

# TE OGH 1985/9/26 6Ob606/85

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 26.09.1985

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Hofrat des Obersten Gerichtshofes Dr. Resch als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Schobel, Dr. Riedler, Dr. Klinger und Dr. Schlosser als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Parteien 1. Rolf A, Generalsekretär, Puchheim, Nordendstraße 13, Bundesrepublik Deutschland, 2. Inge A, Hausfrau, ebendorf, beide vertreten durch Dr. Erich Meusburger, Rechtsanwalt in Salzburg, wider die beklagten Parteien 1. Dr. Helmut B, Rechtsanwalt, Bruck an der Mur, Dr. Theodor Körner-Straße 22, 2. Dipl.Ing. Othmar B, Baumeister, Liezen, Salzstraße 2, vertreten durch Dr. Alois Kitzmüller, Rechtsanwalt in Liezen, 3. prot. Fa. Viktor C KG, München 90, Grünwalderstraße 227, Bundesrepublik Deutschland, vertreten durch Dr. Hanspeter Pausch, Rechtsanwalt in Graz,

4. Verlassenschaft nach Viktor C, ebendorf, vertreten durch Dr. Leo Kaltenbäck, Rechtsanwalt in Graz, wegen Feststellung, infolge Revision der erstbeklagten Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Graz als Berufungsgerichtes vom 8. Februar 1985, GZ 7 R 189/84-44, womit infolge Berufung der erstbeklagten Partei das Urteil des Kreisgerichtes Leoben vom 29. Juni 1984, GZ 7 Cg 87/82-40, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den Beschuß

gefaßt:

## Spruch

Der Revision wird Folge gegeben. Das angefochtene Urteil wird aufgehoben. Ebenso wird das Urteil des Erstgerichtes einschließlich des Kostenaußspruches, soweit es die erstbeklagte Partei betrifft, aufgehoben. Die Rechtssache wird im Umfange der Aufhebung zur neuerlichen Entscheidung nach Verfahrensergänzung an das Erstgericht zurückverwiesen.

Die Rechtsmittelkosten sind weitere Verfahrenskosten.

## Text

Begründung:

Die Kläger begehrten mit der am 8.3.1982 eingebrachten Klage die Feststellung, daß die beklagten Parteien zur ungeteilten Hand gegenüber den klagenden Parteien verpflichtet sind, diesen jeglichen Schaden zu ersetzen, welchen sie als Folge des im Grundbuch nicht eingetragenen Erwerbes der mit Kauf- und Wohnungseigentumsvertrag von der D Wohnungseigentumsgesellschaft m.b.H. erworbenen Eigentumswohnung (309/54.047 ideelle Anteile der Liegenschaft EZ 319 KG Mühlbach, mit denen das Wohnungseigentum an der Wohnung top. 135 untrennbar verbunden ist) erleiden. Als viertbeklagte Partei schien in der Klage Viktor C auf. Die Bezeichnung dieser Partei wurde im erstgerichtlichen Urteil auf Verlassenschaft nach Viktor C geändert. Das Verfahren gegen die zweitbeklagte Partei ist wegen des über das Vermögen dieser Partei eröffneten Anschlußkonkurses unterbrochen (ON 33).

Das Erstgericht fällte gegen die beklagten Parteien Dr. Helmut B, Viktor C KG und Verlassenschaft nach Viktor C ein stattgebendes Urteil.

Das Berufungsgericht gab der allein vom Erstbeklagten Dr. Helmut B erhobenen Berufung keine Folge und sprach aus, daß der Wert des Streitgegenstandes, über den das Berufungsgericht entschieden hat, S 300.000,-- übersteigt.

Mit Rücksicht darauf, daß mangels Anfechtung des erstgerichtlichen Urteiles durch die beklagten Parteien Viktor C KG und Verlassenschaft nach Viktor C - eine

