

BGer 4C.274/2004 vom 18. November 2004

Bundesgericht, 2004-11-18, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_4C.274_2004

FR: TF 4C.274/2004 du 18 novembre 2004

IT: TF 4C.274/2004 del 18 novembre 2004

Regeste

Auftrag; Haftung | Vertragsrecht

Erwägungen

E. 1.1

Der angefochtene Endentscheid ist berufungsfähig, da er eine Zivilrechtsstreitigkeit mit einem Streitwert von über Fr. 8'000.-- betrifft und er mit keinem ordentlichen kantonalen Rechtsmittel angefochten werden kann (Art. 46 und Art. 48 Abs. 1 OG). Auf die form- und fristgerechte Berufung ist daher grundsätzlich einzutreten.

E. 1.2

Im Berufungsverfahren ist das Bundesgericht an die tatsächlichen Feststellungen der letzten kantonalen Instanz gebunden, sofern sie nicht offensichtlich auf Versehen beruhen, unter Verletzung bundesrechtlicher Beweisvorschriften zu Stande gekommen oder wegen fehlerhafter Rechtsanwendung im kantonalen Verfahren zu ergänzen sind (Art. 63 Abs. 2 und 64 Abs. 2 OG). Die Partei, welche den vorinstanzlich festgestellten Sachverhalt berichtigt oder ergänzt wissen will, hat darüber genaue Angaben mit Aktenhinweisen zu machen (Art. 55 Abs 1 lit c OG). Für eine blosser Kritik an der Beweiswürdigung der Vorinstanz ist die Berufung nicht gegeben (BGE 127 III 248 E. 2c; 115 II 484 E. 2a S. 486).

E. 1.3

Soweit der Kläger - ohne eine der genannten Ausnahmen von der Bindung des Bundesgerichts an die tatsächlichen Feststellungen der Vorinstanz geltend zu machen - angibt, das Obergericht habe zu Unrecht verneint, dass Fr. 60'000.-- als Schwarzgeld bezahlt worden seien und der Wert der Liegenschaft in Meggen gefallen sei, übt er unzulässige Kritik an der Beweiswürdigung der Vorinstanz. Insoweit ist auf die Berufung nicht einzutreten.

E. 2.1

Das Obergericht führte dem Sinne nach aus, der Beklagte habe seine anwaltlichen Sorgfaltspflichten verletzt, weil er es unterlassen habe, sich zu vergewissern, ob der Kläger den Kostenvorschuss aufforderungsgemäss geleistet habe. Ob dem Kläger aus dieser Sorgfaltspflichtverletzung ein Schaden erwachsen sei, hänge davon ab, wie das Appellationsverfahren mutmasslich ausgegangen wäre. Die Beweislast dafür, dass im Appellationsverfahren kein anderes Ergebnis hätte erzielt werden können, habe gemäss BGE 127 III 357 E. 5b S. 365 der Beklagte zu tragen. Dabei sei zu berücksichtigen, dass aufgrund des umfassenden Novenrechts im luzernischen Appellationsverfahren allfällige Versäumnisse in der ersten Instanz hätten korrigiert werden können. Weiter sei wesentlich,

