

# TE OGH 1998/8/12 4Ob197/98v

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 12.08.1998

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr.Kodek als Vorsitzenden und durch den Hofrat des Obersten Gerichtshofes Dr.Graf, die Hofrätinnen des Obersten Gerichtshofes Dr.Griß und Dr.Schenk sowie den Hofrat des Obersten Gerichtshofes Dr.Vogel als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei R\*\*\*\*\* GmbH & Co KG, \*\*\*\*\*, vertreten durch Saxinger, Baumann & Partner, Rechtsanwälte in Linz, wider die beklagte Partei Helmut R\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Otto Trenks, Rechtsanwalt in Wels, wegen Herausgabe (Streitwert S 70.000,--), infolge Revision des Beklagten gegen das Urteil des Landesgerichtes Wels als Berufungsgericht vom 2.März 1998, GZ 21 R 521/97k-15, mit dem das Urteil des Bezirksgerichtes Wels vom 3. Oktober 1997, GZ 5 C 36/97f-9, teilweise abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

## Spruch

Der Revision wird Folge gegeben.

Das angefochtene Urteil, das in seinem bestätigenden Teil als nicht in Beschwerde gezogen unberührt bleibt, wird in seinem abändernden Teil dahin abgeändert, daß die Entscheidung des Erstgerichtes zur Gänze wiederhergestellt wird.

Die Klägerin ist schuldig, dem Beklagten die mit S 19.608,80 bestimmten Kosten des Rechtsmittelverfahrens (darin S 2.080,24 USt und S 6.620,-- Barauslagen) binnen 14 Tagen zu ersetzen.

## Text

Entscheidungsgründe:

Die Klägerin schloß mit Elke O\*\*\*\*\* am 8.9.1995 einen Leasingvertrag über einen PKW der Type Mazda 121. Der PKW wurde in einem gegen Elke O\*\*\*\*\* geführten Exekutionsverfahren am 20.5.1996 gepfändet. Elke O\*\*\*\*\* verständigte die Klägerin am 23.7.1996 von der drohenden Versteigerung.

Am selben Tag erfuhr der Beklagte vom Gerichtsvollzieher, daß das Auto an diesem Tag versteigert werde. Die Versteigerung war jedoch für den 24.7.1996 anberaumt worden. Elke O\*\*\*\*\* klärte den Irrtum auf und machte den Gerichtsvollzieher und den Beklagten darauf aufmerksam, daß es sich beim gepfändeten PKW um ein Leasingfahrzeug handle. Sie wiederholte dies auch bei der Versteigerung, die am 24.7.1996 stattfand.

Bei der Versteigerung waren der Gerichtsvollzieher, die Verpflichtete, der Sachverständige und der Beklagte anwesend. Die Verpflichtete sagte dem Gerichtsvollzieher, daß jemand mit Einstellungsanträgen kommen werde, so daß das Auto nicht versteigert werden müsse. In der Folge kam Mag.Thomas A\*\*\*\*\* und stellte sich als Vertreter der Klägerin vor. Er fragte den Gerichtsvollzieher, ob ein Einstellungsantrag im Akt sei. Der Gerichtsvollzieher verneinte die Frage, nachdem er im Gericht rückgefragt hatte, und sagte, daß er das Auto versteigern müsse. Mag.Thomas A\*\*\*\*\* antwortete, daß der Gerichtsvollzieher machen solle, was er machen müsse. Er könne nichts dagegen tun; die Klägerin werde auf den Erlös greifen.

Der Beklagte war bei diesem Gespräch zwar anwesend, hörte aber nicht mit, weil er etwas abseits stand. Der Sachverständige schätzte den Wert des Autos auf S 70.000,--, während der Gerichtsvollzieher einen Bleistiftwert von S 50.000,-- eingetragen hatte. Mag.Thomas A\*\*\*\*\* kommentierte das Schätzungsergebnis mit den Worten, daß ihm dies schon besser gefalle. Er legte weder den Leasingvertrag vor, noch erklärte er, daß die Klägerin Eigentümerin des Fahrzeuges sei.

Der Beklagte ersteigerte das Auto "persönlich, jedoch im Namen seines Sohnes, was er auch nach der Versteigerung sagte". Im Versteigerungsprotokoll scheint der Sohn des Beklagten als Käufer auf; auch die vom Gerichtsvollzieher unterfertigte Bestätigung über den Erwerb des Autos bei der Versteigerung lautet auf den Sohn des Beklagten.