einheitliche Streitgenossenschaft liegt nicht vor - hinsichtlich dieser Parteien das erstgerichtliche Urteil in Rechtskraft erwachsen ist und das Verfahren hinsichtlich der beklagten Partei Dipl.Ing. Othmar B unterbrochen ist, bedarf es hier nur einer Darstellung des Verfahrens, soweit es sich auf den Erstbeklagten Dr. Helmut B bezieht. Zur Begründung der gegen diesen erhobenen Feststellungsklage brachten die Kläger vor: Am 29.8.1977 habe die Firma C KG einen Kauf- und Wohnungseigentumsvertrag über die von den Klägern zu erwerbenden Eigentumswohnung übermittelt, wobei als Verkäufer in diesem Vertrag die Firma D, vertreten durch Dipl.Ing. Othmar B, aufschien. Im § 10 des Kauf- und Wohnungseigentumsvertrages sei vereinbart worden, daß die Vertragsteile Dr. Helmut B beauftragen und bevollmächtigen, sämtliche zur Errichtung und grundbürgerlichen Durchführung dieses Vertrages notwendigen Schritte vorzunehmen. In dieser Urkunde sei auch auf die Verpflichtung der Käufer hingewiesen worden, die zu leistenden Zahlungen auf das Treuhandkonto des Erstbeklagten vorzunehmen. Mit Schreiben vom 31.8.1977 habe der Erstbeklagte den Klägern mitgeteilt, daß er an diesem Tag den Kaufvertrag erhalten habe, der vom Generalbevollmächtigten der D gerichtlich beglaubigt und ordnungsgemäß unterschrieben worden sei. In diesem Schreiben sei auch neuerlich die Anweisung enthalten gewesen, Zahlungen an den Treuhänder, den Erstbeklagten vorzunehmen. Die Kläger seien ihren Zahlungsverpflichtungen pünktlich nachgekommen. Mit Schreiben vom 19.3.1978 hätten die Kläger beim Erstbeklagten die grundbürgerliche Eintragung ihres Eigentumsrechtes betrieben. Mit Schreiben vom 23.3.1978 habe der Erstbeklagte mitgeteilt, daß er die grundbürgerliche Durchführung der abgeschlossenen Kauf- und Wohnungseigentumsverträge mit dem zuständigen Grundbuchsführer beim Bezirksgericht Werfen besprochen habe. Mit Schreiben vom 20.5.1978 habe der Erstbeklagte mitgeteilt, daß er den Kaufvertrag am 26.4.1975 beim Bezirksgericht Werfen zur Verbücherung der Eigentumsanteile überreicht habe, und er annehme, daß die Verbücherung des Vertrages noch im Monat Mai 1978 erfolgen dürfte. Anlässlich eines Aufenthaltes in Werfen am 13.3.1979 habe der Erstkläger beim Bezirksgericht Werfen festgestellt, daß Dieter E als Eigentümer der von den Klägern gekauften

Eigentumswohnung eingetragen sei. Weiters habe der Erstkläger erfahren, daß der Erstbeklagte auf Grund dieser Rechtslage am 28.10.1978 das von ihm verfaßte Grundbuchsgesuch um Einverleibung der Eigentumsrechte der Kläger zurückgenommen habe. Das Eigentumsrecht des Dieter E sei bereits am 1.12.1976 auf Grund eines am 30.12.1972 mit der D abgeschlossenen Kaufvertrages einverleibt worden. Am 13.3.1979 hätten die Kläger den Erstbeklagten aufgesucht und seien über die Hindernisse aufgeklärt worden. In der Folge seien sämtliche Bemühungen fehlgeschlagen, die Einverleibung des Eigentumsrechtes der Kläger an der Eigentumswohnung zu erwirken. Der Erstbeklagte beantragte die Abweisung des Klagebegehrens und wendete ein: Es mangle an seinem Verschulden, weil ihm insbesondere von der Firma Viktor C KG mitgeteilt worden sei, daß der Vorbesitzer Dieter E, welcher im übrigen noch nicht im Grundbuch eingetragen sei, sich mit der Vertragsauflösung einverstanden erklärt habe. Durch diese falsche Mitteilung sei er offenbar in Irrtum geführt worden. Es fehle auch am Feststellungsinteresse, die Kläger übten den faktischen Besitz über die gegenständliche Wohneinheit aus, hätten diese Wohneinheit eingerichtet und könnten die Wohnung unangefochten benützen. Der Erstbeklagte stellte folgenden Sachverhalt außer Streit: Am 26.8.1977 wurde eine Reservierungsvereinbarung zwischen den Klägern und der Firma Viktor C KG hinsichtlich der in der Appartementanlage Mühlbach am Hochkönig gelegenen Wohnung top. 135 abgeschlossen und ein Kaufpreis von DM 69.500,-- vereinbart. Eine Anzahlung in der Höhe von 30 % des Gesamtkaufpreises war 14 Tage nach Unterzeichnung der Reservierungsvereinbarung auf das Treuhandkonto beim Erstbeklagten zu überweisen. Im Punkt 10. des Kauf- und Wohnungseigentumsvertrages beauftragten und bevollmächtigten beide Vertragsteile (D und Kläger) den Erstbeklagten, sämtliche zur Errichtung und grundbürgerlichen Durchführung dieses Vertrages notwendigen Schritte vorzunehmen, die erforderlichen Schriftsätze und Eingaben, auch Rechtsmittel zu verfassen, einzubringen oder zurückzuziehen, Beschlüsse und Bescheide der Behörden für die Vertragsteile in Empfang zu nehmen und alle zweckmäßigen Behördeninterventionen für sie durchzuführen. Weiters wurde der Erstbeklagte als Treuhänder bevollmächtigt, die zur Durchführung und Erfüllung dieses Vertrages erforderlichen Willenserklärungen, insbesondere