dass der Beklagte in der Appellationserklärung vom 19. März 1997 den Güterrechtsanspruch der Ehegattin noch gar nicht beziffert habe. Zudem habe der Beklagte in seinem Schreiben vom 7. April 1997 zum Ausdruck gebracht, dass der Erfolg der Appellation - wie mit dem Kläger besprochen - entscheidend davon abhängen, inwieweit dem Obergericht zusätzliche Unterlagen unterbreitet werden könnten. Wenngleich unklar sei, ob der Kläger diesen Brief erhalten habe, spreche doch eine überwiegende Wahrscheinlichkeit dafür, dass der Beklagte vor der Appellationserklärung den Kläger auf die Notwendigkeit zusätzlicher Belege hingewiesen habe, nachdem das erstinstanzliche Scheidungsgericht seine im Güterrecht vertretenen Standpunkte hauptsächlich mangels hinreichender Belege verworfen hatte. Die Konkretisierung der in quantitativer Hinsicht noch unbestimmten Appellationserklärung sei damit davon abhängig gewesen, welche Unterlagen der Kläger dem Beklagten noch vorlegen werde. Ohne neue Unterlagen hätte es die anwaltliche Sorgfalt des Beklagten geradezu geboten, von der Aufrechterhaltung der Appellation abzusehen. Bezüglich der Frage, ob im Appellationsverfahren nachträglich habe nachgewiesen werden können, dass das Mobiliar im Wert von Fr. 20'000.-- Eigengut des Klägers war, wende der Beklagte ein, der Kläger habe ihm nie entsprechende Unterlagen unterbreitet. Da diese unbestimmte negative Tatsache kaum nachgewiesen werden könne, sei der Kläger nach Treu und Glauben gehalten, seine gegenteilige Darstellung zu belegen. Demnach habe der Kläger im vorliegenden Haftungsprozess aufzeigen müssen, welche Dokumente er im Scheidungsprozess zum Nachweis des behaupteten Eigengutes hätte vorlegen können. Da er dies nicht getan habe und sich in den gesamten Parteiakten keinerlei Unterlagen finden würden, welche die Eigengut-These stützen würden, sei davon auszugehen, dass der entsprechende Beweis im damaligen Appellationsverfahren nicht hätte erbracht werden können. Daraus ergebe sich, dass im Appellationsverfahren bezüglich des Mobiliars für den Kläger kein günstigeres Ergebnis hätte erwartet werden können, weshalb ihm insoweit kein Schaden erwachsen sei.

E. 2.2

Der Kläger macht geltend, das Obergericht sei unter Hinweis auf BGE 127 III 357 E. 5b zutreffend davon ausgegangen, der Beklagte habe nachweisen müssen, dass im Appellationsverfahren kein anderes Ergebnis hätte erzielt werden können. Dies sei gerechtfertigt. Gemäss einer zutreffenden Literaturmeinung begründe ein Anwalt, der ein Prozessmandat vorbehaltlos und ohne auf spezifische Risiken hinzuweisen übernehme, mit dem erweckten Vertrauen die tatsächliche Vermutung, der angestrebte Erfolg lasse sich mit dem gebotenen Einsatz erreichen, weshalb ihm bei gegebener Sorgfaltpflichtverletzung im späteren Haftpflichtverfahren der Gegenbeweis dazu obliege. Diese Voraussetzungen seien gegeben, da der Beklagte den Kläger nie abgemahnt habe und in keiner Weise bewiesen sei, dass er auf reduzierte Chancen oder spezifische Risiken für die Appellation und die Durchsetzung der vor Amtsgericht gestellten Anträge hingewiesen habe. Das Obergericht habe demnach bezüglich der Erfolgsaussichten der Appellation im Zusammenhang mit dem Mobiliar zu Unrecht die Beweislast umgekehrt.

E. 2.3

Wer Schadenersatzansprüche wegen vertragswidriger Ausführung eines Anwaltsmandates erhebt, hat die Vertragsverletzung, den Schaden und die natürliche Kausalität zwischen diesen Elementen nachzuweisen. Der Auftraggeber muss somit nachweisen, dass die Pflichtverletzung des Beauftragten zu einer Vermögensverminderung geführt hat. Hat er diesen Beweis erbracht, so kann der Beauftragte diesen Beweis durch den Gegenbeweis

umstossen (BGE 127 III 357 E. 5a S. 364; Hans Peter Walter, Unsorgfältige Führung eines Anwaltsmandates, in: Handbücher für die Anwaltspraxis, Bd. V Schaden - Haftung - Versicherung, Hrsg. Münch/Geiser, S. 781 ff., S. 816 Rz. 16.69). Entgegen der Annahme des Obergerichts und des Klägers ergibt sich aus BGE 127 III 357 E. 5b S. 365 nichts anderes. Vielmehr ist das Bundesgericht in dieser Erwägung davon ausgegangen, der Schaden sei auf Grund der verbindlichen Feststellungen der Vorinstanz nachgewiesen, weshalb der beklagte Anwalt den Gegenbeweis zu erbringen habe. In der Literatur wird die Meinung vertreten, die Beweislast sei umzukehren, wenn der Anwalt seinen Auftraggeber nicht über die Prozessrisiken aufkläre und er dadurch das berechtigte Vertrauen erwecke, das angestrebte Ergebnis könne erreicht werden (Walter, a.a.O., S. 818 Rz. 16.74)

