

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: NP140018-O/U.doc

Mitwirkend: Oberrichterin Dr. L. Hunziker Schnider, Vorsitzende, Oberrichterin Dr. M. Schaffitz und Oberrichter lic. iur. M. Spahn sowie Gerichtsschreiber Dr. M. Nietlispach

Urteil und Beschluss vom 18. Mai 2015

in Sachen

Erbe der †A. _____,

nämlich

B. _____,

Kläger und Berufungskläger

vertreten durch Rechtsanwältin Dr. iur. X. _____

gegen

Gemeinde C. _____,

Beklagte und Berufungsbeklagte

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. Y. _____

betreffend **Forderung**

Berufung gegen ein Urteil des Einzelgerichts im vereinfachten Verfahren am Bezirksgericht Meilen vom 8. September 2014 (FV130027-G)

Rechtsbegehren:

des Klägers (Urk. 18 S. 1):

"Es sei die Beklagte zu verpflichten, dem Kläger Fr. 11'564.95 zuzüglich 5% Zins auf Fr. 2'464.95 ab 10. September 2008 und 5% Zins auf Fr. 9'100.-- ab 1. August 2007 zu bezahlen;

alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beklagten."

der Beklagten (Urk. 20 S. 2):

- "1. Die Klage sei vollumfänglich abzuweisen.
2. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten des Klägers."

**Urteil des Bezirksgerichts Meilen, Einzelgericht im vereinfachten Verfahren,
vom 8. September 2014** (Urk. 35):

1. Die Klage wird abgewiesen.
2. Die Entscheidgebühr wird festgesetzt auf Fr. 4'000.--.
3. Die Gerichtskosten, bestehend aus der Entscheidgebühr für das vorliegende Verfahren, den weiteren Kosten im Umfang von Fr. 2'589.65 und den Kosten für das vom Obergericht des Kantons Zürich unter der Geschäfts-Nr. NP130003-O geführte Berufungsverfahren in der Höhe von Fr. 2'000.--, werden dem Kläger auferlegt.
4. Die Gerichtskosten werden – soweit ausreichend – mit den beiden vom Kläger geleisteten Kostenvorschüssen in der Höhe von insgesamt Fr. 4'000.-- verrechnet.
5. Der Kläger wird verpflichtet, der Beklagten eine Parteientschädigung von Fr. 5'000.-- (8% MwSt. darin enthalten) zu bezahlen.
6. ... [Mitteilungssatz]
7. ... [Rechtsmittelbelehrung]

Berufungsanträge:

des Klägers (Urk. 34 S. 2):

"Es sei das Urteil des Bezirksgerichts Meilen vom 8. September 2014 aufzuheben und die Sache zur Neubeurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen; unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beklagten."

der Beklagten (Urk. 39 S. 2):

- "1. Die Berufung des Klägers vom 20. Oktober 2014 sei abzuweisen.
2. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zuzüglich Mehrwertsteuer zu lasten des Klägers."

Erwägungen:

I. Sachverhalt und Prozessgeschichte

1. Am 10. September 2002 errichtete die Vormundschaftsbehörde C._____ über A._____, geboren am tt.mm.1918 und gestorben am tt.mm.2012, eine Vertretungs- und Vermögensverwaltungsbeistandschaft (Urk. 19/1). Als Beistand wurde Amtsvormund D._____ eingesetzt. Ab dem 1. Januar 2007 bis zur Aufhebung der Massnahme am 31. März 2007 amtierte Amtsvormund Dr. E._____ als Beistand (vgl. Urk. 19/29). Die vorliegende Klage beruht auf dem Vorwurf, die beiden Beistände hätten Pflichtverletzungen begangen.

Mit Schreiben vom 17. Dezember 2006 hatte A._____ der Sozialbehörde der Gemeinde C._____ eine Kopie der Vollmacht mit Substitutionsbefugnis eingereicht, welche sie ihrem Sohn, dem heutigen Kläger und Berufungskläger (nachfolgend Kläger), mit Datum vom 23. Dezember 2006 ("12/23/2006") erteilt hatte. Diese Vollmacht umfasste insbesondere auch die Verwaltung der Liegenschaft am F._____ -weg ... in C._____ und ermächtigte den Kläger, sämtliche hierzu erforderlichen Rechtshandlungen und -geschäfte vorzunehmen sowie die Ansprüche seiner Mutter nötigenfalls vor Gericht durchzusetzen bzw. die in der Vollmacht bezeichnete Angelegenheit mit den Kompetenzen eines Generalbevollmächtigten zu erledigen (Urk. 21/44 = Urk. 19/31). Der Kläger trat unter Hinweis auf diese Vollmacht als Bevollmächtigter seiner Mutter auf (vgl. Urk. 21/47 und insbes. Urk. 21/49).

2. Am 12. April 2009 erteilte A._____ dem Kläger eine schriftliche Vollmacht betreffend Beistandschaft (Urk. 1/2). Dieser wiederum stellte am 13. Mai

2009 eine Vollmacht auf RAin Dr. X. _____ aus (Urk. 1/3). Mit Eingabe vom 12. Februar 2010 gelangte Letztere an die Vorsteherschaft der Gemeinde C. _____ (Beklagte und Berufungsbeklagte; im Folgenden Beklagte) und machte namens der A. _____ eine auf das kantonale Haftungsgesetz vom 14. September 1969 (HG; LS 170.1) gestützte Schadenersatzforderung geltend (Urk. 1/4/1). Mit Schreiben vom 28. April 2010 bestritt die Beklagte den geltend gemachten Anspruch (Urk. 1/4/2).

In der Folge machte die klägerische Rechtsvertreterin mit Eingabe vom 29. April 2011 namens der A. _____ beim Bezirksgericht Meilen, Einzelgericht im vereinfachten Verfahren (Vorinstanz), die vorliegende Haftungsklage mit dem eingangs wiedergegebenen Rechtsbegehren anhängig (Urk. 1/1). Mit Verfügung vom 6. September 2012 trat die Vorinstanz auf die Klage nicht ein, wobei sie die Kosten dem heutigen Kläger auferlegte (Urk. 1/67 = Urk. 1/70). Am tt.mm.2012 verstarb A. _____ (Urk. 1/62).

Als deren Alleinerbe erhob der Kläger Berufung gegen die vorinstanzliche Verfügung vom 6. September 2012 (Urk. 1/69). Am 27. Februar 2013 beschloss die Kammer, den vorinstanzlichen Nichteintretensentscheid aufzuheben und die Sache zur Durchführung des Verfahrens und zu neuer Entscheidung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Die Entscheidgebühr für das Berufungsverfahren wurde auf Fr. 2'000.-- festgesetzt und die Regelung der zweitinstanzlichen Prozesskosten dem neuen Entscheid der Vorinstanz vorbehalten (Urk. 1/81 = Urk. 2).

Nach durchgeführter Hauptverhandlung (Urk. 23) und gescheiterten aussergerichtlichen Vergleichsbemühungen (vgl. Urk. 27-28) wies die Vorinstanz die Klage mit Urteil vom 8. September 2014 unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten des Klägers ab (Urk. 31 = Urk. 35).

3. Gegen diesen Entscheid erhob der Kläger mit Eingabe vom 20. Oktober 2014 Berufung mit dem Antrag, das angefochtene Urteil aufzuheben und die Sache zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen (Urk. 34). Die fristwährend erstattete Berufungsantwort vom 15. Dezember 2014 (Urk. 39; s.a. Urk. 38) mit dem Antrag auf Abweisung der Berufung wurde dem Kläger mit Ver-

fügung vom 22. Dezember 2014 zur Kenntnisnahme zugestellt (Urk. 40). Dazu liess der Kläger am 20. Februar 2015 innert formell angesetzter Frist (vgl. Urk. 41-44) eine Stellungnahme einreichen (Urk. 45), welche der Beklagten mit Verfügung vom 23. Februar 2015 zur Kenntnisnahme zugestellt wurde (Urk. 48). Weitere Eingaben sind nicht erfolgt.

