

TE OGH 2013/8/27 9Ob31/13v

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 27.08.2013

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisions- und Rekursgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Hopf als Vorsitzenden und die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Hon.-Prof. Dr. Kuras und Mag. Ziegelbauer, die Hofrätin des Obersten Gerichtshofs Dr. Dehn und den Hofrat des Obersten Gerichtshofs Dr. Hargassner als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Dr. P***** B*****, vertreten durch Dr. Raimund Danner, Rechtsanwalt in Salzburg, gegen die beklagten Parteien 1. W***** GmbH, *****, vertreten durch Mag. Wilhelm Deutschmann ua, Rechtsanwälte in Linz, und 2. Ing. C***** S*****, vertreten durch Prof. Haslinger & Partner, Rechtsanwälte in Linz, wegen 50.000 EUR sA und Feststellung (1.000 EUR), über den Rekurs der zweitbeklagten Partei (Rekursinteresse 51.000 EUR) und die außerordentliche Revision der klagenden Partei (Revisionsinteresse 51.000 EUR) gegen den Beschluss und das Teilurteil des Oberlandesgerichts Linz vom 21. Jänner 2013, GZ 4 R 197/12m-77, mit denen den Berufungen beider beklagten Parteien gegen das Urteil des Landesgerichts Wels vom 11. August 2012, GZ 2 Cg 270/09x-69, Folge gegeben wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluss

gefasst:

Spruch

Die außerordentliche Revision der klagenden Partei gegen das Teilurteil wird gemäß § 508a Abs 2 ZPO mangels der Voraussetzungen des § 502 Abs 1 ZPO zurückgewiesen. Die außerordentliche Revision der klagenden Partei gegen das Teilurteil wird gemäß Paragraph 508 a, Absatz 2, ZPO mangels der Voraussetzungen des Paragraph 502, Absatz eins, ZPO zurückgewiesen.

Dem Rekurs der zweitbeklagten Partei gegen den Aufhebungsbeschluss wird nicht Folge gegeben.

Die Kosten des Rekursverfahrens sind weitere Verfahrenskosten.

Text

Begründung:

Mit Kaufvertrag vom 20. März 2009 erwarb der Kläger von den Ehegatten H***** und P***** B***** eine Liegenschaft samt neu errichtetem Wohngebäude. Im Zuge der Errichtung des Wohnhauses hatten diese den Zweitbeklagten mit der Planung der Heizungs-, Sanitär- und Lüftungsanlage, die Erstbeklagte hingegen mit der Errichtung der Lüftungs- und Heizungsanlage beauftragt. Zwischen den Beklagten bestand kein Vertragsverhältnis.

Da der Zweitbeklagte bei der Planung der Heizungsanlage das Problem der hohen Wärmeabstrahlung des Kessels nicht bedacht hatte, war die Heizungsanlage funktionsuntüchtig. Sie musste daher umgeplant und umgebaut werden. Aus diesem Grund trat H. B***** an die Beklagten heran und forderte eine Lösung für dieses Problem. Die Beteiligten erstatteten diverse Lösungsvorschläge. Die Empfehlung des Geschäftsführers der Erstbeklagten, den Pelletsofen im

Wohnraum gegen eine Heizung mit wesentlich weniger Strahlungsverlust auszutauschen, lehnte H. B***** ab. Schließlich wurde beschlossen, den Pelletsofen aus dem Wohnraum in den Technikraum im Keller ein- und entsprechend umzubauen. Von wem dieser Lösungsvorschlag stammte, konnte nicht festgestellt werden.

Die zu hohen Raumtemperaturen wären nicht entstanden, wenn von vornherein ein Ofen mit geringerer Wärmeabstrahlung eingebaut worden wäre. Im Zuge der Verbesserung dieses Mangels hätte der Heizkessel lediglich eingehaust und isoliert werden müssen. Die Lösungsvorschläge des Zweitbeklagten, den Kessel zu isolieren, die Ofentüre auszutauschen oder eine Elektropatrone nachzurüsten, waren technisch richtig.

Aus einem von der Haftpflichtversicherung des Zweitbeklagten eingeholten Schadensbesichtigungsbericht ergab sich eine gleichteilige Tragung der Sanierungskosten durch den Zweitbeklagten als Planer einerseits und der Herstellerin des Ofens andererseits, weil diese das Problem der Wärmeabstrahlung nicht bedacht und so den „Schaden“ verursacht hatten.