E. 2.4

Nach den genannten Grundsätzen ist der Kläger für den ihm aus der unterlassenen Bezahlung des Kostenvorschusses erwachsenen Schaden beweispflichtig. Der Kläger hätte demnach nachweisen müssen, dass bei Bezahlung des Kostenvorschusses ein für ihn günstigeres Prozessergebnis zu erwarten gewesen wäre. Gemäss den für das Bundesgericht verbindlichen Feststellungen des Obergerichts hat der Beklagte den Kläger darauf aufmerksam gemacht, dass die Erfolgsaussicht bezüglich der Appellation davon abhängt, ob der Kläger in der Lage ist, neue Beweisunterlagen zu liefern. Der Kläger wurde daher entgegen seinen Angaben vom Beklagten auf die spezifischen Risiken der Appellation aufmerksam gemacht und konnte daher nicht auf das Erreichen eines bestimmten Erfolgs vertrauen. Dies ergibt sich auch daraus, dass kein betragsmässig bestimmter Appellationsantrag gestellt wurde. Damit kann offen bleiben, ob bei einem durch den Anwalt hervorgerufenen berechtigten Vertrauen auf den Erfolg der eingeleiteten Schritte die Beweislast umzukehren wäre. Demnach hat das Obergericht im Ergebnis die Beweislast bundesrechtskonform verteilt, wenn es vom Kläger den Nachweis verlangte, dass er mit der Appellation ein für ihn günstigeres Ergebnis hätte erreichen können.

E. 3.1

Das Obergericht nahm zusammengefasst an, der Kläger habe nicht nachweisen können, dass im Scheidungsappellationsverfahren für ihn im Zusammenhang mit der güterrechtlichen Aufteilung der Liegenschaft in Meggen ein besseres Ergebnis hätte erreicht werden können. So habe er die behauptete Schwarzgeldzahlung aus Eigengut selbst im vorliegenden Verfahren nicht liquid nachweisen können. Folglich sei auch nicht ersichtlich, wie der Beklagte im damaligen Appellationsverfahren ein besseres Resultat hätte erreichen können. Zudem könne daraus, dass die Aufstockung der Hypothek um Fr. 150'000.-- zur Absicherung eines Kontokorrentkredits der Firma L._____ AG erfolgt sei, nichts zu Gunsten des Klägers abgeleitet werden, weil diese AG in seinem Eigengut gestanden habe. Alsdann hätte eine Neuschätzung der Liegenschaft dem Kläger nichts gebracht, da erstellt sei, dass sie 1998 nicht weniger wert war als 1993, sondern eher mehr.

E. 3.2

Der Kläger rügt, das Obergericht habe ihm insoweit zu Unrecht die Beweislast auferlegt. Vielmehr hätte der Beklagte nachweisen müssen, dass im Appellationsverfahren kein für den Kläger besseres Ergebnis hätte erreicht werden können.

E. 3.3

Die Rüge ist unbegründet, da der Kläger den ihm aus der Sorgfaltspflichtverletzung erwachsenen Schaden zu beweisen hat (vgl. E. 2 hiervor). Da er diesen Beweis nicht hat

erbringen können, musste der Beklagte nicht das Gegenteil nachweisen.

E. 4

Da der Kläger nicht nachweisen konnte, dass er im Appellationsverfahren bezüglich der Scheidung hinsichtlich des Güterrechts ein besseres Ergebnis hätte erzielen können, war auch hinsichtlich der Kostenverteilung ein solches nicht zu erwarten. Demnach hat das Obergericht entgegen der Annahme des Klägers kein Bundesrecht verletzt, wenn es insoweit einen Schaden des Klägers verneinte.