II. Prozessuales

1. Die Rechtsmittelvoraussetzungen sind erfüllt. Insbesondere wurde die Berufung innert gebotener Frist erhoben (Art. 311 Abs. 1 und Art. 142 f. ZPO sowie Urk. 32) und der dem Kläger mit Verfügung vom 24. Oktober 2014 auferlegte Kostenvorschuss von Fr. 2'000.-- rechtzeitig geleistet (Urk. 36 und 37). Zwar stellt der Kläger keinen bezifferten Berufungsantrag in der Sache selbst, sondern verlangt lediglich die Aufhebung des angefochtenen Urteils und die Rückweisung der Sache an die Vorinstanz (Urk. 34 S. 2), was den formellen Anforderungen an eine Berufung in der Regel nicht genügt (vgl. BGE 137 III 617). Immerhin ergibt sich aus der Berufungsbegründung sinngemäss, dass der Kläger in der Sache an seinem vor Vorinstanz gestellten Rechtsbegehren festhält. Da überdies die (eigentlichen) materiellen Haftungsvoraussetzungen und damit ein wesentlicher Teil der Klage noch gar nicht beurteilt wurden, würde im Falle einer Gutheissung der Berufung ohnehin kein neuer Sach-, sondern ein Rückweisungsentscheid ergehen (Art. 318 Abs. 1 lit. c ZPO). Der Rechtsmittelantrag kann daher als genügend betrachtet werden. Unter dem Vorbehalt rechtsgenügender Begründung (Art. 311 Abs. 1 ZPO) ist auf die Berufung einzutreten.

2. Mit der Berufung kann eine unrichtige Rechtsanwendung und eine unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 310 ZPO). Neue Tatsachen und Beweismittel (Noven) können im Berufungsverfahren jedoch nur unter den Voraussetzungen von Art. 317 Abs. 1 ZPO berücksichtigt werden, d.h. wenn sie – kumulativ – ohne Verzug vorgebracht werden (lit. a) und trotz zumutbarer Sorgfalt nicht schon vor erster Instanz vorgebracht werden konnten (lit. b). Dabei hat, wer sich auf Noven beruft, deren Zulässigkeit darzutun (vgl. BGer 5A_330/2013 vom 24.9.2013 E. 3.5.1 m.w.Hinw.).

Soweit der Kläger in seinen Eingaben, insbesondere in derjenigen vom 20. Februar 2015 (Urk. 45), seine Sachverhaltsdarstellung mit unechten Noven ergänzt, d.h. erstmals neue Tatsachen vorbringt und Beweismittel offeriert, die schon vor Erstinstanz bekannt bzw. vorhanden waren, ohne dabei darzulegen, dass und weshalb es ihm nicht möglich gewesen sei, sich bereits früher auf diese zu berufen, sind seine Vorbringen somit unzulässig und im Berufungsverfahren nicht zu berücksichtigen. Auf die übrigen Parteivorbringen ist (nur) insoweit einzugehen, als dies für die Entscheidungsfindung erforderlich ist (BGE 134 I 83 E. 4.1 S. 88 m.w.Hinw.).

III. Materielle Beurteilung

1. Der Kläger wirft den vormaligen Beiständen seiner Mutter, D._____ und Dr. E._____, verschiedene verantwortlichsrechtlich relevante Verfehlungen vor, für welche die Beklagte nach § 6 Abs. 1 HG (i.V.m. § 2 HG) hafte. Streitgegenstand bilden zwei (infolge Universalsukzession auf den Kläger übergegangene) Schadenersatzforderungen von A._____ über Fr. 2'464.95 und Fr. 9'100.--.

1.1. Die erste dieser beiden Forderungen betrifft den Ersatz von Anwaltskosten. Diesbezüglich brachte der Kläger vor, seine Mutter habe mit dem Tod ihres Ehegatten sämtliche Aktiven und Passiven des Nachlassvermögens erworben. Unter den Passiven der Erbmasse habe sich auch eine verzinsliche Darlehensschuld gegenüber dem gemeinsamen Sohn, dem heutigen Kläger, im Betrag von Fr. 130'000.-- befunden. Der erste Beistand, D._____, habe sich bei der Teilung der Erbschaft bzw. bei der Ausarbeitung des Erbteilungsvertrags aber geweigert, die Verzinslichkeit dieses Darlehens anzuerkennen und habe dem Kläger in der Folge keine Darlehenszinsen mehr ausgerichtet. Erst als der Kläger einen Rechtsanwalt beigezogen und dieser den Beistand zur Zahlung der ausstehenden Darlehenszinsen aufgefordert habe, habe der Beistand die in der Zwischenzeit aufgelaufenen Zinsen nachträglich bezahlt. In der Folge habe der mandatierte Rechtsanwalt dem Kläger mit Schreiben vom 27. Februar 2006 sein Honorar in der Höhe von Fr. 2'419.90 (inkl. MwSt.) in Rechnung gestellt. Diese (notwendigen) Rechtsverfolgungskosten habe der Kläger als Verspätungsschaden im Sinne

von Art. 103 und 106 OR von seiner Mutter eingefordert, welche als Schuldnerin der fraglichen Zinsen hierfür einzustehen gehabt habe. A._____ habe diesen Schaden denn auch beglichen, indem sie dem Kläger am 10. September 2008 eine Schadenersatzzahlung im Betrag von Fr. 2'464.95 (einschliesslich Fr. 45.-- für dem Kläger selbst entstandene Auslagen und Umtriebe) geleistet habe. Diese Kosten seien letztlich durch das pflichtwidrige Verhalten des Beistands verursacht worden, weshalb die Beklagte dafür einzustehen (§ 6 Abs. 1 HG) und die von A._____ an den Kläger geleistete Schadenersatzzahlung zu ersetzen habe (Urk. 18 S. 2-12; vgl. auch Urk. 1/4/1 S. 2-6).

1.2. Mit der zweiten Forderung verlangt der Kläger Schadenersatz wegen entgangenem Gewinn aus der Nichtvermietung der Wohnung am F._____weg ... in C._____, welche A._____ mit dem Tod ihres Ehemannes zu Alleineigentum erworben hat. Nach deren Auszug aus der Liegenschaft im Oktober 2006 habe der Kläger beabsichtigt, die Wohnung zu vermieten, um seiner Mutter ein Einkommen aus den Mieteinnahmen zu verschaffen. Hierfür habe er Ende November 2006 auch zwei Mietinteressenten gefunden, die bereit gewesen wären, die Wohnung ab 1. Januar 2007 zu einem monatlichen Mietzins von Fr. 1'300.-- zu mieten. Zudem habe er einen professionellen Liegenschaftsverwalter mit der Verwaltung der Liegenschaft betraut. Beide Beistände hätten in der Folge jedoch durch ihr pflichtwidriges Verhalten die Vermietung der Wohnung verhindert, was Mietzinsausfälle in der Höhe von Fr. 9'100.-- verursacht habe. Der beauftragte Liegenschaftsverwalter habe die Verwaltung der Liegenschaft erst nach Aufhebung der Beistandschaft am 31. März 2007 übernehmen und die Wohnung schliesslich per 1. August 2007 zu einem monatlichen Mietzins von Fr. 1'300.-- vermieten können. Auch für diesen von den beiden Beiständen in Ausübung ihrer amtlichen Verrichtungen widerrechtlich verursachten Schaden (Mietzinsausfall für 7 Monate) habe die Beklagte dem Kläger (als Rechtsnachfolger der Geschädigten) gestützt auf § 6 Abs. 1 HG Ersatz zu leisten (Urk. 18 S. 12-21; vgl. auch Urk. 1/4/1 S. 6-8).

