

EINGEGANGEN

**| urbanek | lind | schmied | reisch |**  
RECHTSANWÄLTE OG

- 2. Okt. 2009  
Erf. M.d.M. (mitGF)  
Rechtsanw. OG  
RB PC

dr. peter urbanek  
dr. christian lind  
dr. bernd schmied  
dr. ulla reisch, universitätslektor  
mag. josef gallauner, m.a.s.  
dr. martina haag

mag. christian marchhart  
mag. robert steinacher  
mag. georg hampel  
mag. silvia fahrenheit  
mag. christian kuhaupt

kremser gasse 4  
a-3100 st. pölten  
tel | 02742 | 351 550  
fax | 02742 | 351 550-5  
office.st.poelten@ulsr.at

praterstraße 62-64  
a-1020 wien  
tel | 01 | 212 55 00  
fax | 01 | 212 55 00-5  
office.wien@ulsr.at

göglstraße 11b  
a-3500 krems  
tel | 02732 | 484 600  
fax | 02732 | 484 610  
office.krems@ulsr.at

[www.recht-erfolgreich.at](http://www.recht-erfolgreich.at)

**31 CG 24/09s**

LandN/LethJu / Dr. L/MV  
SCHRIFT.RTF

23

Schriftsatz im ERV übermittelt

Urbanek

Landesgericht für  
Zivilrechtssachen Wien  
Schmerlingplatz 11  
1016 Wien

AEV SPK 33993, BLZ 20256  
PG € 1.357,40

**klagende partei:** Dr. Jutta Leth, Fachärztin  
Schwechater Straße 90, A-2322 Zwölfaxing

vertreten durch: Proksch Fritzsche & Frank  
Rechtsanwälte OG  
Nibelungengasse 11/4  
A-1010 Wien

**beklagte parteien:** 1. Republik Österreich - Bundeskanzleramt  
Ballhausplatz 2, A-1014 Wien

vertreten durch: Finanzprokuratur  
Singerstraße 17-19, A-1011 Wien

2. Land Niederösterreich  
Landhausplatz 1, A-3109 St. Pölten

vertreten durch: Urbanek Lind Schmied Reisch  
Rechtsanwälte OG  
Kremser Gasse 4  
A-3100 St. Pölten  
Code P010168

**wegen** Feststellung (Revisionsinteresse: € 20.000,00 s. A.)

**rekurs**

Vollmacht erteilt  
gem. § 30/2 ZPO  
2-fach, 1 HS

In außen bezeichneter Rechtssache erhebt die zweitbeklagte Partei gegen den Beschluss des Oberlandesgerichtes Wien vom 14.10.2010, GZ 14 R 140/10a, den Vertretern der zweitbeklagten Partei zugegangen am 28.10.2010, sohin innerhalb offener Frist, den nachstehenden

## **rekurs**

an den Obersten Gerichtshof und führt hiezu aus wie folgt:

Die zweitbeklagte Partei ficht den Beschluss des Oberlandesgerichtes Wien vom 14.10.2010, GZ 14 R 140/10a, wonach das Ersturteil im Umfang des Feststellungsbegehrens aufgehoben und dem Erstgericht eine neuerliche Entscheidung nach Verfahrensergänzung aufgetragen wurde, seinem gesamten Umfang nach an. Geltend gemacht wird der Rekursgrund der **unrichtigen rechtlichen Beurteilung** der Streitsache.

### **1. Zu der Zulässigkeit der Revision:**

Das Berufungsgericht kommt zu dem Ergebnis, dass der Rekurs an den Obersten Gerichtshof zuzulassen sei, da bisher keine oberstgerichtliche Judikatur zu der Frage bestehe, ob durch Eintritt einer – nicht ersatzfähigen – Minderung des Wertes einer Liegenschaft durch Flugbetrieb die Verjährung für allfällige erst in Zukunft drohender Gesundheitsschäden beginne (Berufungsurteil ON 20 S. 29).

Ein Rekurs an den OGH ist gemäß § 519 Abs 2 Z 1 ZPO dann zulässig, soweit das Berufungsgericht das erstgerichtliche Urteil aufgehoben und dem Gericht erster Instanz eine neuerliche, nach Ergänzung des Verfahrens zu fällende Entscheidung aufgetragen oder die Sache an ein anderes Berufungsgericht verwiesen und wenn es dabei ausgesprochen hat, dass der Rekurs an den Obersten Gerichtshof zulässig ist. Dabei darf das Berufungsgericht die Zulässigkeit des Rekurses nur aussprechen, wenn es die Voraussetzungen für gegeben erachtet, unter denen nach § 502 ZPO die Revision zulässig ist.

