
Entscheidungen und Erkenntnisse

bearbeitet von Dr. Harald Krammer, Präsident des Oberlandesgerichtes Wien i.R.

Beginn der Verjährung für Schadensersatzansprüche gegen Gerichtssachverständige (§ 1489 ABGB)

1. Die Verjährungsfrist des § 1489 Satz 1 ABGB beginnt zu laufen, wenn dem Geschädigten der Schaden und die Person des Schädigers bekannt geworden sind. Der Sachverhalt muss dem Geschädigten so weit bekannt sein, dass er mit Aussicht auf Erfolg klagen kann. Das bedingt die Kenntnis des Kausalzusammenhangs und bei verschuldensabhängiger Haftung auch die Kenntnis der Umstände, die das Verschulden begründen. Bloße Mutmaßungen genügen nicht.
2. Die kurze Verjährungsfrist beginnt nicht schon mit dem schädigenden Ereignis – bei Voraussehbarkeit des künftigen Schadenseintritts – zu laufen, sondern erst mit dem tatsächlichen Eintritt des Schadens. Besteht Ungewissheit darüber, ob überhaupt ein Schaden entstanden ist, und ist über diese Frage ein Rechtsstreit anhängig, ist auf die Rechtskraft der Gerichtsentscheidung oder den Ausgang des Verwaltungsverfahrens abzustellen, weil erst dann der Schadenseintritt – die Zahlungspflicht des Regressberechtigten – unverrückbar feststeht und ausreichend sichere Informationen für eine Schadenersatzklage verfügbar sind.
3. Ein Gerichtssachverständiger, der in einem Zivilprozess schuldhaft ein unrichtiges Gutachten abgibt, haftet den Prozessparteien für die Folgen dieses Versehens. Für die Entstehung eines Schadens ist wesentlich, ob die Entscheidung im Vorprozess für die Partei günstiger ausgefallen wäre, wenn der Sachverständige ein richtiges Gutachten abgegeben hätte.
4. Wird ein Sachverständiger wegen seines in einem gerichtlichen Verfahren erstatteten Gutachtens in Anspruch genommen, geht es nicht um die behauptete Schädigung durch das Gutachten an sich und damit auch nicht um die Kenntnis der Partei von diesem Gutachten, sondern um dessen Einfluss auf die gerichtliche Entscheidung. Das Ergebnis der gutachterlichen Tätigkeit eines Sachverständigen steht daher erst mit Abschluss des Verfahrens endgültig fest. Davor fehle es an der wesentlichen Voraussetzung für eine „vorbeugende Feststellungsklage“, nämlich dass sich das schädigende Ereignis, das einen konkreten Schaden hätte auslösen können, bereits ereignet habe. Auch die Beurteilung einer Leistungspflicht wegen unrichtiger Gutachtenserstattung setzt den rechtskräftigen

Abschluss des Vorverfahrens voraus. Davor fehlt es an einem dem Beklagten zurechenbaren schädigenden Ereignis.

5. Jeden Geschädigten trifft grundsätzlich die Schadensverhinderungs- und -minderungspflicht nach § 1304 ABGB. Ein Geschädigter hat daher im Vorverfahren grundsätzlich auch eine außerordentliche Revision einzubringen. Nur ein von vornherein aussichtsloses Rechtsmittel kann den Beginn der Verjährungsfrist nicht hinausschieben. Ob eine außerordentliche Revision im Vorverfahren eine offenbar aussichtslose Abhilfemaßnahme war, ist wegen der Kasuistik des Einzelfalls – von einer auffallenden Fehlbeurteilung abgesehen – keine erhebliche Rechtsfrage. Eine aufzugreifende Fehlbeurteilung des Berufungsgerichts liegt bei der gebotenen Ex-ante-Beurteilung des von den Geschädigten erhobenen außerordentlichen Rechtsmittels aber nicht vor.

OGH vom 24. November 2011, 1 Ob 203/11a

Zu 12 Cg 123/98s des Landesgerichts für Zivilrechtssachen Wien (im Folgenden „Vorverfahren“) hatten die drei auch hier klagenden Parteien (anfänglich als Vertreter der Verlassenschaft nach ihrer am 19. 4. 1998 verstorbenen Ehefrau bzw Mutter) eine Fachärztin für Gynäkologie und Frauenheilkunde auf Zahlung von gesamt € 81.598,66 sA wegen Arzthaftung geklagt. Der gegen die abweisende Entscheidung erhobene Berufung gab das Oberlandesgericht Wien mit Urteil vom 22. 2. 2007, den Klägern zugestellt am 19. 3. 2007, nicht Folge. Die von den Klägern dagegen erhobene außerordentliche Revision wies der Oberste Gerichtshof mit Beschluss vom 21. 5. 2007 zurück. Die Zustellung dieses Beschlusses erfolgte am 29. 6. 2007.