Aufsandungserklärungen und Löschungserklärungen, für die Vertragsteile abzugeben. Die Kläger verpflichteten sich, die mit der Errichtung, Genehmigung und Durchführung dieses Vertrages verbundenen Kosten, Gebühren und Steuern zu tragen, wobei 2 % des Gesamtkaufpreises vereinbart und bestimmt wurde, daß der vereinbarte Satz auch die Vergütung des Erstbeklagten als Treuhänders einschließe. Der Kauf- und Wohnungseigentumsvertrag enthielt auch die notwendige Aufsandungserklärung zur Einverleibung des Eigentumsrechtes der Kläger. Der Erstbeklagte benachrichtigte die Kläger mit Schreiben vom 31.8.1977 vom Einlangen des Kaufvertrages. Weil den Klägern unverzügliche Eintragung des Eigentums zugesichert war, urgierten die Kläger mit Schreiben vom 19.3.1978 die grundbürgerliche Eintragung ihres Eigentumsrechtes. Mit Schreiben vom 20.5.1978 teilte der Erstbeklagte den Klägern mit, er habe ihren Kaufvertrag beim Bezirksgericht Werfen zur Verbücherung überreicht. Das Grundbuchsgesuch mußte im Oktober 1978 zurückgenommen werden, weil Dieter E hinsichtlich der den Klägern verkauften Eigentumswohnung top. Nr. 135 als Wohnungseigentümer intabuliert war. Spätestens am 13.3.1979 wußten die Kläger von diesem Sachverhalt und fand eine Aussprache mit ihnen statt. Den Klägern ist bei Fertigstellung des Bauvorhabens der faktische Besitz an der ihnen verkauften Wohnung top. Nr. 135 eingeräumt worden, sie besitzen und benutzen diese Wohnung.

