem ursprünglichen Begehr nur mit etwa 53,5 % durchgedrungen, sodass gemäß § 43 Abs 1 ZPO in diesem Abschnitt und allen damit verbundenen Kosten, Kostenaufhebung einzutreten hat. Die Aufforderungsschreiben an die Finanzprokuratur sind im Falle der nachfolgenden Klage durch den Einheitssatz abgegolten (vgl WR 748 und 848). Der Schriftsatz des Klägers vom 20.6.2001, mit dem das Begehr zunächst nur um S 11.435,40 eingeschränkt und eine Aktenbeischaffung beantragt wurde, ist nicht zu honorieren, weil diese Einschränkung und dieser Beweisantrag schon früher in einer Tagsatzung hätten erfolgen können. Auch für das Vertagungssuchen vom 10.7.2001 steht kein Kostenersatz zu, weil eine Verhinderung des Klagevertreters gemäß § 48 ZPO nicht zu einer Belastung der Gegenpartei mit weiteren Kosten führen kann. Ab der Tagsatzung vom 21.9.2001, an deren Beginn das Begehr auf den letztlich zuerkannten Betrag eingeschränkt wurde, steht dem Kläger gemäß § 41 ZPO der Ersatz seiner verzeichneten Vertretungskosten zu. Bei der Bestimmung der Kosten der Berufung gemäß den §§ 50 und 41 ZPO ist zu berücksichtigen, dass gemäß § 23 Abs 10 RATG in einer Rechtssache, auf die im Berufungsverfahren § 501 ZPO anzuwenden ist, nur der einfache Einheitssatz gebührt. Im Verfahren erster Instanz ist der Kläger mit seinem ursprünglichen Begehr nur mit etwa 53,5 % durchgedrungen, sodass gemäß Paragraph 43, Absatz eins, ZPO in diesem Abschnitt und allen damit verbundenen Kosten, Kostenaufhebung einzutreten hat. Die Aufforderungsschreiben an die Finanzprokuratur sind im Falle der nachfolgenden Klage durch den Einheitssatz abgegolten (vgl WR 748 und 848). Der Schriftsatz des Klägers vom 20.6.2001, mit dem das Begehr zunächst nur um S 11.435,40 eingeschränkt und eine Aktenbeischaffung beantragt wurde, ist nicht zu honorieren, weil diese Einschränkung und dieser Beweisantrag schon früher in einer Tagsatzung hätten erfolgen können. Auch für das Vertagungssuchen vom 10.7.2001 steht kein Kostenersatz zu, weil eine Verhinderung des Klagevertreters gemäß Paragraph 48, ZPO nicht zu einer Belastung der Gegenpartei mit weiteren Kosten führen kann. Ab der Tagsatzung vom 21.9.2001, an deren Beginn das Begehr auf den letztlich zuerkannten Betrag eingeschränkt wurde, steht dem Kläger gemäß Paragraph 41, ZPO der Ersatz seiner verzeichneten Vertretungskosten zu. Bei der Bestimmung der Kosten der Berufung gemäß den Paragraphen 50 und 41 ZPO ist zu berücksichtigen, dass gemäß Paragraph 23, Absatz 10, RATG in einer Rechtssache, auf die im Berufungsverfahren Paragraph 501, ZPO anzuwenden ist, nur der einfache Einheitssatz gebührt.

Die Revision ist jedenfalls unzulässig, was gemäß den §§ 500 Abs 2 Z 2 und 502 Abs 2 ZPO auszusprechen ist. Die Revision ist jedenfalls unzulässig, was gemäß den Paragraphen 500, Absatz 2, Ziffer 2 und 502 Absatz 2, ZPO auszusprechen ist.

Oberlandesgericht Wien

1016 Wien, Schmerlingplatz 11

#### **Anmerkung**

EW00440 14R155-02w

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OLG0009:2003:01400R00155.02W.0225.000

**Dokumentnummer**

JJT\_20030225\_OLG0009\_01400R00155\_02W0000\_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)