2. Die Vorinstanz erwog im Wesentlichen, dass die Geschädigte A._____ ihrem Sohn, dem heutigen Kläger, per 23. Dezember 2006 eine Generalvollmacht erteilt habe (vgl. Urk. 21/44) und der Kläger in der Folge als Generalbevollmäch-

tigter aufgetreten sei. Gemäss den anerkannten Grundsätzen der Wissenszurechnung im schweizerischen Recht der bürgerlichen Stellvertretung werde das Wissen (und Wissenmüssen) des Vertreters dem Vertretenen zugerechnet. Das gelte auch für Kenntnisse des Vertreters, deren Erlangung den Lauf einer Frist auslöse. Dementsprechend werde das Wissen des Klägers (als Vertreter) der Geschädigten (als Vertretener) zugerechnet. Die Geschädigte werde so behandelt, als hätte sie das entsprechende Wissen tatsächlich selber besessen.

Der Kläger habe spätestens anfangs März 2006 (Zeitpunkt der Zustellung der Honorarrechnung über Fr. 2'419.90 an ihn; vgl. Urk. 19/20) Kenntnis von den Anwaltskosten erlangt, und er habe diese Kenntnis über den Zeitpunkt der Erteilung der Generalvollmacht hinaus behalten. Dieses Wissen sei A. _____ zuzurechnen. Daran ändere auch der Umstand nichts, dass der Kläger im Zeitpunkt, als er von den Anwaltskosten Kenntnis erlangt habe, noch nicht mit einer Vollmacht ausgestattet gewesen sei. Sodann habe der Kläger spätestens ab 1. August 2007 (Zeitpunkt des Beginns der Wohnungsvermietung) Kenntnis vom Mietzinsausfall und dessen Höhe gehabt, sei er in diesem Zeitpunkt doch in der Lage gewesen, den Mietzinsausfall (7 Monatsmieten à Fr. 1'300.--) zu beziffern. Die Einreichung des Schadenersatzbegehrens am 12. Februar 2010 sei somit hinsichtlich beider Schadenspositionen nicht innerhalb der in § 24 Abs. 1 HG statuierten Frist von zwei Jahren seit Kenntnis der haftungsbegründenden Tatsachen erfolgt. Der geltend gemachte Anspruch sei deshalb verwirkt und die Klage folglich abzuweisen (Urk. 35 S. 7 ff. E. IV).

3. Gegenstand des Berufungsverfahrens bildet (neben der vorinstanzlichen Regelung der Kosten- und Entschädigungsfolgen; dazu hinten, E. III.4.5) die Frage der Verwirkung der eingeklagten Ansprüche (vgl. Urk. 34 S. 2 Ziff. 2).

3.1. Der Kläger bringt dazu im Wesentlichen vor, bei den *Anwaltskosten*, welche ihm seinerzeit in Rechnung gestellt worden seien, handle es sich um Verspätungsschaden (im Sinne von Art. 103 und 106 OR), der ihm entstanden sei, weil seine Mutter (als Darlehens- und Zinsschuldnerin) bzw. ihr Beistand die ihm (als Darlehens- und Zinsgläubiger) geschuldeten Darlehenszinsen nicht bzw. erst auf Intervention des von ihm mandatierten Anwalts hin bezahlt habe. Er habe die-

se (Anwalts-)Kosten deshalb von seiner Mutter eingefordert, und Letztere habe sie am 10. September 2008 beglichen. Den seiner Mutter dadurch entstandenen Schaden, der auf das pflichtwidrige Verhalten des Beistands (Nicht- bzw. verspätete Bezahlung der geschuldeten Darlehenszinsen) zurückzuführen sei, habe die Beklagte seiner Mutter (resp. dem Kläger als deren Rechtsnachfolger) gestützt auf § 6 Abs. 1 HG zu ersetzen. Kenntnis des Schadens im Sinne von § 24 Abs. 1 HG setze zwangsläufig voraus, dass ein Schaden überhaupt eingetreten sei. Mit der Rechnungsstellung über die Anwaltskosten sei der Verbeiständeten aber kein Schaden erwachsen. Insbesondere seien deren Passiven dadurch nicht vermehrt worden, was die Vorinstanz zu Recht auch nicht behauptete. Der Sohn der Verbeiständeten habe den Anwalt im eigenen Namen und auf eigene Rechnung mandatiert, um die ihm zustehende Zinsforderung durchzusetzen. *Er* sei Schuldner der Honorarforderung, und *er* habe mit dem Erhalt der Anwaltsrechnung und deren Begleichung einen Schaden erlitten. Fristauslösend sei indessen nicht die Kenntnis dieses (beim Sohn eingetretenen) Schadens, sondern die Kenntnis des Schadens *der Verbeiständeten*. Bei Letzterer sei erst mit der am 10. September 2008 erfolgten Zahlung an den Sohn bzw. durch die entsprechende Bankkontobelastung ein Schaden (in Form einer Verminderung ihrer Aktiven) eingetreten, was die Vorinstanz nicht in Frage gestellt habe. Nachdem der Sohn die Anwaltskosten von der Verbeiständeten nicht sofort, sondern erst im September 2008 zurückgefordert habe, könne die Geschädigte (oder ihr Vertreter) frühestens in diesem Zeitpunkt des Schadenseintritts Kenntnis vom Schaden haben. Das am 12. Februar 2010 gestellte Begehren sei demnach fristgerecht eingereicht worden (Urk. 34 S. 3 f. Ziff. 3-8).

Mit Bezug auf die *entgangenen Mietzinse* wendet der Kläger (zusammengefasst) ein, er sei nicht Generalbevollmächtigter der Verbeiständeten in dem von der Vorinstanz angenommenen umfassenden Sinn gewesen. Zwar erkläre die Vollmacht den Kläger für berechtigt, "die nachbezeichnete Angelegenheit mit den Kompetenzen eines Generalbevollmächtigten zu erledigen"; gleichzeitig umschreibe sie aber auch die Angelegenheit, für welche sie erteilt werde: die Verwaltung der Liegenschaft, die Führung der Korrespondenz in der Beistandschaft mit umfassendem Auskunftsrecht und die Vollmachterteilung für sämtliche Bankkonti.

Die präzise Umschreibung der Geschäfte, für welche Vollmacht erteilt wurde, belege, dass keine Generalvollmacht in dem Sinne erteilt worden sei, dass der Sohn (Kläger) in sämtlichen Belangen der Verbeiständeten alle zweckmässig erscheinenden Handlungen habe vornehmen dürfen. Mit Bezug auf die Beistandschaft sei er ausschliesslich befugt gewesen, die Korrespondenz zu führen und umfassende Auskunft zu erhalten. Hingegen sei er ungeachtet der in der Vollmacht enthaltenen Standardformeln ("...Vertretung vor allen Gerichts- und Verwaltungsbehörden...") nicht befugt gewesen, einen Prozess gegen den Beistand zu führen und diesen für pflichtwidriges Verhalten zu belangen. Weil diese Befugnis von der Vollmacht 2006 nicht erfasst gewesen sei, habe die Verbeiständete ihrem Sohn im April 2009 denn auch eine spezielle Vollmacht zur Rechtsverfolgung im Zusammenhang mit der Beistandschaft ausgestellt, nachdem sie im Februar 2008 von diesem (dem Sohn) erfahren habe, dass die Beistände die Weitervermietung der Wohnung blockiert hätten. Für die Verwirkung des Haftungsanspruchs fristauslösend sei daher die Kenntnis des Mietzinsausfalls durch die Verbeiständete und nicht diejenige durch den Sohn. Letzterer sei erst nach dieser Kenntnisnahme durch die Verbeiständete (im Februar 2008) beauftragt worden, den erlittenen Ausfall als Schaden geltend zu machen. Sein früheres Wissen sei daher nicht relevant. Das Wissen des Vertreters könne der Vertretenen frühestens mit Wirkung ab Beginn des Vertretungsverhältnisses angerechnet werden. Eine rückwirkende Zurechnung von Wissen bzw. der rückwirkende Beginn einer Verwirkungsfrist sei dagegen ausgeschlossen, weil das Vertretungsverhältnis zuvor gar nicht bestanden habe. Der Sohn sei auch nie als Generalbevollmächtigter in dem von der Vorinstanz unterstellten Sinn aufgetreten. Das Schadenersatzbegehren sei folglich innerhalb der zweijährigen Verwirkungsfrist gestellt worden.