Dieser Umbau wurde von der Erstklagten durchgeführt, die Kosten hierfür wurden - zumindest teilweise - von der Haftpflichtversicherung des Zweitbeklagten übernommen. Wer der Erstklagten den Auftrag für die Sanierung erteilte, kann nicht festgestellt werden.

Im Wohnhaus des Klägers befindet sich im Untergeschoß ein Technikraum, in welchem sich neben der Lüftungsanlage und einem Schaltschrank für die gesamte Elektroinstallation, nunmehr auch der Pelletsheizkessel und der Pelletssilo befinden. Der eingebaute Heizkessel darf nach der Oö. Heizungsanlagen- und Brennstoffverordnung (Oö. HaBV 2005) aufgrund seiner Brennstoffwärmeleistung von 5,0 bis 16,5 kW im Haus des Klägers nur in einem Heizraum aufgestellt werden. Der Technikraum, in dem die Heizungsanlage errichtet wurde, entspricht aus mehreren Gründen nicht den Erfordernissen eines solchen Heizungsraums. Sollte ein (neuerlicher) Umbau überhaupt möglich sein, so sind die notwendigen Umbauarbeiten äußerst kompliziert und mit hohem Aufwand verbunden. Die Sanierungskosten würden ungefähr 40.000 EUR (exkl USt) betragen. Wirtschaftlich sinnvoll wäre ein Austausch des bestehenden Heizkessels durch eine Wärmepumpe. Der Einbau der Wärmepumpe würde 58.336 EUR (inkl USt) kosten, die dafür notwendigen Elektroinstallationen 1.370 EUR (inkl USt).

Die Ehegatten B***** traten dem Kläger sämtliche Gewährleistungs- und Garantieansprüche ab.

Der Kläger begehrt von beiden Beklagten zur ungeteilten Hand das Deckungskapital für die notwendige Sanierung der umgeplanten und neu errichteten Heizungsanlage aus dem Titel der Gewährleistung und des Schadenersatzes in Höhe von 50.000 EUR sA. Auch bei der neu errichteten Heizungsanlage seien grobe Planungs-, und zusätzlich Ausführungsfehler passiert. Da eine Zuordnung der Schadensanteile nicht möglich sei, würden beide Beklagten solidarisch haften. Im Zuge der Sanierung sei ein überdimensionierter Heizungskessel eingebaut worden, der nur in einem Heizraum aufgestellt werden dürfe. Eine neuerliche Sanierung erfordere zahlreiche Umbaumaßnahmen. Da die gesamten Sanierungskosten nicht abschätzbar seien, habe der Kläger auch ein Interesse an der begehrten Feststellung der solidarischen Haftung der Beklagten für sämtliche ihm aus der fehlerhaften Planung bzw Ausführung noch entstehenden Schäden.

Ungeachtet der Auftragsverhältnisse für die fehlgeschlagenen Sanierungsarbeiten hafte die Erstklagte für die fachgerechte Ausführung des Werks. Die versuchte Mängelbehebung durch die Erstklagte sei im Auftrag der Haftpflichtversicherung des Zweitbeklagten erfolgt; zumindest liege eine schlüssige Auftragserteilung vor. Der Einbau des zweiten, überdimensionierten Kessels sei ein Fehler gewesen. Die Erstklagte hätte jedenfalls im Zuge des Einbaus des überdimensionierten Heizkessels eine Warnpflicht getroffen. Der Heizkessel sei aufgrund brandschutztechnischer Vorschriften für eine Aufstellung außerhalb eines Heizraums mit direkter Beschickung nicht zugelassen.

Da der Zweitbeklagte ursprünglich fehlerhaft geplant habe, hafte er nach wie vor für die fehlerhaft verbesserte Heizungsanlage. Der Zweitbeklagte habe grob fahrlässig gehandelt, weil er Schutzpflichten verletzt habe.

Der Kläger sei schon aus seiner Stellung als Rechtsnachfolger der seinerzeitigen Vertragspartner der Beklagten aktiv klagslegitimiert. Außerdem seien ihm sämtliche Gewährleistungs- und Schadenersatzansprüche aus dem Bauvorhaben abgetreten worden. Ein Mitverschulden an der misslungenen Sanierung treffe ihn nicht, weil er die vom Zweitbeklagten vorgeschlagene Sanierungsvariante aus optischen und technischen Gründen ablehnen durfte.

