

W.-KG erwirkten Urteils hindert daher den Beklagten – der in jenem Verfahren nicht Partei war – nicht, Einwendungen gegen die Höhe des von der Klägerin behaupteten Schadens zu erheben. Auch von einer Tatbestandswirkung der Entscheidung des LG K. kann im vorliegenden Fall nicht die Rede sein. Eine Tatbestands- oder Reflexwirkung ist dann anzunehmen, wenn das historische Ereignis der Urteilsfällung für die Tatfrage des Folgeprozesses von Bedeutung ist, sei es, daß das Gesetz oder ein Rechtsgeschäft ausdrücklich an die Existenz eines Urteils eine besondere Rechtsfolge knüpft oder sei es, daß die Existenz des Urteils einen Sachverhalt schafft, der ein anderes umschriebenes Tatbestandsmerkmal erfüllt (SZ 53/42). Die Tatbestandswirkung eines zur Leistung verurteilenden Urteils besteht darin, daß auch jeder Dritte die Tatsache der zivilgerichtlichen Verurteilung des Beklagten zur Leistung gegen sich gelten lassen muß; er kann aber im Rahmen eines Rechtsstreites über einen von oder gegen diesen Dritten von einem anderen aus dieser Tatsache abgeleiteten Anspruch die Richtigkeit der urteilsmäßigen Entscheidung des Vorstreites und die Rechtsbeziehungen der damaligen Streitparteien, soweit sie für den gegenständlichen Rechtsstreit erheblich sind, neu überprüfen lassen. Während die materielle Rechtskraft rein prozessual jede Neuaufrollung des bereits entschiedenen Anspruches zwischen den gleichen Parteien ausschließt, tritt eine Tatbestandswirkung nur in dem Umfang ein, den das materielle Recht in Ansehung des neu strittigen Anspruches festsetzt (*Fasching* III 745).

Das historische Ereignis der Fällung des Urteils 24 Cg 518/83 des LG K. ist im vorliegenden Fall nicht präjudiziell. Die Frage der Schadenshöhe kann daher ohne Bindung an dieses Urteil geprüft und entschieden werden. Der Beklagte hat vorgebracht, ein Restbetrag von S 94.461,65 (auf die Gesamtrechnung der Klägerin von S 294.461,65) sei von der W.-KG nur deshalb nicht bezahlt worden, weil die Klägerin die Ware nicht in der bedungenen Qualität und im bedungenen Ausmaß geliefert habe, so daß die gelieferte Ware sofort beanstandet und der Auftrag storniert worden sei und die KG ein anderes Unternehmen mit der Lieferung der Granitsteine beauftragt habe, daß der KG durch Stehzeiten, die durch die mangelhaften Lieferungen entstanden seien, ein erheblicher Aufwand entstanden sei, den sie als Gegenforderung geltend gemacht habe. Der Beklagte hat die Ansprüche der KG gegen die Klägerin für Qualitätsmängel, Stehzeiten usw mit S 100.184,24 beziffert. Sollte die W.-KG die bezeichnete Restzahlung wegen der vom Beklagten behaupteten Mängel und Gegenforderungen zur Gänze oder doch zum Teil mit Recht nicht geleistet haben, wäre der von der Klägerin behauptete Schaden insoweit nicht durch die dem Beklagten angelastete Übertretung eines Schutzgesetzes eingetreten.

Ausgehend von anderen rechtlichen Erwägungen, haben die Vorinstanzen nicht geprüft, ob und in welchem Ausmaß den eben dargestellten Einwendungen des Beklagten Berechtigung zukommt. Es war deshalb der Revision Folge zu geben und spruchgemäß zu entscheiden.

§ 414 Abs 1 HGB: Die Verjährungsfrist nach dieser Gesetzesbestimmung ist auf Schadenersatzansprüche aus unerlaubter Handlung nicht anzuwenden.