Der Beklagte sprach weder vor noch während der Versteigerung mit Mag.Thomas A\*\*\*\*\*. Nach der Versteigerung fragte der Beklagte den Gerichtsvollzieher nach dem Typenschein. Der Gerichtsvollzieher verwies ihn an Mag.Thomas A\*\*\*\*\*. Dieser erklärte, den Typenschein nicht bei sich zu haben; er müsse erst mit der Rechtsabteilung Rücksprache halten. Der Beklagte gab Mag.Thomas A\*\*\*\*\* seine Visitenkarte und vereinbarte, sich telefonisch bei ihm zu melden. Am nächsten Tag rief der Beklagte Mag.Thomas A\*\*\*\*\* an; dieser sagte ihm beim zweiten Telefongespräch, daß die Sache in Ordnung gehe und der Typenschein schon unterwegs sei.

Am 25.7.1996 wurde das Auto bei der Bezirkshauptmannschaft W\*\*\*\*\* abgemeldet und am 26.7.1996 auf den Sohn des Beklagten angemeldet.

Die Klägerin begehrt, den Beklagten schuldig zu erkennen, der Klägerin den PKW Mazda 121 CT, Fahrgestellnummer \*\*\*\*\*, Farbe \*\*\*\*\*, Motornummer \*\*\*\*\*, Schlüssel Nummer \*\*\*\*\*, herauszugeben. In eventu begehrt die Klägerin S 70.000,-- sA. Mag.Thomas A\*\*\*\*\* habe bei der Versteigerung sowohl den Typenschein als auch den Leasingvertrag vorgelegt. Damit habe er das Eigentum der Klägerin hinreichend dokumentiert. Der Beklagte sei nicht gutgläubig gewesen. Ihr Interesse an der Herausgabe des PKW bewerte die Klägerin mit S 70.000,--. Dem Beklagten sei es nicht unmöglich, das Auto zu beschaffen, weil er nach wie vor Eigentümer sei. Selbst wenn es dem Beklagten unmöglich wäre, das Auto zu beschaffen, habe er den Wert im Zeitpunkt der Versteigerung zu ersetzen. Diesen Anspruch stütze die Klägerin auf Bereicherungsrecht und auf jeden erdenklichen Rechtsgrund.

Der Beklagte beantragt, das Klagebegehren abzuweisen. Er sei nicht passiv legitimiert. Sein Sohn habe gutgläubig Eigentum erworben. Mag.Thomas A\*\*\*\*\* habe bei der Versteigerung weder den Typenschein noch den Leasingvertrag vorgelegt. In der Folge sei der Typenschein ohne jede Auflage oder Einschränkung übersandt worden. Damit habe die Klägerin den gutgläubigen Eigentumserwerb konstitutiv anerkannt. Das Auto sei nur mehr S 35.000,-- wert.

Das Erstgericht wies Haupt- und Eventualbegehren ab. Der Beklagte sei gutgläubig gewesen. Weder der Angestellte der Klägerin noch die Verpflichtete hätten auf das Fremdeigentum ausdrücklich hingewiesen. Die Bezeichnung eines Autos als "Leasingauto" reiche nicht aus. Aus dem Pfändungsprotokoll sei nicht ersichtlich gewesen, daß das Auto unter Eigentumsvorbehalt stand. Den Bieter treffe keine Nachforschungspflicht; es sei Sache des berechtigten Dritten, rechtzeitig die erforderlichen Schritte zu ergreifen.

Das Berufungsgericht bestätigte die Abweisung des Herausgabebegehrens, gab dem Eventualbegehren statt und sprach aus, daß die ordentliche Revision zulässig sei. Ersterher des Autos sei trotz anderslautender Anmerkung im Versteigerungsprotokoll der Beklagte gewesen. Bei der Fahrnisversteigerung sei ein Bieten durch Vertreter ausgeschlossen. Der Erschienene könne nur im eigenen Namen bieten und die ersteigerte Sache seinem Auftraggeber übereignen. Es sei auch nicht strittig, daß der Beklagte als Bieter aufgetreten sei und den Zuschlag erhalten habe. Sein Wissensstand sei daher maßgeblich. Ein "Leasingauto" sei nach allgemeinem Sprachgebrauch ein Auto, das dem Leasingnehmer gegen Zahlung von Leasingraten zum Gebrauch überlassen sei. Es sei nicht offenkundig, daß zwischen Leasingnehmer und Eigentümer nicht unterschieden werde, auch wenn die Rechtsfolgen eines Leasinggeschäftes nicht allgemein bekannt seien. Die Äußerung der Verpflichteten, das Auto sei ein Leasingauto, sei ein hinreichender Anhaltspunkt gewesen, ihr Eigentum in Zweifel zu ziehen. Dem Beklagten sei zumindest leichte Fahrlässigkeit vorzuwerfen, weil er sich trotz der Äußerung der Verpflichteten nicht weiter erkundigt habe. Er habe das Auto jedoch unmittelbar nach der Versteigerung seinem Sohn übertragen. Demnach sei er weder für die Herausgabeklage noch für eine auf § 366 ABGB gegründete Wertersatzklage passiv legitimiert. Die Klägerin habe ihr Zahlungsbegehren aber auch auf Bereicherung und alle sonst erdenklichen Rechtsgründe gestützt. Gegen den unredlichen Besitzer (auch den unredlichen Ersterher) stehe ein Ersatzanspruch ohne Rücksicht auf die Zeit der Veräußerung zu, wenn er die Sache vor