Beide Beklagten bestritten das Klagebegehren dem Grunde und der Höhe nach und beantragten Klagsabweisung. Der Kläger sei zur Geltendmachung von Schadenersatzansprüchen nicht aktiv klagslegitimiert.

Die Erstbeklagte wendete darüber hinaus ein, dass sie den ursprünglichen Auftrag mängelfrei erbracht habe. Sie sei nicht dafür verantwortlich, dass eine Sanierung erforderlich gewesen sei. Da sie vom Kläger (bzw. dessen Rechtsvorgängern) nicht mit der Sanierung beauftragt worden sei, sei sie auch nicht passiv klagslegitimiert. Hingegen sei der Zweitbeklagte in die Sanierung eingebunden gewesen, von ihm habe auch der Vorschlag für die durchgeführte Sanierungsvariante gestammt.

Der Zweitbeklagte wendete zudem ein, dass der von ihm verursachte Schaden aus dem ursprünglichen Auftrag durch seine Haftpflichtversicherung liquidiert worden sei. Für die misslungene Sanierung hafte er aber auch deshalb nicht, weil er in diese nicht eingebunden gewesen sei. Nach der Lebenserfahrung habe auch nicht damit gerechnet werden können, dass bei einer Umplanung und einem Umbau der Heizung grobe und ganz andere Planungsfehler und zusätzlich auch Ausführungsfehler auftreten würden. Auch seine Haftpflichtversicherung habe die Sanierung nicht angeordnet. An der misslungenen Sanierung treffe ihn kein Verschulden, weil die von ihm gemachten Sanierungsvorschläge technisch richtig gewesen, aber von den Rechtsvorgängern des Klägers abgelehnt worden seien. Den Kläger treffe daher das Alleinverschulden, zumindest aber ein Mitverschulden an der misslungenen Sanierung. Nach der zwischen ihm und den Rechtsvorgängern des Klägers vereinbarten Ö-Norm B 2110 sei eine allfällige Haftung für Schadenersatzansprüche bei einer Auftragssumme bis 200.000 EUR mit höchstens 10.000 EUR begrenzt, wenn keine grobe Fahrlässigkeit vorliege. Ihm sei aber, wenn überhaupt, nur leichte Fahrlässigkeit vorzuwerfen.

Das Erstgericht gab sowohl dem Leistungs- als auch dem Feststellungsbegehren gegenüber beiden Beklagten statt. Die jeweiligen Vertragsverletzungen der Beklagten seien kausal für den eingetretenen Schaden gewesen. Beide Beklagten seien sowohl zur ordnungsgemäßen Erfüllung des Werkvertrags (Errichtung einer funktionierenden Heizung) verpflichtet, als auch für die ordnungsgemäße Ausführung der Verbesserung verantwortlich gewesen. Die Aktivlegitimation des Klägers gründe sich zweifelsfrei auf die Abtretungsvereinbarung.

Das Berufungsgericht gab den Berufungen der Beklagten Folge. Die gegen die Erstbeklagte gerichteten Klagebegehren wies es mit Teilurteil ab. Die klagsstattgebende Entscheidung über die gegen den Zweitbeklagten erhobenen Begehren hob es auf und verwies die Rechtssache insofern zur neuerlichen Entscheidung nach Verfahrensergänzung an das Erstgericht zurück.

Da die Erstbeklagte keine Gewährleistungs- oder Schadenersatzpflicht aus einer mangelhaften Erfüllung des ursprünglichen Werkvertrags auf Herstellung der vom Zweitbeklagten geplanten Heizanlage getroffen habe, hafte die Erstbeklagte gegenüber dem Kläger auch nicht wegen schuldhafter Verletzung einer bestehenden Verbesserungspflicht. Da nicht feststehe, wer der Erstbeklagten den Auftrag für die Sanierungsarbeiten erteilt habe, könne sich der dafür behauptungs- und beweispflichtige Kläger auch nicht auf eine vertragliche Haftungsgrundlage gegenüber der Erstbeklagten berufen. Die ordentliche Revision sei mangels Vorliegens einer über den Einzelfall hinaus bedeutsamen Rechtsfrage iSd § 502 Abs 1 ZPO nicht zulässig. Da die Erstbeklagte keine Gewährleistungs- oder Schadenersatzpflicht aus einer mangelhaften Erfüllung des ursprünglichen Werkvertrags auf Herstellung der vom Zweitbeklagten geplanten Heizanlage getroffen habe, hafte die Erstbeklagte gegenüber dem Kläger auch nicht wegen schuldhafter Verletzung einer bestehenden Verbesserungspflicht. Da nicht feststehe, wer der Erstbeklagten den Auftrag für die Sanierungsarbeiten erteilt habe, könne sich der dafür behauptungs- und beweispflichtige Kläger auch nicht auf eine vertragliche Haftungsgrundlage gegenüber der Erstbeklagten berufen. Die ordentliche Revision sei mangels Vorliegens einer über den Einzelfall hinaus bedeutsamen Rechtsfrage iSd Paragraph 502, Absatz eins, ZPO nicht zulässig.