Überdies – so der Kläger weiter – erschöpfe sich die Kenntnis der haftungsbegründenden Tatsachen gemäss § 24 Abs. 1 HG nicht in der Kenntnis des Schadens. Haftungsbegründende Tatsachen seien neben dem Schaden auch die Umstände der Verursachung. Auch die Kenntnis des (natürlichen) Kausalzusammenhangs zwischen Schaden und Schadensursache sei unabdingbare Voraussetzung für die Geltendmachung eines Schadenersatzanspruchs. Dazu gehöre die Kenntnis der Person des Ersatzpflichtigen und – entgegen vorinstanzlicher

Auffassung – auch bei der Staatshaftung, dass der fehlbare Angestellte bekannt sei. Die Verbeiständete müsse neben dem Schaden somit auch gesicherte Kenntnis vom fehlerhaften Verhalten ihrer Beistände haben, um die Gemeinde haftbar machen zu können. Erst mit dieser Kenntnis beginne die Verwirkungsfrist von § 24 Abs. 1 HG zu laufen. Indem die Vorinstanz mit Bezug auf die Wahrung der Verwirkungsfrist allein auf die Kenntnis des Schadens abgestellt habe, sei sie in Willkür verfallen bzw. habe sie die Verwirkungsfrage unrichtig und unvollständig geprüft (Urk. 34 S. 5 ff. Ziff. 9-19).

3.2. Die Beklagte hält diese Einwände für unbegründet. Sie ist mit der Vorinstanz, auf deren Ausführungen sie verweist, der Ansicht, die geltend gemachten Ansprüche seien verwirkt, und hält insoweit an ihrer bereits im erstinstanzlichen Verfahren vertretenen Auffassung fest (Urk. 39 S. 3 ff.; vgl. auch Urk. 20 S. 7 f. Ziff. 13 und S. 12 Ziff. 23; Urk. 23 S. 15 und 27).

4. Nach § 24 Abs. 1 HG erlischt die Haftung des Kantons, wenn der Geschädigte sein Begehren auf Schadenersatz nicht innert zwei Jahren seit Kenntnis der haftungsbegründenden Tatsachen beim Kanton einreicht.

4.1. Wie die Vorinstanz zutreffend festhielt, handelt es sich bei der Zweijahresfrist von § 24 Abs. 1 HG um eine (von Amtes wegen zu beachtende) kenntnisabhängige Verwirkungsfrist, die einzig durch schriftliche Einreichung des (Schadenersatz-)Begehrens bei der in § 22 Abs. 1 HG vorgesehenen Behörde (in casu bei der Gemeindevorsteherschaft; § 22 Abs. 1 lit. b HG) gewahrt werden kann (Urk. 35 S. 7 E. IV.1.2 m.Hinw.). Ebenso trifft es zu, dass, soweit das Haftungsgesetz keine eigene Regelung trifft, die Bestimmungen des Obligationenrechts ergänzend anzuwenden sind (§ 29 HG; vgl. Urk. 35 S. 7 E. IV.1.3).

4.2. Gemäss der bis 30. Juni 1991 geltenden alten Fassung von § 24 Abs. 1 HG war das Begehren auf Schadenersatz innert eines Jahres "seit Kenntnis des Schadens" einzureichen. Der Lauf der Verwirkungsfrist setzte somit – wie die relative Verjährungsfrist gemäss Art. 60 Abs. 1 OR – den Eintritt eines Schadens voraus und begann erst, wenn das Ausmass des sich im Ergebnis realisierenden Schadens überblickt werden konnte (vgl. SCHWARZENBACH, Die Staats-

und Beamtenhaftung in der Schweiz, 2. A., Zürich 1985, S. 217 f.). Die heute geltende, allgemeiner formulierte (Neu-)Fassung von § 24 Abs. 1 HG ("seit Kenntnis der haftungsbegründenden Tatsachen") trägt dem Umstand Rechnung, dass das per 1. Juli 1991 revidierte Haftungsgesetz bei Persönlichkeitsverletzungen nunmehr auch einen *Feststellungsanspruch* einräumt, welcher keinen Schaden voraussetzt (vgl. § 11 HG), an dessen Kenntnis der Beginn der Verwirkungsfrist (für die Geltendmachung eines Anspruchs auf Feststellung) angeknüpft werden könnte. Das ändert jedoch nichts daran, dass bei der Geltendmachung eines *Schadenersatzanspruchs* zu den haftungsbegründenden Tatsachen im Sinne von § 24 Abs. 1 HG (entgegen der Ansicht der Beklagten; Urk. 39 S. 6 Ziff. 11) auch der Eintritt eines Schadens, d.h. einer ungewollten Verminderung des Reinvermögens (vgl. BGer 4C.256/2006 vom 12.10.2006 E. 5.1 m.w.Hinw.), gehört. Solange dem Ansprecher kein Schaden zugefügt wurde bzw. kein Schaden entstanden ist, fällt eine Haftung des Gemeinwesens nach § 6 Abs. 1 HG von vornherein ausser Betracht. Das entspricht den allgemeinen Grundsätzen des Haftpflichtrechts und folgt auch aus dem Wortlaut von § 6 Abs. 1 HG (wonach der Kanton für den *Schaden* haftet, den ein Angestellter in Ausübung amtlicher Verrichtungen einem Dritten widerrechtlich *zufügt*). Die Frage nach Bestand und Höhe eines Schadens stellt keine Rechts-, sondern eine Tatfrage dar (BGE 128 III 22 E. 2e S. 26 m.w.Hinw.; BK OR-BREHM Art. 41 N 70; KUKO OR-SCHÖNENBERGER Art. 42 N 6). Dessen Eintritt betrifft daher eine haftungsbegründende Tatsache.

Bei Ansprüchen auf Schadenersatz kann die Verwirkungsfrist von § 24 Abs. 1 HG folglich nicht beginnen, bevor der Schaden eingetreten und der Ansprecher Kenntnis vom Schaden hat. Mangels einer eigenen Regelung im Haftungsgesetz richtet sich der Schadensbegriff nach den allgemeinen Grundsätzen und sind für die Frage, ab welchem Zeitpunkt dem Ansprecher die entsprechende Kenntnis zu attestieren ist, die Bestimmungen des Obligationenrechts über die Verjährung und Verwirkung ausservertraglicher Schadenersatzansprüche heranzuziehen (§ 29 HG). Diesbezüglich gelten die zu Art. 60 Abs. 1 OR entwickelten Grundsätze analog (GROSS, Die Haftpflicht des Staates, Zürich 1996, S. 183; SCHWARZENBACH, a.a.O., S. 218; ZR 77 [1978] Nr. 33). Nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung hat der Geschädigte genügende Kenntnis vom Schaden im Sin-