der Klagezustellung veräußert oder verbracht habe. Die Haftung des unredlichen Besitzers ergebe sich aus §§ 335, 1437 ABGB. Der Beklagte sei bereits bei der Versteigerung unredlich gewesen; er habe der Klägerin daher den gemeinen Wert der Sache zu diesem Zeitpunkt zu ersetzen. Die Klägerin habe das Eigentum des Beklagten durch die Übersendung des Typenscheines nicht konstitutiv anerkannt. Es stehe nicht fest, ob der Klägerin zu diesem Zeitpunkt die Unredlichkeit des Beklagten schon bekannt war. Das Berufungsgericht bestätigte die Abweisung des Herausgabebegehrens, gab dem Eventualbegehren statt und sprach aus, daß die ordentliche Revision zulässig sei. Ersterher des Autos sei trotz anderslautender Anmerkung im Versteigerungsprotokoll der Beklagte gewesen. Bei der Fahrnisversteigerung sei ein Bieten durch Vertreter ausgeschlossen. Der Erschienene könne nur im eigenen Namen bieten und die ersteigerte Sache seinem Auftraggeber übereignen. Es sei auch nicht strittig, daß der Beklagte als Bieter aufgetreten sei und den Zuschlag erhalten habe. Sein Wissensstand sei daher maßgeblich. Ein "Leasingauto" sei nach allgemeinem Sprachgebrauch ein Auto, das dem Leasingnehmer gegen Zahlung von Leasingraten zum Gebrauch überlassen sei. Es sei nicht offenkundig, daß zwischen Leasingnehmer und Eigentümer nicht unterschied werde, auch wenn die Rechtsfolgen eines Leasinggeschäftes nicht allgemein bekannt seien. Die Äußerung der Verpflichteten, das Auto sei ein Leasingauto, sei ein hinreichender Anhaltspunkt gewesen, ihr Eigentum in Zweifel zu ziehen. Dem Beklagten sei zumindest leichte Fahrlässigkeit vorzuwerfen, weil er sich trotz der Äußerung der Verpflichteten nicht weiter erkundigt habe. Er habe das Auto jedoch unmittelbar nach der Versteigerung seinem Sohn übertragen. Demnach sei er weder für die Herausgabeklage noch für eine auf Paragraph 366, ABGB gegründete Wertersatzklage passiv legitimiert. Die Klägerin habe ihr Zahlungsbegehren aber auch auf Bereicherung und alle sonst erdenklichen Rechtsgründe gestützt. Gegen den unredlichen Besitzer (auch den unredlichen Ersterher) stehe ein Ersatzanspruch ohne Rücksicht auf die Zeit der Veräußerung zu, wenn er die Sache vor der Klagezustellung veräußert oder verbracht habe. Die Haftung des unredlichen Besitzers ergebe sich aus Paragraphen 335,, 1437 ABGB. Der Beklagte sei bereits bei der Versteigerung unredlich gewesen; er habe der Klägerin daher den gemeinen Wert der Sache zu diesem Zeitpunkt zu ersetzen. Die Klägerin habe das Eigentum des Beklagten durch die Übersendung des Typenscheines nicht konstitutiv anerkannt. Es stehe nicht fest, ob der Klägerin zu diesem Zeitpunkt die Unredlichkeit des Beklagten schon bekannt war.

### **Rechtliche Beurteilung**

Die gegen diese Entscheidung gerichtete Revision des Beklagten ist zulässig und auch berechtigt.