Bei den vom Kläger geltend gemachten Sanierungskosten handle es sich um Schadenersatzansprüche aus einer mangelhaften Planungsleistung des Zweitbeklagten. Das Erstgericht habe lediglich eine Abtretung von Gewährleistungs- und Garantieansprüchen an den Kläger festgestellt und dennoch die Aktivlegitimation des Klägers zur Geltendmachung von Schadenersatzansprüchen „zweifelsfrei“ für gegeben erachtet. Alleine die Stellung als Rechtsnachfolger der Verkäufer der Liegenschaft legitimiere den Kläger ohne gesonderte Regelung noch nicht zur Geltendmachung von Schadenersatzansprüchen gegen den Zweitbeklagten. Da sich der Kläger aber darauf berufen habe, dass ihm die Rechtsvorgänger nicht nur sämtliche Gewährleistungs- sondern auch Schadenersatzansprüche abgetreten hätten, sei der Sachverhalt ergänzungsbedürftig. Auch fehlten Feststellungen zur vereinbarten ÖNORM

B 2110 und zu den vereinbarten AGB. Der Zweitbeklagte hafte für seinen Planungsfehler. Der Bauherr sei so zu stellen, wie er stünde, wenn der Zweitbeklagte eine mängelfreie Planungsleistung erbracht hätte. Der Zweitbeklagte hafte nur für den Vertrauensschaden, dh dafür, dass er nicht von vornherein eine ordnungsgemäße Heizanlage geplant habe. Davon umfasst seien auch die Mehrkosten der nachträglichen Herstellung einer funktionierenden Heizung, nicht aber jene Kosten, die auch bei einer ordnungsgemäßen Planung angefallen wären. Auch in diesem Zusammenhang fehlten die erforderlichen Feststellungen.

Dass der Erstbeklagten bei den Sanierungsarbeiten Fehler unterlaufen und deshalb die Sanierungsmaßnahmen nicht erfolgreich gewesen seien, liege im Adäquanzzusammenhang. Ein Fehlverhalten der Erstbeklagten im Zuge der Schadensbeseitigung gegenüber dem Bauherrn führe nicht zu einer Kürzung dessen Ersatzanspruchs gegenüber dem Zweitbeklagten. Zum Mitverschuldenseinwand des Zweitbeklagten könne ebenfalls mangels ausreichender Sachverhaltsgrundlage noch nicht abschließend Stellung genommen werden.

Der Rekurs an den Obersten Gerichtshofs sei zulässig, weil es über den Einzelfall hinaus von Bedeutung sei, inwieweit ein mangelhaft Planender für weitere Planungs- oder Ausführungsfehler im Zuge der Schadensbehebung durch Dritte hafte.

Gegen den Aufhebungsbeschluss richtet sich der Rekurs des Zweitbeklagten aus dem Revisionsgrund der unrichtigen rechtlichen Beurteilung mit einem auf Klageabweisung gerichteten Abänderungsantrag.

In der Rekursbeantwortung beantragt der Kläger, dem Rekurs nicht Folge zu geben und die angefochtene Entscheidung dahin abzuändern, dass das Ersturteil wiederhergestellt werde.

Gegen das klageabweisende Teilurteil richtet sich die außerordentliche Revision des Klägers wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung mit dem Antrag, die angefochtene Entscheidung im Sinne einer vollinhaltlichen Klagsstattgebung abzuändern; hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt.

Rechtliche Beurteilung

Die gegen das Teilurteil gerichtete außerordentliche Revision des Klägers ist nicht zulässig. Der Rekurs des Zweitbeklagten gegen den Aufhebungsbeschluss des Berufungsgerichts ist zulässig, aber nicht berechtigt.