ne dieser Bestimmung, wenn er den Schadenseintritt, die Art und den ungefähren Umfang der Schädigung kennt und zur Formulierung einer Klage mit Begehren und Begründung in der Lage ist (BGer 4A_576/2010 vom 7.6.2011 E. 3.2; 5C.26/2000 vom 4.4.2001 E. 3a, je m.w.Hinw.), bzw. wenn er die Existenz eines Schadens sowie dessen Beschaffenheit und wesentlichen Merkmale, d.h. alle tatsächlichen Umstände kennt, die geeignet sind, eine Klage zu veranlassen und zu begründen (BGE 136 III 322 E. 4.1 S. 329 f.). Kenntnis vom Schaden hat demnach, wer die schädlichen Auswirkungen der unerlaubten Handlung so weit kennt, dass er in der Lage ist, für alle Schadensposten auf dem Prozessweg Ersatz zu verlangen (BGer 2C_640/2011 vom 1.2.2012 E. 2.3; vgl. auch MEIER, Verjährung und Verwirkung öffentlich-rechtlicher Forderungen, Zürich/Basel/Genf 2013, S. 151 f.; REY, Ausservertragliches Haftpflichtrecht, 4. A., Zürich/Basel/Genf 2008, Rz 1611; CHK-MÜLLER Art. 60 OR N 13; BK OR-BREHM Art. 60 N 27 ff.). Massgebend ist die tatsächliche Kenntnis des Schadens und nicht der Zeitpunkt, in dem der Geschädigte bei gehöriger Aufmerksamkeit davon hätte Kenntnis erlangen können (BGer 4A_576/2010 vom 7.6.2011 E. 3.2 m.w.Hinw.). Dabei wird – als Folge der Repräsentationstheorie, auf welcher die Konzeption des schweizerischen Stellvertretungsrechts (Art. 32 ff. OR) beruht – das Wissen des Vertreters dem Vertretenen angerechnet (GAUCH/SCHLUEP/SCHMID/EMMENEGGER, Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil, 10. A., Zürich/Basel/Genf 2014, Rz 1444 ff. m.w.Hinw.; BUCHER, Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil, 2. A., Zürich 1988, S. 630 f.; CHK-KUT Art. 32 OR N 13, 36; BGE 140 III 86 E. 4.1 S. 91; s.a. BSK OR IWATTER Art. 32 N 5, 25; WALTER, Die Wissenszurechnung im schweizerischen Privatrecht, Bern 2005, S. 170 f. m.w.Hinw.). Der Vollmachtgeber muss sich das Wissen des Bevollmächtigten allerdings nicht generell und umfassend, sondern nur insoweit als eigenes Wissen anrechnen lassen, als er jenen zu seinem Vertreter gemacht hat, also soweit die Vollmacht reicht (BGer 4C.332/2005 vom 27.1.2006 E. 3.3; GAUCH/SCHLUEP/SCHMID/EMMENEGGER, a.a.O., Rz 1444; CHK-KUT Art. 32 OR N 36; BK OR-ZÄCH/KÜNZLER Art. 32 N 135, je m.Hinw. auf BGE 73 II 6 E. 5 S. 13 f.). Die Wissenszurechnung betrifft mithin nur Wissen des Vertreters, das mit der Ausübung der Vollmacht im Sachzusammenhang steht (BUCHER, a.a.O., S. 633 FN 115). Im haftpflichtrechtlichen Kontext

ist die Kenntnis des Vertreters dem Geschädigten deshalb nur dann entgegenzuhalten, wenn sich die Vollmacht (auch) auf die Verhandlungen mit dem Haftpflichtigen erstreckt (BK OR-BREHM Art. 60 N 25).

In Anbetracht der verhältnismässig kurzen (zweijährigen) Frist mit Verwirklichungsfolge sind an das Erfordernis der Kenntnis des Schadens eher hohe Anforderungen zu stellen (vgl. BK OR-BREHM Art. 60 N 22; CHK-MÜLLER Art. 60 OR N 13). Insbesondere bedeutet Kenntnis der schädigenden Handlung noch nicht Kenntnis des Schadens (BK OR-BREHM Art. 60 N 27). Bei Sachschäden erlangt der Geschädigte spätestens dann genügende Kenntnis vom Schaden (bzw. dessen Umfang), wenn ihm die Rechnung für die erfolgte Reparatur zugestellt wird (REY, a.a.O., Rz 1620; MEIER, a.a.O., S. 152; CHK-MÜLLER Art. 60 OR N 16; BK OR-BREHM Art. 60 N 34). Ob sich dieser Grundsatz ohne Weiteres auch auf Vermögensschäden und die Zustellung der Rechnung einer Dienstleistung übertragen lässt, wie die Vorinstanz annimmt (Urk. 35 S. 8 oben), erscheint fraglich. Selbst wenn dies zu bejahen sein sollte, wäre jedenfalls erforderlich, dass die zugestellte Rechnung eine Verpflichtung des *Geschädigten* zum Gegenstand hat, d.h. dessen Passiven erhöht; andernfalls tritt bei diesem keine Vermögensverminderung und damit auch kein Schaden (im Sinne der Differenztheorie) ein. Überdies entsteht nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung ein Schaden in Form einer Vermehrung der Passiven nur dann, wenn sicher ist, dass der Gläubiger seine Forderung geltend machen wird und mit einer Anerkennung derselben durch das Gericht zu rechnen ist (BSK OR I-HEIERLI/SCHNYDER Art. 41 N 6 m.Hinw. auf BGer 4A_520/2008 vom 20.7.2009 E. 5.1).

Bezüglich der Behauptungs- und Beweislast für die entscheiderelevanten Tatsachen gilt mangels eigener Regelung im Haftungsgesetz Art. 8 ZGB analog (vgl. BK ZGB-WALTER Art. 8 N 44, 54 f.; BSK ZGB I-LARDELLI Art. 8 N 27 m.w.Hinw.; BGE 97 II 339 E. 1b S. 342 f.; s.a. § 29 HG). Da die Einhaltung der gesetzlichen Verwirklichungsfrist ein Tatbestandsmerkmal des geltend gemachten Anspruchs bzw. eine rechtsbegründende Tatsache darstellt, trägt somit der geschädigte Ansprecher die Beweislast für deren Wahrung. Der Ansprecher hat insbesondere auch den Zeitpunkt des Fristbeginns (Kenntnis der anspruchsbegrün-

denden Tatsachen) zu beweisen und – unter der Herrschaft der vorliegend massgebenden Verhandlungsmaxime (Art. 55 Abs. 1 ZPO; es liegt keine Ausnahme gemäss Art. 55 Abs. 2 i.V.m. Art. 247 Abs. 2 ZPO vor) – entsprechende Tatsachen zu behaupten (BGE 118 II 142 E. 3 S. 147; 118 II 1 E. 6a S. 7 m.w.Hinw.; BK ZGB-WALTER Art. 8 N 624 f.; BK ZGB-KUMMER [1966] Art. 8 N 151, 312 und 316; BSK ZGB FLARDELLI Art. 8 N 53).