Nach der zuletzt genannten Bestimmung ist die Revision dann zuzulassen, wenn die Entscheidung von der Lösung einer Rechtsfrage des materiellen Rechts oder des Verfahrensrechts abhängt, der zur Wahrung der Rechtseinheit, Rechtssicherheit oder Rechtsentwicklung erhebliche Bedeutung zukommt, etwa weil **das Berufungsgericht von der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs abweicht** oder eine solche Rechtsprechung fehlt oder uneinheitlich ist.

Im vorliegenden Fall ist das Berufungsgericht nach Ansicht der zweitbeklagten Partei von der ständigen Rechtsprechung des OGH abgewichen, indem es davon ausgegangen ist, dass eine Verjährung des Begehrens auf Feststellung der Haftung der beklagten Parteien „für sämtliche zukünftigen, derzeit nicht bekannten Schäden aus dem administrativen und legislativen Unrecht“ nicht eingetreten sei.

Die diesbezügliche Rechtsansicht des Berufungsgerichtes erweist sich jedoch als unrichtig. Hiezu ist im Einzelnen auszuführen wie folgt:

## 2. Zu der eingetreten Verjährung des Feststellungsbegehrens:

### 2.1. Das Erstgericht hat die nachstehenden entscheidungswesentlichen Feststellungen getroffen:

- Die Fluglärmproblematik kennt die klagende Partei bereits von Kindheit an, welche sie gleichfalls in dem auf der genannten Liegenschaft errichteten Haus verbracht hat. Dass diese Form der Lärmeinwirkung gesundheitliche Schäden verursachen kann, ist der klagenden Partei schon lange, bereits seit ihrem Studienabschluss 1986 als Medizinerin, jedoch spätestens seit Abschluss ihrer Ausbildung zur Fachärztin im Jahr 2000, bekannt (Ersturteil ON 15 S.7).
- Die Klägerin weiß spätestens seit dem 22.02.2005, dass ihre Liegenschaft durch Fluglärm entwertet wird (Ersturteil ON 15 S. 7).
- Bereits im Jahr 2005 führte die klagende Partei vor dem LG ZRS Wien ein Verfahren gegen die Austro Control, um die Wertminderung ihrer Liegenschaft hinanzuhalten und Gesundheitsbeeinträchtigungen durch den Flugverkehr zu verhindern (Ersturteil ON 15 S. 7).
- Dass zum Betrieb eines Flughafens behördliche Bewilligungen erforderlich sind, ist der klagenden Partei nicht erst in den letzten drei Jahren vor Klageeinbringung bewusst geworden, vielmehr hat sie das auch vorher gewusst (Ersturteil ON 15 S. 7f).
- Am 12.11.2009 wurde die gegenständliche Klage bei Gericht eingebracht (Ersturteil ON 15 S. 9).

### 2.2. Ausgehend davon hat das Berufungsgericht in ON 20 S. 28 Folgendes ausgeführt:

*„Die von der Klägerin geltend gemachten Schäden (Minderung des Wertes der Liegenschaft und drohende Schädigung der Gesundheit) haben lediglich gemein, dass sie auf das gleiche Verhalten zurückgeführt werden. Sie sind aber von grundsätzlich unterschiedlicher Beschaffenheit, und es kann auch nicht gesagt werden, dass sich eine allenfalls drohende Gesundheitsschädigung aus einer allenfalls bereits eingetretenen Minderung des Wertes der Liegenschaft entwickelt.*

*In diesem Fall kann nicht davon ausgegangen werden, dass die, vom Berufungsgericht darüber hinaus auch als nicht ersatzfähig erkannte Wertminderung den Primärschaden darstellt, der den Lauf der Verjährung für drohende Gesundheitsschäden auslöst.*

*Da ein Schaden an der Gesundheit der Klägerin noch nicht eingetreten ist, kann ein allenfalls daraus resultierender Schadenersatzanspruch unter Zugrundelegung der kurzen Verjährungsfrist auch noch nicht verjährt sein.“*

2.3. Diesen Ausführungen wird entgegengehalten wie folgt:

2.3.1. Richtig ist, dass nach mittlerweile stRsp die kurze Verjährung von Ersatzansprüchen nicht vor dem tatsächlichen Eintritt des Schadens zu laufen beginnt. Vor Erhebung eines Primärschadens wird damit die Verjährungsfrist nicht in Lauf gesetzt. Die kurze Verjährungsfrist beginnt demnach mit Kenntnis des Schadenseintrittes, wobei es gleichgültig ist, ob der Geschädigte die Schadenshöhe allenfalls noch nicht (endgültig) beziffern kann oder ihm noch nicht alle Schadensfolgen bekannt oder diese noch nicht zur Gänze eingetreten sind.