I. Zur außerordentlichen Revision des Klägers: römisch eins. Zur außerordentlichen Revision des Klägers:

1. Soweit der Kläger seiner Zulassungsbegründung ein „Zusammenwirken“ beider Beklagten bei der (misslungenen) Sanierung zugrunde legt, ist die Revision nicht gesetzmäßig ausgeführt, weil sie nicht vom festgestellten Sachverhalt ausgeht (RIS-Justiz RS0042663 [T1] und RS0043603 [T2, T8]; Kodek in Rechberger³ Rz 9 zu § 471 ZPO). Da vom Erstgericht nicht festgestellt werden konnte, wer der Erstbeklagten den Auftrag für die Sanierungsarbeiten erteilte, kann der dafür behauptungs- und beweispflichtige Kläger keine vertraglichen Gewährleistungs- oder Schadenersatzansprüche aus einer Auftragserteilung gegenüber der Erstbeklagten ableiten. Da sich der Erst- und die Zweitbeklagte auch nicht gemeinschaftlich zur Erstellung der Heizungsanlage verpflichtet haben, haftet die Erstbeklagte, die keine gewährleistungsrechtliche Verbesserungspflicht traf, weil ihre Werkleistung nicht mangelhaft war, auch nicht solidarisch mit dem Zweitbeklagten für die Naturalherstellung. Der Besteller kann Rechte wegen der Mangelhaftigkeit einer Werkleistung nur gegen jenen Unternehmer geltend machen, der ihm aus dem Werkvertrag zu dieser Leistung verpflichtet ist. Es haftet jeder Unternehmer nur für die bei seiner Werkleistung auftretenden Mängel. So hat der Oberste Gerichtshof im Zusammenhang mit Verträgen über „hardware“ einerseits und „software“ (samt Wartung) andererseits bereits erkannt, dass diesen schon wegen der Verschiedenheit der Vertragspartner kein einheitlicher, unteilbarer Erfüllungsanspruch (im Sinne einer völligen rechtlichen Einheit) zugrunde liegt (RIS-Justiz RS0018417). Eine Gewährleistungspflicht eines Werkunternehmers für allfällige Mängel der durch den anderen Vertragspartner bereitgestellten Software ließe sich daher - vom Fall anders lautender Vereinbarungen abgesehen - nicht begründen (3 Ob 2004/96v).

1. Soweit der Kläger seiner Zulassungsbegründung ein „Zusammenwirken“ beider Beklagten bei der (misslungenen) Sanierung zugrunde legt, ist die Revision nicht gesetzmäßig ausgeführt, weil sie nicht vom festgestellten Sachverhalt ausgeht (RIS-Justiz RS0042663 [T1] und RS0043603 [T2, T8]; Kodek in Rechberger³ Rz 9 zu Paragraph 471, ZPO). Da vom Erstgericht nicht festgestellt werden konnte, wer der Erstbeklagten den Auftrag für die Sanierungsarbeiten erteilte, kann der dafür behauptungs- und beweispflichtige Kläger keine vertraglichen Gewährleistungs- oder Schadenersatzansprüche aus einer Auftragserteilung gegenüber der Erstbeklagten ableiten. Da sich der Erst- und die Zweitbeklagte auch nicht

gemeinschaftlich zur Erstellung der Heizungsanlage verpflichtet haben, haftet die Erstbeklagte, die keine gewährleistungsrechtliche Verbesserungspflicht traf, weil ihre Werkleistung nicht mangelhaft war, auch nicht solidarisch mit dem Zweitbeklagten für die Naturalherstellung. Der Besteller kann Rechte wegen der Mangelhaftigkeit einer Werkleistung nur gegen jenen Unternehmer geltend machen, der ihm aus dem Werkvertrag zu dieser Leistung verpflichtet ist. Es haftet jeder Unternehmer nur für die bei seiner Werkleistung auftretenden Mängel. So hat der Oberste Gerichtshof im Zusammenhang mit Verträgen über „hardware“ einerseits und „software“ (samt Wartung) andererseits bereits erkannt, dass diesen schon wegen der Verschiedenheit der Vertragspartner kein einheitlicher, unteilbarer Erfüllungsanspruch (im Sinne einer völligen rechtlichen Einheit) zugrunde liegt (RIS-Justiz RS0018417). Eine Gewährleistungspflicht eines Werkunternehmers für allfällige Mängel der durch den anderen Vertragspartner bereitgestellten Software ließe sich daher - vom Fall anders lautender Vereinbarungen abgesehen - nicht begründen (3 Ob 2004/96v).