Das Erstgericht stellte auch fest, daß der Erstbeklagte im Schreiben vom 31.8.1977 darauf verwiesen hat, der gegenständliche Kaufvertrag bedürfe keiner weiteren Genehmigung durch die Grundverkehrslandeskommision und keiner devisenrechtlichen Genehmigung durch die Österreichische Nationalbank. Die Kläger mußten im Laufe des Jahres 1978 keine (richtig wohl: eine) beglaubigte Heiratsurkunde an den Erstbeklagten übermitteln, weil das Eigentumsrecht hinsichtlich beider Kläger eingetragen werden sollte. Am 9.9.1977 erhielt der Erstbeklagte ein vom 5.9.1977 datiertes Schreiben des Viktor C, in welchem es nach dem Hinweis auf den Kauf der Wohnung A 135 des Alpendomizils Hochkönig durch die Kläger heißt: 'Der Vorbesitzer Herr E, welcher übrigens noch nicht im Grundbuch eingetragen ist, hat sich mit der Vertragsauflösung einverstanden erklärt. Herr C ersucht auch bei Eingang der Einzahlung die entsprechende Rückvergütung Herrn E zukommen zu lassen.' Die Unbedenklichkeitsbescheinigung des Finanzamtes für Gebühren und Verkehrssteuern des Finanzamtes Salzburg ging dem Erstbeklagten am 10.10.1977 zu. Da den Klägern die unverzügliche Erliedigung der Eintragung des Eigentums an der Wohnung zugesichert war, haben sie mit Schreiben vom 19.3.1978 beim Erstbeklagten die rasche Durchführung der Eintragung urgiert. Mit Schreiben vom 20.5.1978 hat der Erstbeklagte den Klägern zugesichert, daß noch im Monat Mai die grundbürgerliche Durchführung bewerkstelligt werde. In einem Schreiben vom 26.9.1978 ersuchte 'die Rechtsanwaltskanzlei F in Wien', namens ihres Mandanten E den Erstbeklagten um sofortige Übersendung des Rücktrittsbetrages von DM 12.240--, wobei darauf hingewiesen wurde, daß er die Rückzahlung dieses Betrages nach Eingang seitens der Ehegatten A zugesagt habe. Die Kläger haben die Wohnung bereits im Jänner 1978 übernommen und ab Februar 1978 bewohnt. Von Dieter E erfuhren die Kläger, daß er 1973 oder 1974 beabsichtigt habe, aus dem Vertrag auszusteigen und versucht habe, vom Erstbeklagten den Kaufpreis zurückzubekommen. In weiterer Folge hat Dieter E gegenüber den Klägern zu verstehen gegeben, sie müßten ihn schadlos halten, wenn er den Kaufpreis nicht vom Erstbeklagten zurückbekomme. Bis 30.5.1979 müßten ihm sämtliche Unkosten ersetzt sein, sonst werde die Wohnung von ihm zwangsgeräumt. Eine zwischen den Klägern und Dipl.Ing. Othmar B in Erwägung gezogene Zurverfügungstellung einer Ersatzwohnung kam für die Kläger in dieser Phase nicht in Frage, weil sie schon wesentliche Investitionen in der Wohnung vorgenommen hatten. Es wurden verschiedene Versuche zur Bereinigung der Frage unternommen. Den Klägern ist auch die Aktennotiz vom 25.9.1979 (Beilage 12) zugekommen, in welcher sich Dieter E gegen Rückzahlung seiner Anzahlung zur Zurückgabe der Wohnung an die C KG verpflichten sollte. Diese Aktennotiz hat Dieter E beglaubigt unterfertigt. Mit Schreiben vom 10.5.1979 hat Dr. G namens der Kläger den Erstbeklagten ersucht bzw. aufgefordert, über den auf dem Treuhandkonto befindlichen Betrag auch weiterhin nicht zu verfügen, soweit nicht sichergestellt ist, daß die Kläger als Eigentümer im Grundbuch eingetragen sind oder der lastenfreien Eintragung absolut keine Hindernisse im Wege stehen, sich insbesondere keine Probleme für die Kläger aus dem Konkurs der Firma D ergeben und den Klägern auch die Kosten ersetzt werden. Mit Schreiben vom 4.11.1983 teilte die 'Rechtsanwaltskanzlei G\*\*\*' dem Vertreter der Kläger, Dr. G, mit, daß nunmehr auf Grund der vorhandenen Spezialvollmacht alle zur Erlangung des bürgerlichen Eigentums der Ehegatten A notwendigen Schritte 'ausreichend' sind. Der Erstbeklagte war auf Grund der vorgedruckten Verträge sowohl von der Verkäuferin D als auch von den Käufern bevollmächtigt, alles vorzunehmen, damit eine grundbürgerliche Durchführung der bereits abgeschlossenen Kaufverträge durchgeführt werde. Der Erstbeklagte hat die unterschriebenen Verträge von Käufern oder von Dipl.Ing. B als Spezialbevollmächtigtem erhalten. Die grundbürgerliche Durchführung war dann Aufgabe des Erstbeklagten.

Darüber hinaus hatte er über die Treuhandgelder zu verfügen. Der Erstbeklagte hätte auch den gegenständlichen Wohnungseigentumsvertrag durchführen sollen. Er hat sich nach Übermittlung des Vertrages wie mit anderen Käufern mit den Klägern in Verbindung gesetzt. Nach Einlangen der entsprechenden Unterlagen, wie Heiratsurkunde und Unbedenklichkeitsbescheinigung, hat er die entsprechenden Grundbuchsgesuche verfaßt. Er hat etwa 60 bis 70 Grundbuchsgesuche, unter anderem auch das der Kläger abgegeben. Vor Einbringung des Grundbuchsgesuches hat der Erstbeklagte beim Bezirksgericht Werfen keine Erhebungen gepflogen. Der Erstbeklagte mußte mindestens ab September 1977 - und nicht erst durch die Vorsprache der Kläger im März 1979 - gewußt haben, daß die Wohnung bereits seinerzeit an Dieter E verkauft worden war. Im Rahmen der rechtlichen Beurteilung hat das Erstgericht noch festgestellt, daß die Kläger alle Verpflichtungen erfüllt und die entsprechenden Beträge treuhändig erlegt haben.