2.3.2. Nach der Bestimmung des § 6 AHG **verjähren Ansprüche nach diesem Gesetz in drei Jahren nach Ablauf des Tages, an dem der Schaden dem Geschädigten bekannt geworden ist.** An dieser Stelle ist bereits darauf hinzuweisen, dass sich aus dem festgestellten Sachverhalt ergibt, dass der Klägerin spätestens seit dem Jahr 2000 mögliche gesundheitliche Schäden infolge der Lärmeinwirkung bekannt waren. Weiters war der Klägerin bewusst, dass ihre Liegenschaft seit spätestens 22.02.2005 durch den Fluglärm entwertet wird. Im Übrigen ist aus dem gegen die Austro Control eingeleiteten Verfahren abzuleiten, dass die Klägerin zu diesem Zeitpunkt umfassend Kenntnis vom rechtserheblichen Sachverhalt hatte.

Dabei kommt es bei Ansprüchen nach dem AHG für den Beginn des Verjährungslaufes auf das Wissen des Geschädigten an, dass der Schaden auf das rechtswidrige und schuldhafte Verhalten irgendeines Organs des Rechtsträgers zurückzuführen ist bzw. dieser darauf ohne nennenswerte Mühe schließen können musste (siehe *Mader in Schwimann*, ABGB<sup>3</sup>, § 6 AHG, Rz 4). Nach stRsp ist es ausreichen, dass der Geschädigte soweit Kenntnis vom anspruchsbegründenden Sachverhalt hat, dass er eine Klage mit Aussicht auf Erfolg erheben kann. Allerdings bedarf es hinsichtlich der zu erwartenden Gesundheitsschäden keiner konkreten Kenntnisse, da nach stRsp zu § 6 Abs 1 Satz 1 AHG bei künftigen, aber voraussehbaren Schäden eine grundsätzliche Kenntnis des Schadens, beschränkt auf die allgemeine Wahrnehmung, dass und in welcher Richtung ein Schaden überhaupt entstanden ist (entstehen wird), genügt (vgl etwa OGH RIS-Justiz, RS 0034372).

Tatsächlich hat die Klägerin nicht erst in den letzten 3 Jahren vor Klageeinbringung gewusst, dass zum Betrieb eines Flughafens behördliche Bewilligungen erforderlich sind. Insofern war ihr auf jeden Fall ein grober Zusammenhang zwischen der behaupteten Wertminderung der Liegenschaft bzw. der drohenden Gesundheitsgefährdung auf der einen sowie dem Handeln der beklagten Parteien auf der anderen Seite bewusst. Selbst wenn davon auszugehen wäre, dass die Klägerin keine konkrete Kenntnis hatte, welches Organ des Rechtsträgers in dieser Sache zuständig wäre, so ergibt sich aus der Erkundungspflicht des Geschädigten, dass die Klägerin nicht hätte untätig bleiben dürfen, sondern alles hätte versuchen müssen, um den für eine Klagsführung erforderlichen Wissensstand zu gewinnen (siehe *Schragel*, AHG<sup>3</sup>, Rz 224). Daraus ist somit abzuleiten, dass sich die Klägerin keinesfalls passiv hätte verhalten und es darauf ankommen lassen dürfen, dass die für eine Klage erforderlichen Kenntnisse eines Tages zufällig an sie herangetragen werden (vgl etwa *Mader/Janisch*, in *Schwimann*, ABGB<sup>3</sup>, § 1489 Rz 20).

Dabei ist es dem Geschädigten nach stRsp sogar zuzumuten, wenn es sich um für einen Laien schwer durchschaubare Vorgänge handelt, sich zeitgerecht rechtlichen (allenfalls auch durch andere Sachverständige) Rat einzuholen und sodann eine Entscheidung über eine Klagsführung zu treffen. Die Unterlassung eines solchen Aktivwerdens durch den Geschädigten schiebt den Verjährungsbeginn nicht mehr weiter hinaus (*Schragerl*, AHG<sup>3</sup>, Rz 223).