E. 5.1

Das Obergericht führte zusammengefasst an, wohl habe der Beklagte sein Mandat nicht in allen Teilen mit der erforderlichen Sorgfalt abgewickelt. Entgegen der Annahme des Klägers habe der Beklagte damit seinen Honoraranspruch jedoch nicht verwirkt. Werde nämlich - wie hier der Fall - der Auftraggeber durch die Zusprechung von Schadenersatz so gestellt, wie wenn der Vertrag ordnungsgemäss erfüllt worden wäre, bleibe das volle Honorar geschuldet. Auf jeden Fall aber habe der Beklagte Anspruch auf ein Honorar für diejenige Tätigkeit, die er vertragskonform ausgeführt habe. Dabei sei zu berücksichtigen, dass die Anwaltstätigkeit des Beklagten für den Kläger äusserst kompliziert und umfangreich gewesen sei und sich über 8 ½ Jahre hinweggezogen habe. Angesichts der aktenmässig belegten Zerstrittenheit der Parteien im Scheidungsverfahren, der langwierigen und mehrheitlich mühsamen Auseinandersetzungen über die Scheidungsnebenfolgen sowie der zahlreichen Zwischenverfahren, welche sich zum Teil über mehrere Instanzen hinweggezogen hätten, vermöge die Höhe des verlangten Gesamthonorars von Fr. 83'803.25.-- (inkl. Mehrwertsteuer und Spesen) nicht zu überraschen. Die sauber und detailliert ausgewiesenen Aufwendungen des Beklagten seien auch bezüglich des zeitlichen Umfangs glaubhaft. Ebenso sei der angewendete Stundenansatz von knapp Fr. 160.-- gerechtfertigt. Entgegen der pauschalen Abwertung der anwaltlichen Bemühungen durch den Kläger treffe es nicht zu, dass diese allesamt nutzlos gewesen seien. Dem Beklagten würden hauptsächlich Unterlassungen zur Last gelegt. Soweit er dagegen tätig geworden sei - und hierfür auch Rechnung gestellt habe -, sei an seinen anwaltlichen Bemühungen - mit Ausnahme des wegen der verpassten Frist zur Bezahlung des Kostenvorschusses eingeleiteten Wiedererwägungsverfahrens - nichts auszusetzen. Daraus ergebe sich, dass der Beklagte gegenüber dem Kläger auf jeden Fall einen noch offenen Honoraranspruch in der Höhe der geschuldeten Schadenersatzforderung von Fr. 30'030.-- zuzüglich Zins besitze. Ob das darüber hinaus verlangte Honorar ebenfalls geschuldet sei, könne offen bleiben, nachdem der Beklagte seine Gegenforderung lediglich verrechnungsweise geltend gemacht habe. Dass der Honoraranspruch im erwähnten Umfang gerechtfertigt sei, zeige auch ein Vergleich mit der Honorarrechnung der Gegenanwältin im Scheidungsverfahren. Diese habe alleine für den erst- und zweitinstanzlichen Scheidungsprozess sowie für ein vorsorgliches Massnahmeverfahren vor Obergericht eine Entschädigung von insgesamt Fr. 37'256.-- verlangt; darin nicht eingeschlossen sei das Eheschutz- bzw. das in der Folge über zwei Instanzen geführte Massnahmeverfahren von 1991/1992.

E. 5.2

Der Kläger rügt, das Obergericht habe Bundesrecht verletzt, indem es dem Beklagten einen Honoraranspruch zuerkannt habe. Aus dem angefochtenen Urteil gehe hervor, dass der Beklagte mehrfach sorgfaltswidrig gehandelt habe, was zu Schadenersatzansprüchen geführt habe. Zudem habe der Beklagte durch die Nichtbezahlung des Kostenvorschusses