4.3. Was das Begehren um Ersatz des erstatteten *Anwaltshonorars* betrifft, bildet nicht der vom Kläger (durch die mit Kosten verbundene Beziehung eines Anwalts) erlittene bzw. behauptete (Verspätungs-)Schaden im Sinne von Art. 103 und 106 OR Gegenstand der vorliegenden Haftungsklage, dessen Entstehung vom Zeitpunkt abhängen mag, in dem der Kläger die Rechnung des von ihm mandatierten Rechtsanwalts empfangen hat. Mit vorliegender Klage wird vielmehr Ersatz für diejenige Vermögenseinbusse verlangt, welche *die Mutter des Klägers* als säumige Darlehens- und Zinsschuldnerin dadurch erlitten hat, dass sie dem Kläger diese Kosten (als vom Kläger geltend gemachter Verspätungsschaden) ersetzt hat. Ob es sich hierbei um einen ersatzfähigen Schaden im Rechtssinne (bzw. im Sinne von § 6 Abs. 1 HG) handelt und ob die Beklagte dem Kläger (als Rechtsnachfolger seiner Mutter) für diese Einbusse gestützt auf das Haftungsgesetz Ersatz leisten muss, d.h. ob der der Klage zugrunde liegende Sachverhalt überhaupt Schadenersatzansprüche nach dem Haftungsgesetz auslösen konnte und, falls ja, zwischen welchen Personen solche entstanden (vgl. Urk. 39 S. 5 Ziff. 9 f.), betrifft – ebenso wie die Frage, ob der Kläger gegenüber seiner Mutter überhaupt einen Anspruch auf Ersatz seiner Anwaltskosten hatte oder nicht (vgl. Urk. 39 S. 4 f. Ziff. 6 f.) – die (eigentlichen) materiellen Haftungsvoraussetzungen und nicht die Problematik der rechtzeitigen Geltendmachung des behaupteten Anspruchs resp. der Anspruchsverwirkung nach § 24 Abs. 1 HG und ist im vorliegenden Kontext irrelevant. Für die Beurteilung der hier zentralen Frage, wann die Gegenstand der Haftungsklage bildende Vermögenseinbusse *bei A._____* (als durch den geltend gemachten Haftungstatbestand Geschädigte) eingetreten ist, kommt dem Zeitpunkt der Zustellung der Anwaltsrechnung an den Kläger (als Gläubiger der zum eingeklagten Schaden führenden Ersatzleistung) jedoch keine entscheidende Bedeutung zu.

Als "damnum emergens" entstand der als Schaden eingeklagte Vermögensverlust jedenfalls und spätestens durch die tatsächliche Überweisung an den Kläger, die bei der Ansprecherin zu einer Verminderung ihrer Aktiven führte. Ausgehend von diesem Zeitpunkt des Schadenseintritts behauptete der Kläger, dass die entsprechende Zahlung (Erstattung seiner Anwaltskosten) am 10. September 2008 erfolgt sei, was er mit einer Belastungsanzeige untermauerte (Urk. 18 S. 12 Ziff. 26 [und Urk. 23 S. 20]; Urk. 19/21). Letzteres blieb unbestritten (vgl. Urk. 23 S. 9 Mitte). Gestützt darauf ist davon auszugehen, dass A._____ den behaupteten und eingeklagten Schaden unabhängig von einem allfälligen Wissen ihres Vertreters am 10. September 2008 erlitten hat. Denkbar ist zwar, dass bereits zu einem früheren Zeitpunkt feststand, dass der Kläger seine Forderung auf Ersatz der ihm erwachsenen Anwaltskosten gegenüber seiner Mutter geltend machen wird. Diesfalls wäre der Schaden bei A._____ möglicherweise bereits vor der fraglichen Überweisung an den Kläger durch Vermehrung der Passiven eingetreten (vgl. vorne, Ziff. III.4.2). Zu diesem Zeitpunkt, der keineswegs mit jenem der Zustellung der Anwaltsrechnung an der Kläger übereinstimmen muss, haben die Parteien jedoch keine Behauptungen aufgestellt. Insbesondere wurde nicht behauptet, dass der Kläger seiner Mutter bereits vor dem 12. Februar 2008 eine Rechnung über die ihm entstandenen Anwaltskosten gestellt, diese Kosten anderweitig eingefordert oder zumindest entschieden habe, sie von ihr einzufordern. Zwar bringt der Kläger im Berufungsverfahren (erstmals) vor, dass nicht sicher gewesen sei, ob er die Anwaltskosten gegenüber seiner Mutter jemals geltend machen würde, und dass er nach Bezahlung der Honorarrechnung von seiner Mutter keinen Kostenersatz gefordert, sondern zunächst den Beistand für die Anwaltskosten betrieben habe (Urk. 45 S. 2 f. Ziff. 3). Diese neuen Behauptungen und das dazu beigebrachte Beweismittel (Urk. 47/1) sind jedoch verspätet (Art. 317 Abs. 1 ZPO und vorne, E. II.2) und können bei der Entscheidungsfindung nicht berücksichtigt werden. Mangels dahingehender tatsächlicher Behauptungen bleibt der Zeitpunkt einer allfälligen Vermehrung der Passiven der Geschädigten somit offen. Insbesondere kann – ungeachtet einer allfälligen Wissenszurechnung oder des Wissens A._____ um den Beizug eines Anwalts (vgl. Urk. 20 S. 7 f. Ziff. 13) – nicht davon ausgegangen werden, die Geltendmachung bzw. Überwälzung

der Anwaltskosten habe schon vor dem 12. Februar 2008 festgestanden und die Passiven der Geschädigten hätten sich daher bereits vor diesem Datum vermehrt. Hierfür behauptungs- und beweispflichtig wäre unter den gegebenen Umständen die Beklagte (vgl. BGE 118 II 142 E. 3 S. 147; 118 II 1 E. 6a S. 7; BK ZGB-KUMMER [1966] Art. 8 N 316; BSK ZGB I-LARDELLI Art. 8 N 53), welche eine entsprechende Verpflichtung (und damit eine Vermehrung der Passiven) indessen ausdrücklich bestritt (Urk. 20 S. 7 Ziff. 11 f. [und Urk. 23 S. 26/27]; s.a. Urk. 39 S. 5 Ziff. 10).

Im Ergebnis kann aufgrund der Aktenlage nicht angenommen werden, das Vermögen der A._____ habe sich im Zusammenhang mit der Erstattung des Anwaltshonorars an den Kläger schon vor dem 10. September 2008 (oder gar schon vor dem 12. Februar 2008) vermindert. Soweit das am 12. Februar 2010 gestellte Schadenersatzbegehren auf Ersatz des Anwaltshonorars abzielt, wurde es folglich innerhalb von zwei Jahren seit Eintritt des Schadens (als haftungsbegründende Tatsache) und damit auch innerhalb der zweijährigen Verwirkungsfrist gemäss § 24 Abs. 1 HG eingereicht. Die gegenteilige vorinstanzliche Auffassung ist unzutreffend und die Berufung insoweit begründet.

4.4. Bezüglich des Begehrens um Ersatz der *entgangenen Mietzinseinnahmen* ist mit Blick auf die Wahrung der Verwirkungsfrist zunächst zu prüfen, ob und gegebenenfalls ab welchem Zeitpunkt der Geschädigten A._____ das Wissen des von ihr bevollmächtigten Sohnes um Bestand und Höhe dieses Schadens und die weiteren haftungsbegründenden Tatsachen zuzurechnen ist.