Die Kläger begehren mit ihrer am 28. 6. 2010 eingebrachten Klage vom Beklagten € 100.599,46 sA (€ 81.598,66 sA zuzüglich der von den damaligen Rechtsschutzversicherungen nicht gedeckten Vertretungskosten) aus dem Titel des Schadenersatzes. Die Abweisung ihrer Klage im Vorverfahren beruhe auf einem vom Beklagten als gerichtlich bestelltem Sachverständigen im dritten Rechtsgang erstatteten objektiv unrichtigen Gutachten.

Der Beklagte wandte unter anderem Verjährung ein. Seine Tätigkeit als Sachverständiger sei der Beweiswürdigung zuzuordnen, deren Überprüfung dem Obersten Gerichtshof verwehrt sei. Daher sei die – zurückgewiesene –

außerordentliche Revision der Kläger von vornherein aussichtslos gewesen. Der Beginn der Verjährungsfrist sei spätestens mit Zustellung des Berufungsurteils am 19. 3. 2007 anzusetzen.

Das Erstgericht wies das Klagebegehren wegen Verjährung ab. Den Klägern habe schon zum Zeitpunkt der Zustellung des Berufungsurteils im Vorverfahren am 19. 3. 2007 klar sein müssen, dass die vom Berufungsgericht verneinten Verfahrensmängel erster Instanz – zu denen auch die Behauptung eines unrichtigen Gutachtens zähle – vor dem Obersten Gerichtshof nicht mehr erfolgreich geltend gemacht werden konnten.

Das Berufungsgericht gab der Berufung der Kläger Folge, hob das Ersturteil auf und trug dem Erstgericht die Fortsetzung des Verfahrens auf. Der geltend gemachte Schaden als Folge des behauptetermaßen unrichtigen Sachverständigengutachtens sei erst mit Rechtskraft im Vorverfahren eingetreten, weil er erst dadurch unverrückbar festgestanden sei. Die Verjährungsfrist habe daher mit der Zustellung des die außerordentliche Revision der Kläger im Vorprozess zurückweisenden Beschlusses des Obersten Gerichtshofs zu laufen begonnen.

Der Rekurs an den Obersten Gerichtshof sei zulässig, weil sich das Höchstgericht – soweit ersichtlich – trotz zahlreich vorhandener Judikatur zur Frage des Verjährungsbeginns mit einem Fall wie dem hier vorliegenden, keineswegs untypischen, bisher noch nicht auseinandergesetzt habe.

Gegen diese Entscheidung richtet sich der Rekurs des Beklagten, der entgegen dem – den Obersten Gerichtshof nicht bindenden (§ 508a Abs 1 ZPO) – Ausspruch des Berufungsgerichts nicht zulässig ist (RIS-Justiz RS0042392). Allein aus dem Umstand, dass eine Rechtsprechung zu einem vergleichbaren Sachverhalt fehlt, kann nämlich noch nicht abgeleitet werden, dass die Entscheidung von der Lösung einer iSd § 502 Abs 1 ZPO erheblichen Rechtsfrage des materiellen Rechts oder des Verfahrensrechts abhinge (RIS-Justiz RS0102181). Auch der Beklagte zeigt keine Rechtsfragen von der Qualität des § 502 Abs 1 ZPO auf.

1. Die von der Rechtsprechung zum Beginn der Verjährungsfrist vertretenen Grundsätze hat der erkennende Senat zuletzt in der Entscheidung 1 Ob 162/10w wie folgt zusammengefasst:

„Die Verjährungsfrist des § 1489 Satz 1 ABGB beginnt zu laufen, wenn dem Geschädigten der Schade und die Person des Schädigers bekannt geworden sind. Lehre und Rechtsprechung legen diese Bestimmung dahin aus, dass dies der Fall ist, wenn der Sachverhalt dem Geschädigten so weit bekannt ist, dass er mit Aussicht auf Erfolg klagen kann, also in der Lage ist, das zur Begründung seines Ersatzanspruchs erforderliche Sachvorbringen konkret zu erstatten (RIS-Justiz RS0034524; *M. Bydlinski* in *Rummel*, ABGB³, § 1489 Rz 3; *Mader/Janisch* in *Schwimmann*, ABGB³, § 1489 Rz 9). Das bedingt die Kenntnis des Kausalzusammenhangs und – bei verschuldensabhängiger Haftung – auch die Kenntnis der Umstände, die das Ver-

schulden begründen (RIS-Justiz RS0034524 [T27; T29]; RS0034603; RS0034951; RS0034524 [T14; T27; T29]). Bloße Mutmaßungen über die angeführten Umstände genügen nicht. Erst *objektives* Bekanntsein der maßgeblichen Tatumstände bedeutet Kenntnis des Schadens (RIS-Justiz RS0034547; *Dehn* in KBB³ § 1489 Rz 3). ... Immer hängt aber die Frage, wann eine Klage mit Aussicht auf Erfolg erhoben werden kann, von den Umständen des Einzelfalls ab (RIS-Justiz RS0034524 [T23]).“