OGH 9. 9. 1986, 5 Ob 568/85 (OLG Wien 28. 3. 1985, 1 R 2/85; HG Wien 8. 10. 1984, 30 Cg 138/83)

Am 14. 12. 1981 transportierte die Beklagte über Auftrag der Klägerin eine dieser gehörende Abkantpresse im Gewicht von rund 12 t zum Gebäude XY, um sie in dessen erstem Stockwerk in einer vorbereiteten Vertiefung in

einer Ecke des Raumes aufzustellen. Wegen des hohen Maschinengewichtes war die Decke zuvor über Auftrag der Hauseigentümerin G. von dem Bauunternehmen P. gepölzt worden. Der Geschäftsführer der Klägerin wies die Arbeiter der Beklagten an Ort und Stelle ein und zeigte ihnen, wie weit sie sich im Obergeschoß bewegen dürfen, nämlich wie weit die Pölung reichte. Der Partieführer der Beklagten, Horst S., sah sich die Pölung vor Einbringung der Maschine auch selbst an. Im ersten Stock wurde die Abkantpresse auf ein Rollenfahrwerk gestellt und mittels Hubzug bewegt. Infolge eines zu spät angesetzten Rechtsbogens oder infolge der Wahl eines zu großen Bogenradius oder infolge beider Ursachen verließ der Transportwagen mit 160 cm Breite den rund 2,75 m breiten gepölzten Deckenbereich. Wegen der im ungepölzten Bereich viel zu geringen Tragkraft der Decke brach diese ein, wodurch die Abkantpresse umstürzte und beschädigt wurde. Die Tragkraft des gewählten Transportfahrwerkes von 20 t war bei der verwendeten Nutzlast von 12 t ausreichend. Eine Durchbiegung der gepölzten Decke ist zwar aufgetreten, kann jedoch keinesfalls zu der Erscheinung geführt haben, daß der Transportwagen 2 bis 3 m selbständig gelaufen ist. Eine Schwächung der Deckensteifigkeit durch die Ausnehmung für den vorgesehenen Aufstellungsort der Maschine scheidet als mögliches schadensauslösendes Moment aus, da diese Stelle außerhalb des Einflußbereiches maßgebender Durchbiegungen liegt.

Die Klägerin konnte die Reparaturkosten im veranschlagten Ausmaß von rund S 100.000,- nicht aufbringen, weil über ihr Vermögen am 25. 5. 1981 das Ausgleichsverfahren eröffnet und am 19. 10. 1981 ein Ausgleich mit 50%iger Quote, zahlbar in 18 Monatsraten, bestätigt worden war. Das vorhandene Geld reichte nicht einmal zur gänzlichen Bezahlung der Ausgleichsraten. Bankkredite konnte die Klägerin auf Grund ihrer wegen des Ausgleichs beeinträchtigten Bonität nicht erlangen. Sie mietete daher als Ersatz von der Hauseigentümerin G. von Jänner bis Juli 1982 eine im Objekt vorhandene Abkantpresse zu S 15.000,- monatlich (zuzüglich 18% USt). Die Beschädigungen der Abkantpresse wurden um den – zwischen den Parteien der Höhe nach außer Streit stehenden – Betrag von S 80.267,- zuzüglich 18% USt behoben. Der monatliche Mietzins für eine derartige Abkantpresse ist mit rund S 11.400,- zuzüglich USt, unter Berücksichtigung einer Verzinsung des Kapitaleinsatzes mit rund S 14.000,- zuzüglich USt angemessen, wobei bei der Anmietung einer nicht im Haus befindlichen Ersatzmaschine aus dem Raum Wien Transportkosten in der Größenordnung von rund S 25.000,- bis 30.000,- aufgelaufen wären. Da während der Mietdauer die eigene Maschine der Klägerin nicht abgenützt wurde, ist eine Eigensparnis in der Größenordnung von 10% der Monatsmiete anzunehmen.

Auf die AÖSp wurde in der Auftragsbestätigung der Beklagten vom 15. 12. 1981 nicht hingewiesen.

Die Klägerin begehrte die Verurteilung der Beklagten zum Ersatz des Schadens, der ihr wegen der am 14. 12. 1981 beim Transport durch Leute der Beklagten verschuldeten Beschädigung des Beförderungsgutes an Reparaturkosten (S 80.267,-) und Mietkosten für eine Ersatzpresse (S 105.000,-) entstanden sei (= S 185.267,- samt 4% Zinsen seit 2. 4. 1982).

Das Erstgericht verurteilte die Beklagte zur Zahlung von S 174.767,- und wies das Mehrbegehren ab.

Das Berufungsgericht wies die Klage zur Gänze ab. Es ließ die Revision zu, weil es von der Rechtsprechung des OGH (2 Ob 606/84 JBl 1986, 248) abgewichen sei.

Die Revision des Klägers ist zulässig und auch berechtigt.

Beizupflichten ist allerdings der Auffassung des Berufungsgerichtes, daß die Anwendbarkeit der einjährigen Verjährungsfrist des § 414 Abs 1 HGB im gegenständlichen Fall nicht unter Berufung auf die E HS VIII/8 verneint werden kann (vgl. EvBl 1973/77).