**2.3.3.** Wie bereits ausgeführt beginnt die kurze Verjährung von Ersatzansprüchen nicht vor dem tatsächlichen Eintritt des Schadens zu laufen. Entwickeln sich jedoch aus einer einzelnen schädigenden Handlung oder Unterlassung fortlaufend gleichartige schädliche Folgen, die in überschaubarem Zusammenhang stünden und schon ursprünglich vorhersehbar waren, ist jedoch nach stRsp der Eintritt der ersten schädlichen Auswirkung für die Auslösung des Fristenlaufes entscheidend. Bei zeitlich gedehnter Entstehung mehrerer Teilschäden gilt die vom Berufungsgericht zitierte Rsp nur für den relevanten „Erst- oder Primärschaden“ uneingeschränkt. Zur Verjährung von vorhersehbaren Folgeschäden vertritt der OGH die sog. „gemäßigte Einheitsschadentheorie.“

**Danach beginnt die dreijährige Verjährungsfrist nicht vor Eintritt eines ersten (Teil-) Schadens zu laufen.** Allerdings beginnt damit auch der Fristenlauf für künftige Teilschäden zu laufen, sodass der Geschädigte auch ein Feststellungsbegehren erheben muss, um die Verjährung erst nach Fristablauf eintretender, schon vorhersehbarer weiterer Schäden zu vermeiden (vgl etwa OGH 2 Ob 88/04m; 10 Ob 84/04g). Dabei verbietet es der der Prozessökonomie dienende Zweck des Verjährungsrechts die Verjährung jedes folgenden Teilschadens erst mit dessen Entstehen beginnen zu lassen. Tritt ein, wenn auch der Höhe nach noch nicht bezifferbarer Schaden, ein, so sind damit alle Voraussetzungen für den Ersatzanspruch gegeben und ist dieser dem Grunde nach entstanden. Der Geschädigte hat daher, wenn ihm schon ein Primärschaden entstanden ist, der drohenden Verjährung seines Anspruchs auf Ersatz der künftigen, aber schon vorhersehbaren Schäden mit einer Feststellungsklage innerhalb der Verjährungsfrist zu begegnen (OGH SZ 69/55). Dies bedeutet, dass ihm im Fall der zeitlich gedehnten Entstehung seiner Teilschäden die Erhebung einer Feststellungsklage betreffend die bei Entstehung des „Erstschadens“ vorhersehbaren Folgeschäden zumutbar ist; dies auch unter Berücksichtigung der in der Zukunftsprognose liegenden Unsicherheitsfaktoren (OGH SZ 71/5).

**2.3.4.** Tatsächlich hat der OGH in der E vom 19.12.2002, GZ 8 Ob 152/02i, der im Wesentlichen die Geltendmachung eines Anspruches auf Schmerzensgeld, resultierend aus einem Sturz, zugrunde lag, die jedoch nicht in Verbindung mit einem auf Verdienstentgang gerichteten Feststellungsbegehrens verbunden wurde, Folgendes zu Recht ausgeführt:

*„Der Klägerin war es zur Vermeidung des Verlustes ihrer Ansprüche zumutbar, mit dem geltend gemachten Primärschaden (hier Schmerzensgeld und Spesenersatz) oder zumindest innerhalb der für den Primärschaden laufenden Verjährungsfrist (hier Unfalltag 16.01.1999, spätestens aber der Tag der Anzeige bei der Gendarmerie 19.01.1999) ihren Verdienstentgang einzuklagen oder zumindest ein Feststellungsbegehren zu erheben, weil für die Klägerin bereits damals die*

*Folgeschäden (Verdienstentgang zumindest für eine erhebliche Zeit) leicht voraussehbar waren. Darauf, ob bereits am 16. bzw 19.01.1999 ein Verdienstentgang eingetreten war oder nicht (weil zB der Lohn erst zum Monatsende fällig geworden wäre), kommt es daher nicht an“ (OGH 19.12.2002, GZ 8 Ob 152/021).*

2.3.5. Daraus ist abzuleiten, dass dann, wenn ein Schaden behauptet wird, der Geschädigte jedenfalls verpflichtet ist, etwaige weitere Schäden aus dem identen schädigenden Ereignis geltend zu machen. Dabei kann es keinen Unterschied machen, ob es sich um Schäden handelt, die untrennbar miteinander verbunden sind; es ist nach Ansicht der zweitbeklagten Partei jedenfalls ausreichend, dass diese aus **dem selben schädigenden Ereignis** resultieren.