4.4.1. Wie bereits erwähnt, wird dem Vollmachtgeber das Wissen des Bevollmächtigten nicht generell, sondern nur insoweit als eigenes Wissen angerechnet, als die Vollmacht reicht (vorne, E. III.4.2). Entgegen den vorinstanzlichen Erwägungen (Urk. 35 S. 9 E. IV.2.3) und der beklagtischen Interpretation der Vollmachtsurkunde (Urk. 39 S. 8 Ziff. 16; Urk. 20 S. 10 Ziff. 19) kann nicht davon ausgegangen werden, dass A._____ dem Kläger im Dezember 2006 eine umfassende Generalvollmacht (für sämtliche sie betreffenden Angelegenheiten) erteilt hat. Jedenfalls ist die schriftlich erteilte Vollmacht aufgrund einer Auslegung nach dem Vertrauensprinzip nicht in diesem Sinn zu verstehen. (Dass der Voll-

machtstext den wahren Umfang der Bevollmächtigung nicht richtig wiedergebe, wurde nicht geltend gemacht.) Vielmehr wurde der Kläger gemäss ihrer Formulierung nur in "nachbezeichneter Angelegenheit" zum Bevollmächtigten ernannt und ermächtigt, die in der Vollmachtsurkunde selbst "nachbezeichnete Angelegenheit" mit den Kompetenzen eines Generalbevollmächtigten zu erledigen. Die "Angelegenheit", für welche die Vollmacht erteilt wurde und bezüglich welcher die Vollmachtgeberin alle "Handlungen und Erklärungen ihres Bevollmächtigten als für sie unbedingt rechtsverbindlich" anerkannte, wird am Ende der Vollmachtsurkunde unter dem Titel "Bezeichnung des Geschäftes" konkret umschrieben. Genannt werden die Verwaltung der Liegenschaft F.____-weg ... in C.____, die Führung sämtlicher Korrespondenz der Beistandschaft mit umfassendem Recht auf alle vom Bevollmächtigten beantragten Auskünfte sowie die Vollmachtserteilung für sämtliche Bankkonti der Vollmachtgeberin (Urk. 21/44). Auch in ihrem Begleitschreiben an die Sozialbehörde der Gemeinde C.____ bezeichnete A.____ ihren Sohn nicht als für alle ihre Angelegenheiten zuständigen Generalbevollmächtigten, sondern (lediglich) als "Kontaktperson" für alle ihre Angelegenheiten (ebd.; insoweit unzutreffend Urk. 39 S. 8 Ziff. 16 f. a.E.). Aufgrund dieser (sachlich begrenzten) Umschreibung der Vollmacht war der Kläger zwar berechtigt, wie ein Generalbevollmächtigter im Namen seiner Mutter sämtliche Rechtshandlungen (einschliesslich Anhebung von Prozessen) vorzunehmen, die mit der Verwaltung der Liegenschaft zu tun hatten. Mit Bezug auf die Beistandschaft seiner Mutter erschöpfte sich seine Bevollmächtigung aber in der Befugnis, die Korrespondenz zu führen und umfassende Auskunft zu erhalten. Hingegen war er nach dem objektiven Sinn der Vollmacht nicht ermächtigt, namens seiner Mutter einen Verantwortlichkeitsprozess gegen einen Beistand zu führen bzw. Haftungsklagen wegen pflichtwidriger Führung der Beistandschaft anzuheben. Dass die behauptete Pflichtwidrigkeit im Zusammenhang mit der Verwaltung der Liegenschaft steht, auf die sich seine Vollmacht bezog, ändert daran entgegen der Ansicht der Beklagten (Urk. 39 S. 8 Ziff. 18) nichts. Dieses (von der Bevollmächtigung zur Verwaltung der Liegenschaft zu unterscheidende) Recht auf Durchsetzung von Haftungsansprüchen aus der Beistandschaft war von der ersten Vollmacht (vom Dezember 2006) nicht erfasst, sondern wurde ihm erst mit der (zwei-

ten) Vollmacht vom 12. April 2009 erteilt (Urk. 1/2). Entgegen der zu allgemein gehaltenen Feststellung der Vorinstanz (Urk. 35 S. 3 E. I.1.2 a.E.) war der Kläger vor dem 12. April 2009 also nicht ermächtigt, allfällige Ansprüche seiner Mutter aus pflichtwidrigem Handeln der Beistände nötigenfalls auf dem Rechtsweg durchzusetzen.

Bei dieser Sachlage stellt sich die Frage, ob das vom Kläger vor diesem Zeitpunkt erworbene Wissen betreffend Eintritt und Höhe des erlittenen Schadens (Mietzinsausfall) der Vollmachtgeberin angerechnet werden darf. Die bundesgerichtliche Rechtsprechung scheint dies zu verneinen: Gemäss BGE 73 II 6 E. 5 S. 13 f. beginnt eine Verwirkungsfrist (in casu für die Erhebung der Herabsetzungsklage, Art. 533 Abs. 1 ZGB) erst zu laufen, wenn der Kläger Kenntnis von allen Elementen seines Anspruchs hat, und vermag der Umstand, dass ein von ihm Bevollmächtigter diese Elemente kennt, die Frist nicht in Gang zu setzen, sofern der Bevollmächtigte nicht ermächtigt ist, den Prozess (um diesen Anspruch) zu führen oder einen Anwalt damit zu betrauen (im Ergebnis ebenso WALTER, a.a.O., S. 92 f., 100 ff.; SPIRO, Die Begrenzung privater Rechte durch Verjährungs-, Verwirkungs- und Fatafristen, Bd. I, Bern 1975, S. 189). War der Kläger vor dem 12. April 2009 aber nicht befugt, wegen pflichtwidriger Amtsführung der Beistände einen Haftungsprozess anzustrengen, dürfte sein persönliches Wissen um die Elemente des Anspruchs gemäss § 6 Abs. 1 HG somit kaum geeignet gewesen sein, die Verwirkungsfrist zu Lasten der Geschädigten (A._____) in Gang zu setzen. Dem Normadressaten zuzurechnen (und damit fristauslösend) ist nur die Kenntnis derjenigen Personen, die befugt und berufen sind, die zur Diskussion stehende Frist zu wahren (WALTER, a.a.O., S. 92 f., 104). Daran ändert auch der Umstand nichts, dass der Kläger die Möglichkeit oder allenfalls sogar die Pflicht gehabt hätte, seine Mutter über den ihm bekannten Schaden in Kenntnis zu setzen (vgl. WALTER, a.a.O., S. 106 ff.). Die Frage nach der Zurechenbarkeit des Vertreterwissens braucht letztlich aber nicht abschliessend beantwortet zu werden.

4.4.2. Geht man im Sinne der klägerischen Argumentation und des eben erwähnten höchstrichterlichen Entscheids davon aus, dass eine Zurechnung des

(zeitlich früher erlangten) Vertreterwissens unter den gegebenen Umständen ausser Betracht falle, begann die Verwirkungsfrist – wie auch der Kläger ausführen lässt (Urk. 34 S. 7 Ziff. 15) – in jenem Moment zu laufen, in welchem *die Geschädigte selbst* Kenntnis vom Schadenseintritt, von der Schadenshöhe und von den weiteren in der Berufungsschrift genannten haftungsbegründenden Tatsachen hatte (vgl. Urk. 34 S. 7 f. Ziff. 17 ff.). Diesbezüglich bringt der Kläger im Berufungsverfahren vor, seine Mutter habe erstmals Ende Februar 2008 von ihm erfahren, dass die Beistände die Vermietung der Wohnung nicht an die Hand genommen bzw. blockiert hätten (Urk. 34 S. 6 Ziff. 13 f.; Urk. 45 S. 3 Ziff. 6, S. 6 Ziff. 8 f.). Diese neue Tatsachenbehauptung hätte bei zumutbarer Sorgfalt ohne Weiteres schon vor Vorinstanz vorgetragen werden können (zumal sie bereits im Schadenersatzbegehren vom 12. Februar 2010 erhoben worden war, welches im gerichtlichen Verfahren aber nicht als Parteivortrag qualifiziert werden kann; vgl. auch Urk. 18 S. 2 Ziff. 2). Als unzulässiges Novum muss sie deshalb unberücksichtigt bleiben (Art. 317 Abs. 1 ZPO und vorne, E. II.2). Im Rahmen des vorinstanzlichen Verfahrens, das der Verhandlungsmaxime unterlag, äusserte sich keine Partei zum Zeitpunkt, in welchem A. _____ selbst von den Mietzinsausfällen und den weiteren haftungsbegründenden Tatsachen Kenntnis erhalten hatte (die – im Übrigen aktenwidrige [vgl. Urk. 1/4/1 S. 7 f. Ziff. 15 und 17] – Behauptung, wonach der Kläger erst mit der Zustellung der Akten an seine Rechtsvertreterin im Juni 2010 gesicherte Kenntnis von der Untätigkeit auch des neuen Beistands erlangt habe [Urk. 23 S. 22/23], betrifft nicht das Wissen der Mutter selbst, sondern dasjenige des Klägers als deren Vertreter [vgl. Urk. 20 S. 12 Ziff. 23]). Angesichts des Umstands, dass beide Parteien bereits vor Vorinstanz anwaltlich vertreten waren und aus rechtlicher Sicht mit der Entscheiderheblichkeit dieses Zeitpunkts zu rechnen war, bestand für die Vorinstanz auch kein Anlass zur Ausübung der richterlichen Fragepflicht gemäss Art. 247 Abs. 1 ZPO (BGer 4A_57/2014 vom 8.5.2014 E. 1.3.2; 4A_73/2014 vom 19.6.2014 E. 6.3.1.2; 4D_57/2013 vom 2.12.2013 E. 3.2). Dieser für die Wahrung der Verwirkungsfrist entscheidende Zeitpunkt betrifft eine rechtsbegründende Tatsache, für die der Kläger die Behauptungs- und Beweislast trägt (Art. 8 ZGB analog; vgl. vorne, Ziff. III.4.2 a.E.). Die Folgen des Fehlens dahingehender Behauptungen bzw. des diesbezüglich