In rechtlicher Hinsicht vertrat das Erstgericht die Auffassung, die Haftung des Erstbeklagten ergebe sich daraus, daß er als Rechtsanwalt verpflichtet gewesen wäre, Einsicht in das Grundbuch zu nehmen. Er habe auf die Mitteilungen der übrigen Beklagten nicht vertrauen dürfen. Waren die Kläger anläßlich der ersten Kontaktaufnahme mit dem Erstbeklagten über den wahren Grundbuchsstand informiert worden, hätten sie sicherlich statt dieser eine andere Wohnung ausgesucht. Im Zeitpunkt der Abfassung des Grundbuchsgesuches habe der Erstbeklagte mit Rücksicht darauf, daß in der Rangordnungsanmerkung für die beabsichtigte Veräußerung bei den Anteilen an der EZ 319 KG Mühlbach die Wohnung top. Nr. 135 nicht aufschien, wissen müssen, daß eine grundbürgerliche Eintragung der Kläger als Eigentümer an dieser Eigentumswohnung nicht möglich sei. Sollte der Erstbeklagte aber das Fehlen der Wohnung im Ranganmerkungsbeschuß TZ 305/77 des Bezirksgerichtes Werfen übersehen haben, so sei dies als nicht entschuldbare Fehlleistung des Erstbeklagten anzusehen, woraus sich die grundsätzliche Haftung des Erstbeklagten ergebe. Der genaue Umfang aller Nachteile der Kläger, die ihnen dadurch entstehen können, daß der derzeitige grundbürgerliche Eigentümer sein Recht nicht aufgibt oder seine Rechte an dritte Personen weitergibt, könne zwar nicht ermittelt werden. Die Kläger hätten derzeit auch keine Möglichkeit gegenüber Dritten, die auf den Grundbuchsstand vertrauen, darauf hinzuweisen, daß sie diese Wohnung gekauft haben. Den Klägern müsse daher das Feststellungsinteresse grundsätzlich zugebilligt werden. Das Berufungsgericht übernahm mit Ausnahme der Feststellung, der Erstbeklagte habe bereits zum Zeitpunkt der Abfassung seines Grundbuchsgesuches für die Kläger gewußt, daß eine grundbürgerliche Eintragung als Eigentümer an der strittigen Eigentumswohnung nicht möglich sei, die Feststellungen des Erstgerichtes und legte diese sowie den außer Streit gestellten Sachverhalt seiner Entscheidung zugrunde. Die Rechtsrüge des Erstbeklagten hielt das Berufungsgericht für nicht berechtigt. Für den Erstbeklagten sei auch nichts gewonnen, wenn man annähme, er habe von der Einverleibung des Dieter E erst am 26.9.1978 Kenntnis erlangt. Es stehe nämlich fest, daß er für die Kläger den Auftrag zur Vornahme einer Verbücherung bei gleichzeitiger Treuhandschaft über ihm anvertraute namhafte Beträge übernommen habe. In einem solchen Falle sei es jedoch Aufgabe und Pflicht eines Rechtsanwaltes, auch die Aufträge seiner Mandantschaft, hier also der Kläger, auf ihre Durchführbarkeit zu prüfen und sich diesbezüglich die erforderlichen Unterlagen und Kenntnisse, insbesondere durch Einsichtnahme in das Grundbuch zu verschaffen. Halte man sich noch vor Augen, daß die Kläger den Kaufpreis beim Erstbeklagten treuhändig zu erlegen hatten, so habe dieser umso mehr um die Absicherung der Kläger besorgt sein müssen. Dazu komme, daß gerade in Ansehung der strittigen Eigentumswohnung ein Rangordnungsbescheid gefehlt habe. Der Erstbeklagte hätte eben deshalb, weil kein solcher Bescheid zur Sicherung der Kläger vorgelegen sei, sich nicht bloß mit ungeprüften Erklärungen Dritter begnügen dürfen, sondern sofort nach Übernahme des Auftrages und jedenfalls noch vor Verfügung über das ihm durch die Kläger anvertraute Treugut klarstellen müssen, daß nach der Lage des Falles der von ihm übernommene Auftrag auch ausführbar sei. Immerhin habe er von allem Anfang an gewußt, daß die Eigentumswohnung bereits einmal verkauft gewesen sei. Die Unterlassung dieser Vorsichtmaßnahme bilde eine Fahrlässigkeit des Erstbeklagten, die ihn schadenersatzpflichtig mache. Dem Einwand des Erstbeklagten, den Klägern fehle ein Rechtsschutzinteresse an der von ihnen begehrten Feststellung, sei entgegenzuhalten, daß der Eintritt eines Schadens für die Kläger keinesfalls geradezu ausgeschlossen, vielmehr durchaus möglich sei, solange Dieter E grundbürgerlicher Eigentümer der Wohnung sei. Es könne nämlich nicht von vornherein ausgeschlossen werden, daß der Genannte Verfügungen zu Lasten der Liegenschaft treffe, die im Hinblick auf § 1500 ABGB gegenüber einem gutgläubigen Dritten rechtswirksam seien und letztlich die Kläger belasten könnten. Der Erstbeklagte habe auch selbst nicht darzutun vermocht, daß die Möglichkeit des Eintrittes eines solchen Schadens ausgeschlossen sei, weshalb das Erstgericht mit Recht dem Klagebegehren stattgegeben habe.