An dieser Stelle sei darauf verwiesen, dass etwa im Anschluss an einen Verkehrsunfall, der zunächst lediglich zu einem Sachschaden führt, der Geschädigte gehalten ist, nicht nur den tatsächlich erlittenen Sachschaden, sondern auch sämtliche aus dem Unfall resultierenden, nicht bekannten Schäden, wie insbesondere solche aus einer Gesundheitsbeeinträchtigung geltend zu machen, auch wenn diese nicht in einem untrennbaren Zusammenhang zu dem Sachschaden stehen. Nach Ablauf der kurzen Verjährungsfrist von drei Jahren scheidet daher die Geltendmachung eines sonstigen, nicht mit Feststellungsklage begehrten Nachteileiles jedenfalls aus.

Im vorliegenden Fall hat die Klägerin einerseits die behauptete Wertminderung der Liegenschaft begehrt; andererseits hat diese ein Feststellungsbegehren für „sämtliche zukünftige, derzeit nicht bekannte Schäden aus dem administrativen und legislativen Unrecht“ geltend gemacht. Dabei ist das Feststellungsbegehren nicht nur äußerst weit formuliert, sondern insofern auch unbestimmt, als die einzelnen Ereignisse, aus denen der mögliche Eintritt des zukünftigen Schadens abgeleitet wird, nicht konkret genannt wurden. Allerdings ist dem Feststellungsbegehren zu entnehmen, dass die Klägerin darin nicht zwischen Gesundheits- und bloßen Vermögensschäden unterscheidet, sondern offensichtlich selbst von einer engen Verbindung ausgeht.

Bereits aus diesem Grund ist die unterschiedliche Behandlung durch das Berufungsgericht nicht nachvollziehbar, da es nicht auf die „unterschiedliche Beschaffenheit“ der behaupteten Schäden ankommt. Abgesehen davon kann es – entgegen der Rechtsansicht des Berufungsgerichtes – keinen Unterschied machen, ob die geltend gemachte Wertminderung der Liegenschaft einen *ersatzfähigen* Schaden darstellt. In diesem Zusammenhang ist zu berücksichtigen, dass die Klägerin eine Wertminderung behauptet, die – für den Fall, dass diese tatsächlich eingetreten wäre – unstrittig als *Schaden* zu qualifizieren wäre. Das Berufungsgericht hat die Ersatzfähigkeit eines solchen Schadens mit der wesentlichen Begründung verneint, dass der behauptete Schaden nicht im Schutzzweck der zitierten EG-Richtlinien aus dem Bereich der Umweltverträglichkeitsprüfung steht. Die Frage der mangelnden Ersatzfähigkeit ändert jedoch nichts an der Qualifikation der behaupteten Wertminderung als „*Schaden*.“

2.3.6. Es ist daher davon ausgehen, dass die **begehrte Wertminderung als „Primärschaden“ zu behandeln ist, der auf demselben schädigenden Ereignis wie eine etwaige**

**Gesundheitsschädigung beruht.** Da die Vermögens- und Gesundheitsschäden somit nicht getrennt voneinander zu betrachten sind, sondern mit Eintritt der Wertminderung der Liegenschaft der für den Beginn der Verjährungsfrist erforderliche Teilschaden realisiert wurde, wäre die Klägerin verpflichtet gewesen, die vorhersehbaren Gesundheitsbeeinträchtigungen bereits früher in Form einer Feststellungsklage – die Geltendmachung erfolgte ohnedies zugleich mit der Leistungsklage – geltend zu machen, um diesbezüglich einem Eintritt der Verjährung entgegenwirken zu können. Tatsächlich ist die Verjährungsfrist für die Gesundheitsschäden schon mit dem Eintritt des ersten Teilschadens in Form der Entwertung der Liegenschaft in Gang gesetzt worden. Aus diesem Grund ist daher ebenfalls **Verjährung hinsichtlich der behaupteten Gesundheitsschädigung** eingetreten.