an das Luzerner Obergericht dem Kläger verunmöglicht, den Scheidungsprozess, insbesondere bezüglich der güterrechtlichen Ansprüche im Umfange von rund Fr. 100'000.--, neu aufzurollen. Entgegen der Annahme des Obergerichts komme diese Vielzahl von Sorgfaltspflichtverletzungen einer vollständigen Nichterfüllung gleich. In einem solchen Fall verliere der Beauftragte seinen Anspruch auf Entschädigung. Zudem sei zu berücksichtigen, dass der Kläger - entgegen der Annahme des Obergerichts - durch die Schadenersatzforderung gegenüber dem Beklagten nicht so gestellt werde, wie wenn dieser den Auftrag ordnungsgemäss erfüllt hätte. Dies ergebe sich zum einen daraus, dass der Kläger gestützt auf die Sorgfaltspflichtverletzung bezüglich der rechtzeitigen Leistung des Kostenvorschusses keinen Schadenersatz zugesprochen erhalten habe, weshalb insoweit zumindest eine Honorarkürzung gerechtfertigt sei. Zum anderen sei der Kläger durch den ihm zugesprochenen Schadenersatz deshalb nicht so gestellt, wie wenn der Vertrag ordnungsgemäss erfüllt worden wäre, weil der Beklagte die Verletzung seiner Sorgfaltspflicht bestritten habe. Damit habe er den Kläger gezwungen, einen risikobehafteten Haftungsprozess anzustrengen, bei welchem gemäss der Lehre ein Überklagen systemimmanent sei. Auf Grund des teilweisen Unterliegens des Klägers sei ein Ausgleich für die Sorgfaltspflichtverletzungen durch Schadenersatz damit bei weitem nicht gegeben. Mit der geleisteten Akontozahlung von Fr. 16'940.30 sei der Honoraranspruch des Beklagten mehr als getilgt. Immerhin stelle dieser Betrag rund die Hälfte der der Gegenanwältin im Scheidungsprozess zugesprochenen Entschädigung von Fr. 37'265.-- dar. Darin seien einzig die Aufwendungen für das Eheschutz- und das über zwei Instanzen geführte Massnahmeverfahren nicht eingeschlossen gewesen, was nach der Luzerner Kostenverordnung zum damaligen Zeitpunkt einem Anspruch von maximal Fr. 3'000.-- entsprochen habe.

E. 5.3

Bei schlechter Erfüllung eines Auftrags verliert der Beauftragte seinen Entschädigungsanspruch für Leistungen, welche er vertragskonform erbracht hat, nicht. Für nicht vertragskonforme Leistungen ist gemäss der herrschenden Lehre eine reduzierte Entschädigung geschuldet, welche nach dem geschätzten Wert der Leistung zu bestimmen ist (BGE 124 III 423 E. 3c S. 426, mit Hinweisen). Soweit sich Leistungen des Beauftragten als unnütz oder unbrauchbar erweisen und damit einer Nichterfüllung des Auftrags gleichkommen, ist keine Entschädigung geschuldet (BGE 124 III 423 E. 4a S. 427). Jedoch ist dennoch eine Entschädigung geschuldet, wenn der Beauftragte die durch die nicht gehörige Erfüllung des Auftrags bewirkten Nachteile des Auftraggebers behoben hat und dieser dadurch so gestellt ist, wie wenn der Auftrag gehörig erfüllt worden wäre (Urt. des BGer. vom 28. Oktober 1986, in Sachen Banque X. c. S., E. 5, abgedruckt in: SJ 1987, S. 256; zustimmend: Rolf Weber, Basler Kommentar, 3. Aufl., N. 43 zu Art. 394 OR ; vgl. auch BGE 124 III 423 E. 3b S. 426, mit Hinweisen). Damit soll verhindert werden, dass der Auftraggeber im Ergebnis besser gestellt wird, als er es bei korrekter Vertragserfüllung gewesen wäre (Fellmann, Berner Kommentar, N. 504 zu Art. 394 OR).