Der erkennende Senat schließt sich aber ebenso wie der Senat 2 des OGH, auf dessen zu 2 Ob 606/84 (JBl 1986, 248) gegebene Begründung hiefür verwiesen werden kann, der Rechtsauffassung des BGH (BGHZ 9, 301 = NJW 1953, 1180) an, daß die Verjährungsfrist des § 414 Abs 1 HGB außer im Falle einer besonderen Vereinbarung – die hier nicht vorliegt – nicht auch auf Schadenersatzansprüche aus unerlaubter Handlung Anwendung findet. Dieser Rechtsauffassung folgen ua auch (für den deutschen Rechtsbereich) *Heymann-Kötter* (HGB⁴ Anm 1 zu § 414), *Baumbach-Duden-Hopt* (HGB²⁶ Anm 1 A zu § 414) und (für den österr. Rechtsbereich) *Hämmerle-Wünsch* (Handelsrecht³ III 325) sowie *Koziol* (Österr. Haftpflichtrecht² I 346f). Die gegen die Rechtsauffassung des BGH von *Schroeder* (in *Schlegelberger*, HGB⁵ V 583) und von *Helm* (im Großkommentar zum HGB³ Anm 3 zu § 414 – aufrechterhalten in der 4. Auflage dieses Kommentars: Anm 4 zu § 414) ins Treffen geführten Argumente wurden bereits in der E des Senates 2 des OGH nicht für überzeugend gefunden. Den Ausführungen des Berufungsgerichtes ist mit *Koziol* (aaO) entgegenzuhalten, daß nicht stets neben einer Verletzung vertraglicher Pflichten auch ein Delikt vorliegt und daher für die besonderen vertragsrechtlichen Regeln ein ausreichender Anwendungsbereich verbleibt; alle Schädigungen des Vermögens ohne Verletzung eines absoluten Rechtes oder Schutzgesetzes und fast alle Schädigungen durch Unterlassung können nur als Vertragsverletzungen zu einer Haftung führen. Da bei Vertragsverletzungen außerdem gem § 1298 ABGB eine Beweislastumkehr gilt, hat auch bei Anspruchsnormenkonkurrenz die kurze Verjährungsfrist ihren guten Sinn: Auf diese Erleichterung kann sich der Geschädigte nur innerhalb der kurzen Frist stützen; danach hat er das Verschulden nachzuweisen.

Im vorliegenden Fall hat die Klägerin ihre Schadenersatzansprüche nicht ausdrücklich und ausschließlich auf eine Vertragsverletzung gestützt, so daß auch zu prüfen ist, ob eine Haftung der Beklagten aus einem deliktischen Verhalten ihrer Arbeiter besteht, zumal die Klägerin ausdrücklich vorgebracht hat, daß die beschädigte Maschine ihr gehöre, woraus abzuleiten ist, daß die Klägerin (auch) die Verletzung eines absolut geschützten Rechtes geltend macht. Aus dem festgestellten Sachverhalt ergibt sich nun, wie das Erstgericht im Ergebnis richtig erkannt hat, daß die Abkantpresse der Klägerin durch ein rechtswidriges und fahrlässiges, nicht nur den Vertrag, sondern auch ein absolut geschütztes Recht der Klägerin verletzendes, also deliktisches Verhalten der Arbeiter der Beklagten verursacht worden ist, für das die Beklagte als Geschäftsherr gem § 1313 a ABGB haftet (siehe 2 Ob 606/84 unter Berufung auf *Koziol*, Haftpflichtrecht² II 344 f).

* * *

Es ist an sich durchaus begrüßenswert, daß der fünfte Senat auf eine kürzlich ergangene Entscheidung des zweiten Senats (JBl 1986, 248) Bezug nimmt und so einen Beitrag zur Rechtsvereinheitlichung leistet. Die Problemlage war in der Tat in beiden Sachverhalten ähnlich:

Bei einem Transport kam es auf Grund von Ungeschicklichkeiten von Arbeitern des Frachtführers zu einer Beschädigung der zu befördernden Sache. Der Schadenersatzanspruch wurde jeweils erst mehr als ein Jahr nach dem Unfall geltend gemacht. Unter Hinweis auf § 414 HGB, der die gerichtliche Durchsetzbarkeit eines solchen Anspruchs mit einem Jahr begrenzt, wendete der Frachtführer gegen den Schadenersatzanspruch Verjährung ein.