Im vorliegenden Fall besteht nach dem Vorbringen der Klägerin aber nicht nur die bloße Gefahr des künftigen Schadenseintritts, sondern ist dieser bereits in Form einer Wertminderung ihres Grundstückes eingetreten bzw. gibt es bereits konkrete Anhaltspunkte für eine Verschlechterung ihrer Gesundheit bzw. ihres körperlichen Wohlbefindens in Form von Schlafstörungen. Tatsächlich hat die Klägerin stets darauf hingewiesen, dass sie als Fachärztin über die Folgen von Fluglärm auf ihre Gesundheit umfassend informiert ist. Dieser Umstand ist der Klägerin jedenfalls zumindest seit dem Jahr 2000 bekannt, weshalb es ihr offen gestanden wäre, eine entsprechende Feststellungsklage zwecks Vermeidung des Eintrittes der Verjährung einzubringen, was jedoch unterlassen wurde. Nach den Angaben der Klägerin geht es also nicht nur um die bloße Gefahr eines Schadenseintritts, sondern ist dieser bereits erfolgt bzw. steht eine Bemerkbarmachung der gesundheitlichen Beeinträchtigungen unmittelbar und konkret absehbar bevor.

Fasst man den Zweck des Verjährungsrechtes ins Auge, zu welchem insbesondere die Vermeidung größer werdender Beweisschwierigkeiten und der damit verbundenen Mehrbelastungen für die Gerichte und Parteien gehört, dann ist der Geschädigte jedenfalls verpflichtet, gemeinsam mit einer Leistungsklage auch alle voraussehbaren künftigen Schäden (mit Feststellungsklage) geltend zu machen. Sofern dies unterlassen wird, tritt jedenfalls Verjährung ein.

2.3.7. Im vorliegenden Fall ist die Verjährungsfrist für die am 12.11.2009 bei Gericht eingebrachte Klage gemäß § 6 Abs 1 AHG abgelaufen. Eine Hemmung der Verjährungsfrist ist hinsichtlich der zweitbeklagten Partei nicht eingetreten, da die Klägerin ihre Ansprüche nicht im Rahmen eines Aufforderungsverfahrens iSd § 8 AHG gegenüber der zweitbeklagten Partei geltend gemacht hat. Tatsächlich wurde ein entsprechendes Schreiben lediglich an die erstbeklagte Partei gerichtet (Urkunde, Beilage ./K). Die in § 8 AHG vorgesehene Hemmung der Verjährung für die Dauer von drei Monaten ist somit nur hinsichtlich der erstbeklagten Partei eingetreten.

Tatsächlich hatte die zweitbeklagte Partei keinerlei Kenntnis von dem Aufforderungsschreiben der Klägerin an das Bundesministerium für Verkehr, Innovation und Technologie (Beilage ./K); abgesehen davon war dieser das Tätigwerden der Finanzprokurator in dieser Sache auch nicht bekannt. Eine Hemmung der Verjährung gegenüber der zweitbeklagten Partei konnte demnach

nicht eingetreten sein. Aus diesem Grund ist das Feststellungsbegehren gegenüber der zweitbeklagten Partei jedenfalls verjährt.

2.4. Abgesehen davon ist die Sache nach Ansicht der zweitbeklagten Partei spruchreif. Denn das Berufungsgericht hat die Abweisung des geltend gemachten Feststellungsbegehrens mit der wesentlichen Begründung aufgehoben, dass die Frage, ob ein allfälliger Ersatzanspruch der Klägerin wegen Ablaufs der 10-jährigen Frist (teilweise) verjährt ist, derzeit nicht beurteilt werden könne, da der Zeitpunkt des Eintrittes des schädigenden Ereignisses/der schädigenden Ereignisse nicht feststehe (Berufungsurteil ON 20 S. 29).

Hiezu ist auszuführen, dass die Bestimmung des § 6 Abs 1 AHG ausdrücklich vorsieht, dass in Fällen, in denen dem Geschädigten der Schaden nicht bekanntgeworden oder der Schaden aus einer gerichtlich strafbaren Handlung, die nur vorsätzlich begangen werden kann und mit mehr als einjähriger Freiheitsstrafe bedroht, entstanden ist, der **Ersatzanspruch erst nach zehn Jahren nach der Entstehung des Schadens verjährt**. Der Ersatzanspruch unterliegt demnach der zehnjährigen Frist, wenn dem Geschädigten der Schaden nicht bekannt geworden ist oder eine qualifizierte strafbare Handlung haftungsbegründend ist. Beginn der langen Verjährung ist dabei das schädigende Ereignis, dies unabhängig vom Schadenseintritt und im Fall des zweiten Tatbestandes unabhängig davon, ob und wann der Geschädigte Kenntnis vom Schaden erlangt.