#### **Rechtliche Beurteilung**

Die dagegen erhobene Revision des Erstbeklagten ist berechtigt. Der Erstbeklagte führt zunächst aus, es könne nicht davon gesprochen werden, daß auf seiner Seite eine nicht entschuldbare Fehlleistung vorliege und er im Sinne der §§ 1299 ff. ABGB schadenersatzpflichtig sei. Er sei nicht Vertragsverfasser gewesen, seine Aufgabe sei nur die Durchführung des Grundbuchsgesuches unter entsprechenden vertraglichen Bedingungen sowie die Verfügung über die Treuhandgelder gewesen. Bei der Verfassung des Grundbuchsgesuches und bei dessen grundbürgerlicher Durchführung sei ihm kein Fehler unterlaufen. Er habe die notwendigen Vorkehrungen getroffen, um die grundbürgerliche Durchführung des Vertrages zu ermöglichen. Das Nichtaufscheinen der 'gegenständlichen Wohnung' im Ranganmerkungsbeschuß habe für ihn nicht auffällig sein können, weil ihm bekannt gewesen sei, daß diese Wohnung an Dieter E verkauft gewesen sei; er habe auf die Mitteilung vertrauen dürfen, daß dieser noch nicht im Grundbuch eingetragen sei. Dieter E habe sich auch mit der Vertragsauflösung einverstanden erklärt. Diesen die Rechtswidrigkeit und das Verschulden bekämpfenden Ausführungen des Erstbeklagten kann nicht zugestimmt werden. Der Erstbeklagte läßt außer acht, daß nach den Feststellungen des Erstgerichtes eine unverzügliche Erledigung der Eintragung des Eigentums zugesichert war und das Berufungsgericht - vom Erstbeklagten unbekämpft - aus dem Kauf- und Eigentumswohnungsvertrag die Feststellung getroffen hat, daß zur Sicherung der Kläger bis zur grundbürgerlichen Eintragung ihres Eigentumsrechtes von den Vertragsteilen vereinbart war, unverzüglich nach Erlag der Anzahlung die Ranganmerkung der beabsichtigten Veräußerung hinsichtlich der den Käufern (Klägern) verkauften Liegenschaftsanteile (Eigentumswohnung) einzutragen. Es steht auch fest, daß beide Vertragsteile des genannten Vertrages den Erstbeklagten beauftragten, sämtliche zur Errichtung und grundbürgerlichen Durchführung dieses Vertrages notwendigen Schritte vorzunehmen. Damit hat der Erstbeklagte die unverzügliche Durchführung einer Rangordnungsanmerkung nach Einlangen der Anzahlung - die Erfüllung der Verpflichtung der Kläger und der treuhändige Erlag der entsprechenden Beträge ist