2. Die vom Berufungsgericht zum Beginn der Verjährungsfrist vertretene Ansicht weicht von diesen Grundsätzen nicht ab.

2.1. Seit der Entscheidung eines verstärkten Senats (1 Ob 621/95 = SZ 68/238) wird in ständiger Rechtsprechung judiziert, dass die kurze Verjährungsfrist nicht vor dem tatsächlichen Eintritt des Schadens zu laufen beginnt (ausführlich dazu *M. Bydlinski*, aaO), dagegen nicht schon mit dem schädigenden Ereignis (bei Vorhersehbarkeit des künftigen Schadenseintritts). Besteht Ungewissheit darüber, ob überhaupt ein Schaden entstanden ist, und ist über diese Frage ein Rechtsstreit anhängig, ist auf die Rechtskraft der Gerichtsentscheidung beziehungsweise den Ausgang eines Verwaltungsverfahrens abzustellen, weil erst dann der Schadenseintritt (= die Zahlungspflicht des Regressberechtigten) „unverrückbar“ feststeht (8 Ob 501/96; 1 Ob 162/07s) und ausreichend sichere Informationen für eine Schadenersatzklage verfügbar sind (3 Ob 70/03w = SZ 2003/154; 1 Ob 12/05d = *ecolex* 2005, 531; 10 Ob 111/07g; RIS-Justiz RS0083144 [T14]).

2.2. Nach ständiger Rechtsprechung haftet ein gerichtlich bestellter Sachverständiger, der in einem Zivilprozess schuldhaft ein unrichtiges Gutachten abgibt, den Prozessparteien gegenüber für die Folgen dieses Versehens. Ob einer Prozesspartei durch ein solches schuldhaftes Fehlverhalten des Sachverständigen ein Schaden entstanden ist, ist danach zu beurteilen, ob die Entscheidung im Vorprozess für sie günstiger ausgefallen wäre, wenn der Sachverständige dort ein in allen von ihm begutachteten Fragen richtiges Gutachten abgegeben hätte (7 Ob 69/10p ua; RIS-Justiz RS0026360). Im Regelfall kommt es daher darauf an, ob die Unrichtigkeit des beanstandeten Gutachtens ausschlaggebend für die die Partei beschwerende gerichtliche Entscheidung war (9 Ob 38/11w mwN).

2.3. Wird ein Sachverständiger wegen seines in einem gerichtlichen Verfahren erstatteten Gutachtens in Anspruch genommen, geht es nicht um die behauptete Schädigung durch das Gutachten an sich und damit auch nicht um die Kenntnis der Partei von diesem Gutachten, sondern um dessen Einfluss auf die gerichtliche Entscheidung. Der Oberste Gerichtshof hat demgemäß bereits ausgesprochen, dass das Ergebnis der gutachterlichen Tätigkeit eines Sachverständigen erst mit Abschluss des Verfahrens endgültig feststeht. Davor fehle es an der wesentlichen Voraussetzung für eine „vorbeugende Feststellungsklage“, nämlich dass sich das schädigende Ereignis, das einen konkreten Schaden hätte auslösen können, bereits ereignet habe (8 Ob 30/07f; RIS-Justiz RS0040838 [T15]). Auch

die Beurteilung einer Leistungspflicht wegen unrichtiger Gutachtenserstattung setzt den rechtskräftigen Abschluss des Vorverfahrens voraus. Davor fehlt es an einem dem Beklagten zurechenbaren schädigenden Ereignis (9 Ob 38/11w). Die Ansicht des Berufungsgerichts, die Verjährungsfrist sei nicht vor Zustellung des die außerordentliche Revision zurückweisenden Beschlusses des Obersten Gerichtshofs in Gang gesetzt worden, orientiert sich an der einhelligen Rechtsprechung, wonach die Verjährungsfrist nicht vor Eintritt des Schadens zu laufen beginnt, und bedeutet damit keine vom Obersten Gerichtshof aufzugreifende Fehlbeurteilung (vgl auch 6 Ob 21/10x).