Der Beklagte hält an seiner Auffassung fest, nicht passiv legitimiert zu sein. Er sei bevollmächtigter Vertreter seines Sohnes gewesen und habe bei der Versteigerung ausdrücklich darauf hingewiesen, das Auto für seinen Sohn erstanden zu haben. Der Beklagte sei nicht unredlich gewesen. Das Fremdeigentum sei weder aus dem Pfändungsprotokoll ersichtlich gewesen noch vom Angestellten der Klägerin erwähnt worden. Die Bezeichnung des Fahrzeuges als "Leasingauto" sei kein hinreichender Grund gewesen, Nachforschungen über ein damit gar nicht behauptetes Fremdeigentum anzustellen. Dem Vertreter der Klägerin wäre es jederzeit möglich gewesen, das Eigentum der Klägerin zu behaupten und zu belegen.

Das Berufungsgericht hat die Passivlegitimation des Beklagten mit der Begründung bejaht, daß ein Bieten durch Vertreter bei der Fahrnisversteigerung ausgeschlossen sei. Es hat seine Auffassung auf Heller/Berger/Stix (Kommentar zur Exekutionsordnung 1797; LG Salzburg RpfGSlgE 1991/93) gestützt, wonach das Gesetz bei der Fahrnisversteigerung kein Bieten durch einen mit offener Vollmacht ausgewiesenen Vertreter kenne. Der Erschienene könne im eigenen Namen bieten und dann die Sache seinem Auftraggeber übereignen. Eine andere Ansicht würde zu untragbaren Ergebnissen führen. Der Vollstrecker könne nicht wissen, ob der angebliche Vollmachtsgeber überhaupt existiert und wo er wohnt. Es wäre in solchen Fällen mitunter unmöglich, ein Verfahren nach § 155 Abs 2, § 278 Abs 3 EO durchzuführen. Es könnte nur zu leicht auf diese Art ein Verkaufstermin vereitelt werden. Heller/Berger/Stix (aaO) leiten ihre Auffassung daraus ab, daß nach § 278 EO nur § 179, § 180 Abs 1, 3 und 5 und § 181 Abs 1 und 3 EO auch auf die Versteigerung beweglicher Sachen anzuwenden sind, nicht aber auch § 180 Abs 2 EO über die Notwendigkeit der Beglaubigung der Vollmacht eines namens des Bieters einschreitenden Vertreters. Das Berufungsgericht hat die Passivlegitimation des Beklagten mit der Begründung bejaht, daß ein Bieten durch Vertreter bei der Fahrnisversteigerung ausgeschlossen sei. Es hat seine Auffassung auf Heller/Berger/Stix (Kommentar zur Exekutionsordnung 1797; LG Salzburg RpfGSlgE 1991/93) gestützt, wonach das Gesetz bei der Fahrnisversteigerung kein Bieten durch einen mit offener Vollmacht ausgewiesenen Vertreter kenne. Der Erschienene könne im eigenen Namen bieten und dann die Sache seinem Auftraggeber übereignen. Eine andere Ansicht würde zu untragbaren

Ergebnissen führen. Der Vollstrecker könne nicht wissen, ob der angebliche Vollmachtsgeber überhaupt existiert und wo er wohnt. Es wäre in solchen Fällen mitunter unmöglich, ein Verfahren nach Paragraph 155, Absatz 2,, Paragraph 278, Absatz 3, EO durchzuführen. Es könnte nur zu leicht auf diese Art ein Verkaufstermin vereitelt werden. Heller/Berger/Stix (aaO) leiten ihre Auffassung daraus ab, daß nach Paragraph 278, EO nur Paragraph 179,, Paragraph 180, Absatz eins,, 3 und 5 und Paragraph 181, Absatz eins und 3 EO auch auf die Versteigerung beweglicher Sachen anzuwenden sind, nicht aber auch Paragraph 180, Absatz 2, EO über die Notwendigkeit der Beglaubigung der Vollmacht eines namens des Bieters einschreitenden Vertreters.