Selbst wenn man im vorliegenden Fall davon ausgeht, dass bei der Klägerin noch keine Gesundheitsschädigung eingetreten ist, so ist bereits aus den getroffenen Feststellungen abzuleiten, dass der Klägerin jedenfalls seit ihrem Studienabschluss 1986 bekannt ist, dass der behauptete, unzumutbare Fluglärm zu erheblichen Gesundheitsschädigungen führen kann. Es ist daher nicht einzusehen, weshalb die Klägerin nicht viel früher eine entsprechende Feststellungsklage erhoben hat. Tatsächlich bringt die Klägerin vor, dass die beklagten Parteien bereits im Jahr 1999 verpflichtet gewesen wären, einen Antrag auf Überprüfung der UVP-Pflicht zu stellen. Im Übrigen legt die Klägerin der erstbeklagten Partei zur Last, die Richtlinie 97/11/EG des Rates vom 03.03.1997, welche die UVP-RL 1985 geändert hat, nicht bis zum 14.03.1999 in nationales Recht umgesetzt zu haben.

Daraus ist abzuleiten, dass die Klägerin selbst davon ausgeht, dass das erste schadensauslösende Ereignis vor mehr als zehn Jahren gesetzt wurde. Der Eintritt des schädigenden Ereignisses ist demnach spätestens zum 15.03.1999 anzusetzen, weshalb die am 12.11.2009 bei Gericht eingebrachte, auf Feststellung gerichtete Klage ebenfalls verjährt ist. Dabei ist die Kenntnis der Klägerin vom schadensauslösenden Ereignis nicht erst mit Abschluss der Facharztausbildung im Jahr 2000, sondern bereits während ihrer Tätigkeit als Ärztin anzusetzen. Darüber hinaus ist zu berücksichtigen, dass bereits am 15.12.1989 vom damaligen Bundesminister für öffentliche Wirtschaft und Verkehr eine Errichtungsbewilligung für die Verlängerung der Piste des Flughafens erlassen wurde, was als schädigendes Ereignis zu qualifizieren ist. Hiezu sind die erstgerichtlichen Feststellungen jedenfalls ausreichend. Das Berufungsgericht hätte daher die Abweisung des Feststellungsbegehrens durch das Erstgericht bestätigen müssen.

Der Beschluss des Berufungsgerichtes ist daher mit einem rechtlichen Mangel behaftet, weshalb dieser abzuändern, in eventu aufzuheben sein wird.

3. Aus den angeführten Gründen stellt die zweitbeklagte Partei die nachstehenden

### **anträge**

an den Obersten Gerichtshof als Rekursgericht:

3.1. Der Oberste Gerichtshof möge dem Rekurs der zweitbeklagten Partei Folge geben und den Beschluss des Oberlandesgerichtes Wien vom 14.10.2010, GZ 14 R 140/10a, dahingehend abändern, dass das Klagebegehren, einschließlich des Feststellungsbegehrens, zur Gänze abgewiesen und das Ersturteil in vollem Umfang wiederhergestellt werde;

3.2. in eventu den angefochtenen Beschluss aufheben und die gegenständliche Rechtssache zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverweisen;

3.3. der klagenden Partei den Ersatz der Kosten des Verfahrens, einschließlich der Kosten des Rekursverfahrens binnen 14 Tagen bei sonstiger Exekution zu Handen der Rechtsvertreter der zweitbeklagten Partei auferlegen.

St. Pölten, am 24.11.2010  
LandN/LethJu / Dr. L/MV  
3CSZREK SCHRIFT.RTF

Land Niederösterreich

#### An Kosten werden verzeichnet:

Rekurs, TP3C	659,60 €	
(Bemessungsgrundlage 20.000,00 €)		
50 % Einheitssatz	329,80 €	
10 % Streitgenossenzuschlag	98,94 €	
Pauschalgebühren		1.357,40 €
ERV-Kosten		3,60 €
Kostensumme	1.088,34 €	
Ustpflichtige Barauslagen	3,60 €	
Zwischensumme	1.091,94 €	
20 % Umsatzsteuer von 1.091,94 €	218,39 €	
Zwischensumme	1.310,33 €	
Ustfreie Barauslagen	1.357,40 €	
Gesamtsumme	2.667,73 €	