3. Es trifft zwar zu, dass auch judiziert wird, im Einzelfall könne eine ausreichende Kenntnis vom Schaden auch gegeben sein, wenn bereits vor Abschluss des (Vor-)Verfahrens gesicherte Verfahrensergebnisse vorlägen. Der Beklagte beruft sich dazu insbesondere auf die Entscheidungen 10 Ob 111/07g und 1 Ob 12/05d = *ecolex* 2005, 531, denen aber jeweils nicht die Inanspruchnahme eines Sachverständigen durch eine Verfahrenspartei für sein behauptetermaßen unrichtiges Gutachten zugrunde lag, sondern ein gänzlich anders gearteter Sachverhalt, sodass die darin zum Ausdruck gebrachten Grundsätze auf den vorliegenden Fall, in dem die Frage nach dem Eintritt des Schadens und nicht von dessen Kenntnis zu beurteilen ist, nicht übertragen werden können.

4. Soweit sich der Beklagte darauf stützt, den Klägern hätte mit der Zustellung der Berufungsentscheidung im Vorprozess bewusst sein müssen, dass sie mit ihrer Behauptung, sein Gutachten sei unrichtig, nicht durchdringen würden, weswegen die außerordentliche Revision aussichtslos gewesen sei und den Eintritt des Schadens nicht verhindern habe können, lässt er die grundsätzlich für jeden Geschädigten bestehende Verpflichtung zur Schadensminderung unbeachtet. Es wäre nicht sachgerecht, dass den Klägern die Bemühungen zur Abwendung des Schadenseintritts (hier in Verfolgung ihrer Ansprüche gegen die Beklagte des Vorverfahrens) durch Erhebung von Rechtsmitteln insofern zum Nachteil gereichten, als die Verjährungsfrist zur Verfolgung von Ansprüchen dem Beklagten gegenüber während des noch nicht rechtskräftigen Vorverfahrens zu laufen begänne (vgl 3 Ob 70/03w = RIS-Justiz RS0118357). Das folgt aus dem Wesen der Schadensverhinderungs- bzw -minderungspflicht nach § 1304 ABGB. Zur Rettungspflicht nach § 2 Abs 2 AHG (als Spezialisierung der sich aus dem ABGB ergebenden Schadensminderungspflicht: *Schragel*, AHG³, Rz 181) wird judiziert, dass der Geschädigte den Beginn der Anspruchsverjährung nicht durch Ergreifung offenbar aussichtsloser Abhilfemaßnahmen hinausschieben könne (1 Ob 9/03k = SZ 2003/29 mwN; 3 Ob 70/03w). Demnach wird die Anspruchsverjährung nicht in Gang gesetzt, solange das Scheitern einer – ex ante betrachtet (vgl 1 Ob 9/03k) nicht aussichtslosen – Rettungsmaßnahme nicht feststeht. Auch wenn die Bestimmung des § 2 Abs 2 AHG als Ausnahmenvorschrift grundsätzlich nicht analogiefähig ist (*Schragel*, aaO, Rz 193 mwN), gilt auch hier, dass nur ein von vornherein aussichtsloses Rechtsmittel den Beginn der Verjährungsfrist nicht hinausschieben kann

(vgl 3 Ob 70/03w = RIS-Justiz RS0118357). Die Frage, ob die Kläger mit ihrer außerordentlichen Revision im Vorverfahren eine offenbar aussichtslose Abhilfemaßnahme ergriffen haben, im Zeitpunkt der Erhebung dieses Rechtsmittels also ein nicht mehr abwendbarer und daher bereits unabänderlicher Schaden vorlag, betrifft den Beginn der Verjährungsfrist und begründet schon wegen der Kasuistik des Einzelfalls – von einer auffallenden Fehlbeurteilung abgesehen – keine erhebliche Rechtsfrage (vgl 2 Ob 158/09p; 10 Ob 111/07g). Eine vom Obersten Gerichtshof aus Gründen der Rechtssicherheit aufzugreifende Fehlbeurteilung des Berufungsgerichts liegt bei der gebotenen Ex-ante-Beurteilung des von den Klägern erhobenen außerordentlichen Rechtsmittels aber nicht vor.

5. Die Kostenentscheidung beruht auf den §§ 41, 50 ZPO. Nach ständiger Rechtsprechung findet im Zwischenstreit über die mangels erheblicher Rechtsfrage verneinte Zulässigkeit eines Rechtsmittels gegen einen Aufhebungsbeschluss iSd § 519 Abs 1 Z 2 ZPO ein Kostenvorbehalt nach § 52 ZPO nicht statt (RIS-Justiz RS0123222). Der Kläger hat in seiner Rekursbeantwortung auf die Unzulässigkeit des Rekurses hingewiesen, sodass ihm die Kosten der Rechtsmittelbeantwortung zu ersetzen sind.