festgestellt - ebenso als Verpflichtung übernommen wie die unverzügliche grundbürgerliche Durchführung des Kaufvertrages selbst. Auf Grund dieser Sachlage muß die Unterlassung von Schritten zur Erlangung einer Rangordnungsanmerkung ebenso als vertragswidriges und damit rechtswidriges Verhalten angesehen werden, wie die Unterlassung einer unverzüglichen Durchführung der Verbücherung des Kaufvertrages. In beiden Fällen stellt das Unterlassen von Erhebungen über den Grundbuchsstand die Verletzung einer Pflicht des Erstbeklagten als mit der Durchführung des Kaufvertrages betrauten Rechtsanwaltes und damit ein Verschulden dar. Daran vermag die ihm zugegangene Mitteilung, daß die den Klägern verkauften Liegenschaftsanteile zwar schon verkauft gewesen seien, dieser Käufer aber mit der Vertragsauflösung einverstanden und noch nicht im Grundbuch eingetragen sei, nichts zu ändern. Kein Zweifel kann auch daran bestehen, daß der Erstbeklagte auf Grund seines Vertragsverhältnisses zu den Klägern verpflichtet gewesen wäre, diese von einem negativen Erhebungsergebnis im Grundbuch unverzüglich zu verständigen.

Auch mit den Ausführungen, mit welchen der Erstbeklagte das Rechtsschutzinteresse an der begehrten Feststellung bekämpft, ist für ihn nichts zu gewinnen. Er verweist dabei auf die festgestellte Erklärung des Dieter E, die 'Wohnung' an die Firma Viktor C KG zurückzugeben und auf das Schreiben der Rechtsanwaltskanzlei H, daß auf Grund einer vorhandenen Spezialvollmacht alle Voraussetzungen geschaffen seien, 'damit die Kläger das bücherliche Eigentum an der von ihnen erworbenen Wohnung erhalten können.' Er hält aber selbst den Eintritt eines weiteren Schadens nur dann für unmöglich, wenn Dieter E die Wohnung zurückgestellt hat und alle Urkunden für die Erklärung des bücherlichen Eigentumsrechtes der Kläger vorliegen und das Eigentumsrecht auf Grund dieser Unterlagen jederzeit intabuliert werden kann. Daß diese Voraussetzungen tatsächlich eingetreten wären, steht aber nicht fest und wurde vom Erstbeklagten in erster Instanz auch gar nicht behauptet. Es muß daher dem Berufungsgericht beigeplichtet werden, daß mit Rücksicht auf den Umstand, daß Dieter E grundbürgerlicher Eigentümer der Liegenschaftsanteile ist, mit denen das Wohnungseigentum an der Wohnung top. Nr. 135 untrennbar verbunden ist, Verfügungen desselben denkbar sind, die die Kläger belasten könnten. Die Möglichkeit einer solchen Belastung und damit eines Schadens wäre aber - wenn für den Schaden die Unterlassung ursächlich wäre - grundsätzlich ausreichend, um das Feststellungsinteresse der Kläger zu bejahen.

Trotzdem erscheint die Rechtssache hinsichtlich des Erstbeklagten noch nicht entscheidungsreif. Es ist nämlich zu berücksichtigen, daß eine Schadenersatzpflicht nur bezüglich jener zukünftigen Schäden festgestellt werden darf, für die konkret die Möglichkeit besteht, daß sie aus einem bestimmten Schadensereignis entstehen können. Dieser Umstand macht es einerseits erforderlich, das Schadensereignis im Tenor des Feststellungsurteiles anzuführen,