lückenhaften Sachverhalts treffen somit den Kläger. Dementsprechend kann nicht angenommen werden, A. _____ habe erst nach dem 12. Februar 2008 Kenntnis von den anspruchsbegründenden Tatsachen erhalten. Vielmehr ist davon auszugehen, dass der Anspruch auf Ersatz des Mietzinsausfalls verspätet geltend gemacht wurde und deshalb verwirkt ist. Im Ergebnis ist der vorinstanzliche Entscheid, die Klage in diesem Punkt abzuweisen, somit nicht zu beanstanden.

4.5. Zusammenfassend ergibt sich, dass das Begehren, soweit es sich auf Ersatz für die Erstattung der Anwaltskosten (zuzüglich Zins) richtet, innerhalb der zweijährigen Verwirkungsfrist gemäss § 24 Abs. 1 HG eingereicht wurde. Insoweit ist das angefochtene Urteil aufzuheben und die Sache in Anwendung von Art. 318 Abs. 1 lit. c ZPO zur Neuurteilung dieses Anspruchs an die Vorinstanz zurückzuweisen. Demgegenüber ist ein allfälliger Anspruch auf Ersatz des Mietzinsausfalls verwirkt und das vorinstanzliche Urteil diesbezüglich zu bestätigen. Aufzuheben und der ausgangsgemässen Neuregelung durch die Vorinstanz vorzubehalten sind auch die im angefochtenen Urteil festgesetzten Kosten- und Entschädigungsfolgen. Damit erübrigt es sich, auf die hiegegen erhobenen Rügen einzugehen (vgl. Urk. 34 S. 8 f. Ziff. 20).

IV. Kosten- und Entschädigungsfolgen

1. Da im Berufungsverfahren endgültig über eine gesonderte bzw. gewichtige strittige Frage – die Fristwahrung gemäss § 24 Abs. 1 HG – entschieden wird, erscheint es angezeigt, die Verteilung der Prozesskosten des zweitinstanzlichen Verfahrens nicht der Vorinstanz zu überlassen (vgl. Art. 104 Abs. 4 ZPO), sondern definitiv nach Massgabe des Obsiegens und Unterliegens (im zweitinstanzlichen Verfahren) zu regeln (vgl. SHK ZPO-FISCHER Art. 104 N 19; JENNY, in: ZPO-Komm. Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, Art. 104 N 11; SEILER, Die Berufung nach ZPO, Zürich/Basel/Genf 2013, Rz 1567; Art. 106 Abs. 2 ZPO).

2. Basierend auf einem Streitwert von Fr. 11'564.95 ist die zweitinstanzliche Entscheidgebühr gestützt auf § 12 Abs. 1 und 2 i.V.m. § 2 und § 4 Abs. 1 GebV OG auf Fr. 2'000.-- festzusetzen. Der Kläger unterliegt vor Berufungs-

instanz zu rund 4/5. Die Kosten des Berufungsverfahrens sind daher zu 4/5 dem Kläger und zu 1/5 der Beklagten aufzuerlegen. Die Entscheidungsgebühr ist mit dem vom Kläger geleisteten Kostenvorschuss von Fr. 2'000.-- zu verrechnen (Art. 111 Abs. 1 ZPO), wobei die Beklagte dem Kläger den Vorschuss im Umfang von Fr. 400.-- zu ersetzen hat (Art. 111 Abs. 2 ZPO). Ausserdem ist der Kläger zu verpflichten, der Beklagten für das zweitinstanzliche Verfahren eine auf 3/5 reduzierte Parteientschädigung zu bezahlen (Art. 111 Abs. 2 ZPO). Diese ist – basierend auf einer vollen Parteientschädigung von Fr. 1'500.-- zuzüglich Mehrwertsteuer (§ 2, § 4 Abs. 1 und § 13 AnwGebV; Art. 105 Abs. 2 ZPO) – auf Fr. 972.-- (inklusive Mehrwertsteuer) festzusetzen.

Es wird beschlossen:

1. In teilweiser Gutheissung der Berufung wird das Urteil des Einzelgerichts im vereinfachten Verfahren am Bezirksgericht Meilen vom 8. September 2014 bezüglich der Klageabweisung im Umfang von Fr. 2'464.95 nebst 5% Zins ab 10. September 2008 (Dispositiv-Ziffer 1) sowie bezüglich der Kosten- und Entschädigungsfolgen (Dispositiv-Ziffern 2-5) aufgehoben und die Sache insoweit zu neuer Entscheidung an die Vorinstanz zurückgewiesen.
2. Schriftliche Mitteilung und Rechtsmittelbelehrung mit nachfolgendem Erkenntnis.

Es wird erkannt:

1. Im übrigen Umfang (Fr. 9'100.-- zuzüglich 5% Zins ab 1. August 2007) wird die Klage abgewiesen.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidungsgebühr wird auf Fr. 2'000.-- festgesetzt.

3. Die Gerichtskosten für das Berufungsverfahren werden zu 4/5 dem Kläger und zu 1/5 der Beklagten auferlegt und mit dem vom Kläger geleisteten Kostenvorschuss verrechnet.

Die Beklagte wird verpflichtet, dem Kläger den geleisteten Vorschuss im Umfang von Fr. 400.-- zu ersetzen.

4. Der Kläger wird verpflichtet, der Beklagten für das Berufungsverfahren eine reduzierte Parteientschädigung von Fr. 972.-- zu bezahlen.

5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien sowie an die Vorinstanz, je gegen Empfangsschein.

Nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist gehen die erstinstanzlichen Akten an die Vorinstanz zurück.

6. Eine Beschwerde gegen diesen Entscheid an das Bundesgericht ist innert 30 Tagen von der Zustellung an beim Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen. Zulässigkeit und Form einer solchen Beschwerde richten sich nach Art. 82 ff. (Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten) oder Art. 113 ff. (subsidiäre Verfassungsbeschwerde) in Verbindung mit Art. 42 des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG).

Dies ist ein Teilentscheid (Urteil) bzw. ein Zwischenentscheid (Beschluss) im Sinne von Art. 91 BGG bzw. Art. 93 BGG.

Es handelt sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt Fr. 11'564.95.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Hinsichtlich des Fristenlaufs gelten die Art. 44 ff. BGG.

Zürich, 18. Mai 2015

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Die Vorsitzende:

Der Gerichtsschreiber:

Dr. L. Hunziker Schnider

Dr. M. Nietlispach

versandt am:
mc