Diesen Ausführungen ist entgegenzuhalten, daß Stellvertretung (nur) bei jenen Rechtsgeschäften ausgeschlossen ist, die derart von der persönlichen Entscheidung der Parteien abhängen, daß es dem Gesetz unerträglich erschien, einem fremden Willen verpflichtende Kraft zu verleihen (Koziol/Welser I10 162). Das sind insbesondere die Eheschließung (§ 17 EheG) und gewisse familienrechtliche Geschäfte (zB Anerkenntnis der außerehelichen Vaterschaft nach§ 163c ABGB) sowie die letztwilligen Verfügungen (§ 564 ABGB).Diesen Ausführungen ist entgegenzuhalten, daß Stellvertretung (nur) bei jenen Rechtsgeschäften ausgeschlossen ist, die derart von der persönlichen Entscheidung der Parteien abhängen, daß es dem Gesetz unerträglich erschien, einem fremden Willen verpflichtende Kraft zu verleihen (Koziol/Welser I10 162). Das sind insbesondere die Eheschließung (Paragraph 17, EheG) und gewisse familienrechtliche Geschäfte (zB Anerkenntnis der außerehelichen Vaterschaft nach Paragraph 163 c, ABGB) sowie die letztwilligen Verfügungen (Paragraph 564, ABGB).

Daß das Bieten bei einer Fahrnisversteigerung diesen Rechtsgeschäften nicht gleichgehalten werden kann, bedarf keiner Begründung. Die von Heller/Berger/Stix (aaO) befürchtete Schwierigkeit, die Haftung des säumigen Erstehers für den Ausfall und die Kosten der Wiederversteigerung zu realisieren, weil der angebliche Machtgeber des Bieters nicht existiert oder nicht auffindbar ist, ist kein ausreichender Grund, das Bieten durch Vertreter auszuschließen. Gibt es den Machtgeber nicht, so haftet der Bieter als Scheinvertreter für den Vertrauensschaden. Existiert der Machtgeber zwar, ist er aber an der angegebenen Anschrift nicht auffindbar, so ist die Situation nicht anders als in jenen Fällen, in denen der Ersteher untertaucht. Mit dem Bieten durch Vertreter bei Fahrnisversteigerungen sind demnach keine derart unüberwindlichen Schwierigkeiten verbunden, daß es gerechtfertigt wäre, ein vertretungsfeindliches Rechtsgeschäft anzunehmen.

Selbst wenn aber ein Bieten durch Vertreter ausgeschlossen wäre, so könnte dies nicht dazu führen, daß in jenen Fällen, in denen ein Bieter als Vertreter eines anderen zugelassen und die Sache dem Vertretenen zugeschlagen wird, der Bieter als Ersteher angesehen wird. Als direkter Stellvertreter seines Machtgebers hätte der Bieter die Sache nicht im eigenen Namen ersteigert; wäre das Bieten ein vertretungsfeindliches Rechtsgeschäft, so wäre in einem solchen Fall weder der Bieter noch der (Schein-)Machtgeber Ersteher.

Im vorliegenden Fall ersteigerte der Beklagte das Auto "persönlich, jedoch im Namen seines Sohnes, was er auch nach der Versteigerung sagte". Diese Feststellung ist in sich widersprüchlich. Hat der Beklagte das Auto im Namen seines Sohnes ersteigert, so war er dessen direkter Stellvertreter; hat er jedoch das Vertretungsverhältnis vor der Versteigerung nicht offengelegt, so hat er das Auto im eigenen Namen ersteigert und danach seinem Sohn übereignet. Im Protokoll über die Versteigerung scheint jedoch der Sohn des Beklagten als Käufer auf, auf den auch die Bestätigung über die Versteigerung lautet.

Die Frage, ob der Beklagte das Auto im eigenen Namen ersteigert und dann seinem Sohn übereignet hat, oder ob er im Namen seines Sohnes aufgetreten ist, kann jedoch offenbleiben, weil das Klagebegehren in jedem Fall abzuweisen ist:

Die Klägerin hat in der Klage behauptet, nach wie vor Eigentümerin des Autos zu sein. Sie hat ein Herausgabebegehren gestellt und in eventu S 70.000,-- als jenen Betrag begehrt, mit dem sie ihr Interesse an der Herausgabe des PKW bewertete. In der Folge hat die Klägerin noch vorgebracht, daß der Beklagte selbst dann den Wert des Fahrzeuges im Zeitpunkt der Versteigerung zu ersetzen habe, wenn es ihm unmöglich wäre, das Fahrzeug zu beschaffen. "Dieser Anspruch" werde auf Bereicherungsrecht und alle erdenklichen Rechtsgründe gestützt.