andererseits steckt das im Spruch genannte Schadensereignis den Umfang der zu ersetzenen Schäden ab. Im allfälligen zukünftigen Leistungsstreit hat dann der Geschädigte den Eintritt des Schadens und - ungeachtet des Feststellungsurteiles - auch den Kausalzusammenhang zwischen dem schädigenden Ereignis und dem Schadenseintritt zu beweisen (so 1 Ob 605/82; 1 Ob 26/83). Im vorliegenden Fall haben die Kläger die Feststellung begehrt, daß die Beklagten zur ungeteilten Hand verpflichtet sind, den Klägern jeglichen Schaden zu ersetzen, welchen sie als Folge des im Grundbuch nicht eingetragenen Erwerbes der mit Kauf- und Wohnungseigentumsvertrag von der D Wohnungseigentumsgesellschaft m.b.H. erworbenen Eigentumswohnung (309/54.047 ideelle Anteile der Liegenschaft EZ 319 KG Mühlbach, mit denen das Wohnungseigentum an der Wohnung top. 135 untrennbar verbunden ist), erleiden. Die somit im Spruch allein als Schadensereignis angeführte Nichtdurchführung der Verbücherung kann als solche aber dem Erstbeklagten nicht angelastet werden, weil die Verbücherung des Kaufvertrages auch dann nicht möglich gewesen wäre, wenn der Erstbeklagte unverzüglich Erhebungen im Grundbuch durchgeführt hätte. Diese hätten wieder nur die Nichtdurchführbarkeit der Verbücherung des Kaufvertrages ergeben können. Im Zusammenhalt mit dem Vorbringen der Kläger, der Erstbeklagte hafte, weil er seine Pflicht im Zusammenhang mit der (versuchten) grundbürgerlichen Durchführung des Kaufvertrages schuldhaft nicht erfüllt habe und ohne Sicherstellung der grundbürgerlichen Durchführung des Kaufvertrages über das Treuhandgeld verfügt habe (AS 5) sowie daß sie einen Kaufpreis in der Höhe von DM 69.500,-- entrichtet und für Wohnungseinrichtung einen Betrag von rund DM 30.000,-- aufgewendet hätten, wozu noch die Vertragskosten, die an den Erstbeklagten zu bezahlen gewesen seien und andere Nebenkosten kämen, wird deutlich, daß die Kläger mit dem von ihnen formulierten Urteilsbegehren, jedenfalls auch die Feststellung der Ersatzpflicht des Erstbeklagten für jene Schäden anstrebt, die aus dem dem Erstbeklagten anzulastenden Verhalten entstehen können. Das dem Erstbeklagten anzulastende schädigende Verhalten (Schadensereignis) liegt einerseits darin, daß er nicht unverzüglich Erhebungen im Grundbuch durchgeführt und eine daraus sich ergebende Verständigung der Kläger unterlassen hat sowie andererseits allenfalls aus einer vereinbarungswidrigen Verwendung der Treuhandgelder. Eine Entscheidung in der Sache selbst über die Feststellung der Schadenersatzpflicht des Erstbeklagten ist noch nicht möglich, weil exakte Feststellungen über die Verpflichtungen und Handlungen des Erstbeklagten als Treuhänder fehlen, und auch nicht feststeht, bis zu welchem Zeitpunkt dem Erstbeklagten die oben genannten Erhebungen und Verständigungen möglich und daher schon vorzunehmen gewesen wären und wann die Kläger die behaupteten Investitionen vorgenommen haben. Gleches gilt auch für die weiteren Kosten, die die Kläger nach ihren Behauptungen aufgewendet haben. Ohne diese Feststellungen kann nicht beurteilt werden, ob aus dem Verhalten des Erstbeklagten überhaupt ein Schaden der Kläger entstehen kann und damit eine Feststellungsinteresse gegeben ist. Es waren daher das Urteil des Berufungsgerichtes und, weil Erörterungen und Beweisaufnahmen in erster Instanz erforderlich erscheinen, auch das Urteil des Erstgerichtes, soweit es den Erstbeklagten betrifft, aufzuheben. Das Erstgericht wird nach Ergänzung des Verfahrens im aufgezeigten Sinn über das gegen den Erstbeklagten gerichtete Feststellungsbegehren neuerlich zu entscheiden haben. Dabei wird es im Falle eines stattgebenden Urteiles im Spruch das dem Erstbeklagten anzulastende schadensbegründende Verhalten anzuführen haben. Dies ist möglich, weil - wie oben ausgeführt - das gestellte Klagebegehren dahin verstanden werden muß, daß damit auch die Ersatzpflicht des Erstbeklagten für jene Schäden verlangt werden sollte, die aus dem ihm angelasteten Verhalten entstehen können, und die Beschränkung der Ersatzpflicht auf die aus diesem Verhalten entstammenden Schäden daher ein Minus gegenüber dem gestellten Begehren darstellt. Der Kostenvorbehalt beruht auf § 52 ZPO.

#### **Anmerkung**

E06745

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

ECLI:AT:OGH0002:1985:0060OB00606.85.0926.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19850926\_OGH0002\_0060OB00606\_8500000\_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)