Der OGH versucht in beiden Entscheidungen die restriktiven Voraussetzungen des § 414 HGB dadurch aufzulockern, daß er wie der BGH die Ansicht vertritt, daß sich § 414 HGB nur auf den vertraglichen Anspruch beziehe, weshalb der deliktische Schadenersatzanspruch für den allgemeinen dreijährigen Verjährungsfrist des § 1489 ABGB unterliege. In beiden Entscheidungen ist ihm aber entgangen, daß die Annahme einer Anspruchskonkurrenz *niemals* zur Kumulierung der Vorteile beider Ansprüche führen kann. Entweder der Geschädigte entscheidet sich für den vertraglichen Anspruch, dann steht ihm zwar nur die einjährige Frist offen, innerhalb dieser aber die weitergehende Erfüllungsgehilfenhaftung gemäß § 1313 a ABGB, oder er wählt den deliktischen Anspruch, dann hat er für die Geltendmachung zwar drei Jahre Zeit, kann sich aber selbstverständlich nur auf die weniger weitreichende Besorgungsgehilfenhaftung gemäß § 1315 ABGB stützen. Die Heranziehung der Regeln über die Erfüllungsgehilfenhaftung bei Geltendmachung eines deliktischen Schadenersatzanspruchs geht keinesfalls an.

Bei der Vorentscheidung JBl 1986, 248 war der Sachverhalt so gelagert, daß das vom OGH vertretene Ergebnis – wenn auch mit ganz anderen Argumenten – gebilligt werden konnte (vgl. dazu *Ch. Huber*, Zur Verjährung des Schadenersatzanspruchs gegen den Frachtführer, JBl 1986, 227). Ob dem OGH in dieser Entscheidung wenigstens im Ergebnis zugestimmt werden kann, läßt sich aus dem festgestellten Sachverhalt nicht beurteilen.

Christian Huber

§ 228 ZPO; § 983 ABGB: Ein rechtliches Interesse an der Feststellung des Bestands einer Darlehensschuld ist auch dann gegeben, wenn sich der klagende Darlehensgeber die Möglichkeit einer jederzeitigen Fälligkeitstellung des Darlehens vorbehalten hat und der Gegner den Rückzahlungsanspruch bestreitet.

OGH 13. 11. 1985, 1 Ob 683/85 (OLG Graz 19. 7. 1985, 7 R 120/85; KG Leoben 21. 5. 1985, 9 Cg 108/85)

Die Klägerin begehrt die Feststellung, daß ihr der Beklagte aus dem Titel des Darlehens einen Betrag von S 291.410,94 schulde. Sie führt zur Begründung aus, sie habe dem Beklagten, ihrem Neffen zweiten Grades, mehrere Darlehen im Gesamtbetrag von S 495.410,40 gewährt, wobei die Möglichkeit sofortiger Fälligkeitstellung vereinbart worden sei. Sie habe dem Beklagten erklärt, daß vom vorgenannten Betrag je S 100.000,- an Elisabeth M. bzw. Ernst S. zu bezahlen seien. Der Beklagte, der einen Betrag von S 4000,- bezahlt habe, habe am 20. 4. 1984 einen Schuldschein folgenden Wortlautes ausgestellt: „Unsere Tante, Frau Paula A., hat am Karfreitag, dem 20. 4. 1984 in A. in ihrer großen, einmaligen Güte im Einvernehmen und in Anwesenheit mit Frau Elisabeth M. und deren Tochter folgende Entscheidung getroffen: Ich, Hannes V., schulde meiner Tante ab Ende 1984 noch S 200.000,-. Diese S 200.000,- sind in den Jahren 1985 und 1986 zinsfrei je zur Hälfte an Frau Elisabeth M., und an Herrn Ernst S., zu bezahlen.“ Der Beklagte habe Anfang März 1985 unter Berufung auf den Wortlaut des Schuldscheins behauptet, daß ihm der Darlehensrest von S 291.410,94 erlassen worden sei. Der Schuldschein sei von ihm verfaßt worden, es sei ihr nicht aufgefallen, daß darin davon die Rede sei, daß der Beklagte „noch“ S 200.000,- schulde. Ein Schulderlaß sei nicht erklärt worden.

Der Beklagte beantragte Abweisung des Klagebegehrens. Ein rechtliches Interesse der Klägerin an der Feststellung des Rechtsverhältnisses bestehe nicht, weil sie Leistungsklage erheben könne. Er habe von der Klägerin