Die Klägerin hat demnach eine Eigentums- und Wertersatzklage erhoben, die sich gegen den Besitzer oder bloßen Inhaber der Sache richtet. Die Klage ist nur begründet, wenn der Kläger beweist, daß der Beklagte die Sache im Zeitpunkt der Klagezustellung oder bei Schluß der Verhandlung erster Instanz besaß oder innehatte (Schwimmann/Klicka, ABGB\*\*2 §§ 369 Rz 1 mwN).Die Klägerin hat demnach eine Eigentums- und Wertersatzklage

erhoben, die sich gegen den Besitzer oder bloßen Inhaber der Sache richtet. Die Klage ist nur begründet, wenn der Kläger beweist, daß der Beklagte die Sache im Zeitpunkt der Klagezustellung oder bei Schluß der Verhandlung erster Instanz besaß oder innehatte (Schwimann/Klicka, ABGB\*\*2 Paragraphen 369, Rz 1 mwN).

Der Beklagte war zu keinem der beiden Zeitpunkte Besitzer oder Inhaber des Autos; eine Verpflichtung, das Auto zu beschaffen, traf ihn nicht. Eine solche Verpflichtung besteht bei der Doppelveräußerung; der Doppelveräußerer kann selbst dann auf Erfüllung belangt werden, wenn er das Vertragsobjekt dem Zweiterwerber bereits übergeben hat. Die Rückerlangung des Vertragsobjekts ist nicht von vornherein ausgeschlossen; dem Doppelveräußerer ist grundsätzlich zumutbar, Anstrengungen zur Wiederbeschaffung zu unternehmen (Schwimann/Binder, ABGB\*\*2 § 1047 Rz 19 mwN). Der Beklagte war zu keinem der beiden Zeitpunkte Besitzer oder Inhaber des Autos; eine Verpflichtung, das Auto zu beschaffen, traf ihn nicht. Eine solche Verpflichtung besteht bei der Doppelveräußerung; der Doppelveräußerer kann selbst dann auf Erfüllung belangt werden, wenn er das Vertragsobjekt dem Zweiterwerber bereits übergeben hat. Die Rückerlangung des Vertragsobjekts ist nicht von vornherein ausgeschlossen; dem Doppelveräußerer ist grundsätzlich zumutbar, Anstrengungen zur Wiederbeschaffung zu unternehmen (Schwimann/Binder, ABGB\*\*2 Paragraph 1047, Rz 19 mwN).

Die Verpflichtung, eine Sache zu beschaffen, folgt aus den vertraglichen Beziehungen zwischen Veräußerer und Erwerber; für das Vorliegen derartiger vertraglicher Beziehungen zwischen den Streitteilen fehlt jede Behauptung und auch jeder Anhaltspunkt. Das gleiche gilt für die von der Klägerin behauptete Bereicherung; auch eine Bereicherung des Beklagten scheidet demnach als Anspruchsgrundlage aus.

Die Klägerin hat aber auch vorgebracht, ihren Anspruch auf "alle erdenklichen Rechtsgründe" zu stützen. Das ist, ohne ein entsprechendes Sachvorbringen, nur eine inhaltsleere Formel. Irgendein schlüssiges Sachvorbringen hat die Klägerin dazu aber nicht erstattet; sie hat insbesondere nicht behauptet, einen Schaden in Höhe des von ihr begehrten Betrages erlitten zu haben. Hätte sie entsprechende Behauptungen aufgestellt, so wäre es dem Beklagten möglich gewesen, allenfalls Einwendungen dagegen zu erheben.

Der begehrte Betrag kann der Klägerin demnach schon deshalb nicht aus dem Titel des Schadenersatzes zuerkannt werden, weil sie keinen entsprechenden Anspruch erhoben hat. Es ist daher nicht mehr zu prüfen, ob dem Beklagten unter den im vorliegenden Fall gegebenen Umständen vorgeworfen werden könnte, unredlich im Sinne des § 368 ABGB gewesen zu sein. Der begehrte Betrag kann der Klägerin demnach schon deshalb nicht aus dem Titel des Schadenersatzes zuerkannt werden, weil sie keinen entsprechenden Anspruch erhoben hat. Es ist daher nicht mehr zu prüfen, ob dem Beklagten unter den im vorliegenden Fall gegebenen Umständen vorgeworfen werden könnte, unredlich im Sinne des Paragraph 368, ABGB gewesen zu sein.

Der Revision war Folge zu geben.

Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 41, 50 ZPO. Die Kostenentscheidung beruht auf Paragraphen 41,, 50 ZPO.

#### **Anmerkung**

E51258 04A01978

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

ECLI:AT:OGH0002:1998:0040OB00197.98V.0812.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19980812\_OGH0002\_0040OB00197\_98V0000\_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)