E. 5.4

Im vorliegenden Fall ging das Obergericht im Wesentlichen davon aus, der grosse Teil der anwaltlichen Leistungen des Beklagten im jahrelangen und komplizierten Scheidungsprozess des Klägers seien korrekt erbracht worden und für den Kläger nicht unnütz gewesen. Demnach schulde er für diese vertragskonform erbrachten Bemühungen des Beklagten ein Entgelt von mindestens Fr. 30'030.--. Inwiefern diese Annahme gegen

Bundesrecht verstossen soll, wird vom Kläger nicht dargelegt und ist auch nicht ersichtlich. Damit kann offen bleiben, ob der Beklagte auch bezüglich des schlecht erfüllten Teils seiner Tätigkeit - insbesondere das Gesuch um Wiederherstellung der Zahlungsfrist - eine Entschädigung verlangen kann, weil er den Kläger durch Schadenersatz so gestellt hat, wie wenn der Vertrag korrekt erfüllt worden wäre. Demnach ist nicht erheblich, ob die vom Kläger bestrittene Gleichstellung erreicht wurde oder nicht.

E. 6.1

Schliesslich bringt der Kläger vor, das Obergericht habe die Kostenaufteilung alleine nach dem Umfang des Obsiegens bzw. Unterliegens vorgenommen, ohne das Veranlassungs- oder Verursacherprinzip zu berücksichtigen. Da bei Haftpflichtprozessen ein "Überklagen" systemimmanent sei, führe dies dazu, dass einem Geschädigten die Durchsetzung seines bundesrechtlichen Schadenersatzanspruchs erschwert oder verunmöglicht werde. Im vorliegenden Fall habe der Kläger das ganze Risiko eines Haftpflichtprozesses auf sich nehmen müssen. Demnach sei einzig eine Aufteilung der Gerichts- und Anwaltskosten zu 1/3 an den Kläger und zu 2/3 an den Beklagten sachgerecht und mit Bundesrecht vereinbar.

E. 6.2

In der Literatur wird die Meinung vertreten, zur Verhinderung einer Verfälschung des materiellen Rechts sollten als Richtschnur gelten, dass die Verfahrenskosten weniger von der unterliegenden Partei als vielmehr von jener Partei zu tragen seien, welche das Verfahren veranlasst habe. Im Haftpflichtprozess und verwandten Tatbeständen beginne sich die Regel einzubürgern, dass ein gewisses Mass an "Überklagen" beim Kläger keine Kostentragungspflicht auslösen soll, wenn ihm die genaue Bezifferung des Schadens bei Prozesseinleitung nicht möglich war. Derartige Fälle der Unmöglichkeit präziser Bezifferung seiner eigenen Forderung vor Klageeinleitung dürften häufiger sein als deren angemessene Berücksichtigung (Eugen Bucher, Hundert Jahre schweizerisches Obligationenrecht: Wo stehen wir heute im Vertragsrecht?, ZSR 102/1983, Bd. II, S. 251 ff., 293; zustimmend: BGE 113 II 323 E. 9d S. 344, vgl. auch E. 9c S. 343; Hans Michael Riemer, Prozessführung "in guten Treuen" (§ 64 Abs. 3 ZPO , Art. 156 Abs. 3 OG) - zwischen "Treu und Glauben" (Art. 2 ZGB) und "gutem Glauben" (Art. 3 ZGB), in: Festschrift 125 Jahre Kassationsgericht des Kantons Zürich, S. 279 ff., S. 284).

E. 6.3

Da der Kläger nicht darlegt und dies auch nicht ersichtlich ist, inwiefern ihm im vorliegenden Fall die Bezifferung des Schadens bei Prozessbeginn nur schwer möglich gewesen sein soll, ist eine Verletzung des Veranlassungsprinzips nicht erkennbar. Demnach kann offen bleiben, inwiefern dieses Prinzip, welches in erster Linie das kantonale Prozessrecht betrifft, von Bundesrechts wegen anzuwenden wäre.

E. 6.4

Nach dem Gesagten ist die Berufung abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist. Bei diesem Ausgang des Verfahrens wird der Kläger für das bundesgerichtliche Verfahren kosten- und entschädigungspflichtig (Art. 156 Abs. 1 und 159 Abs. 2 OG). Bei der Bemessung der Parteientschädigung wird die Mehrwertsteuer im Rahmen des geltenden Tarifs pauschal berücksichtigt (Beschluss der Präsidentenkonferenz vom 8. Mai 1995).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.