2. In Ermangelung eines (festgestellten) Vertrags zwischen den beiden Beklagten konnte ein solcher hier auch keine Schutzwirkung zugunsten eines Dritten entfalten. Mit dem Argument, dass ein ausdrücklicher Auftrag des Planers oder dessen Haftpflichtversicherung an die Erstbeklagte zwar nicht feststellbar gewesen, die Erstbeklagte aber dennoch vom Zweitbeklagten „herangezogen“ worden sei, entfernt sich der Kläger wiederum vom festgestellten Sachverhalt.

3. Die Erstbeklagte haftet dem Kläger aber auch nicht aus einem durch die „auftragslose“ Lieferung des Heizkessels „faktisch“ neu entstandenen Vertrag. Die Lehre vom faktischen Vertrag, die das Zustandekommen von Vertragsabschlüssen auch ohne darauf gerichtete (konkludente) Willenserklärungen durch bloße Inanspruchnahme von Leistungen und deren Gewährung in bestimmten Situationen (zB Daseinsvorsorge, öffentlicher Verkehr) bejaht, wird nach hA abgelehnt (Bollenberger in KBB³ § 863 Rz 13 mwN; Wiebe in Klete?ka/Schauer, ABGB-ON 1.01 § 863 Rz 27). 3. Die Erstbeklagte haftet dem Kläger aber auch nicht aus einem durch die „auftragslose“ Lieferung des Heizkessels „faktisch“ neu entstandenen Vertrag. Die Lehre vom faktischen Vertrag, die das Zustandekommen von Vertragsabschlüssen auch ohne darauf gerichtete (konkludente) Willenserklärungen durch bloße Inanspruchnahme von Leistungen und deren Gewährung in bestimmten Situationen (zB Daseinsvorsorge, öffentlicher Verkehr) bejaht, wird nach hA abgelehnt (Bollenberger in KBB³ Paragraph 863, Rz 13 mwN; Wiebe in Klete?ka/Schauer, ABGB-ON 1.01 Paragraph 863, Rz 27).

4 . Der Annahme eines konkludenten Zustandekommens eines Vertrags zwischen der Erstbeklagten und den „Rechtsgängern des Klägers“ steht die schon erwähnte Negativfeststellung, dass nicht festgestellt werden konnte, wer der Erstbeklagten den Auftrag für die Sanierung der Heizungsanlage erteilt hatte, entgegen.

5 . Soweit der Kläger versucht, unter Hinweis auf eine deliktische Haftung des Erstbeklagten aus einer Schutzgesetzverletzung versäumtes Vorbringen in der außerordentlichen Revision nachzuholen, verletzt er das Neuerungsverbot (§ 504 Abs 2 ZPO). 5. Soweit der Kläger versucht, unter Hinweis auf eine deliktische Haftung des Erstbeklagten aus einer Schutzgesetzverletzung versäumtes Vorbringen in der außerordentlichen Revision nachzuholen, verletzt er das Neuerungsverbot (Paragraph 504, Absatz 2, ZPO).

Mangels einer Rechtsfrage von der Qualität des § 502 Abs 1 ZPO ist die Revision daher zurückzuweisen. Einer weiteren Begründung bedarf dieser Zurückweisungsbeschluss nicht (§ 510 Abs 3 ZPO). Mangels einer Rechtsfrage von der Qualität des Paragraph 502, Absatz eins, ZPO ist die Revision daher zurückzuweisen. Einer weiteren Begründung bedarf dieser Zurückweisungsbeschluss nicht (Paragraph 510, Absatz 3, ZPO).

II. Zum Rekurs des Zweitbeklagten römisch zwei. Zum Rekurs des Zweitbeklagten:

1 . Für die mangelhafte Planung hatte (nur) der Zweitbeklagte einzustehen, weil (nur) seine Werkleistung mangelbehaftet war. Ein Anspruch der Rechtsgänger des Klägers auf Verbesserung (§ 932 Abs 2 ABGB) bestand aber nicht. Mängel, wie hier Planungsmängel, die sich bereits in der Funktionsuntüchtigkeit des geplanten Objekts realisiert haben, sind grundsätzlich nicht verbesserungsfähig (vgl 2 Ob 182/10v). 1. Für die mangelhafte Planung hatte (nur) der Zweitbeklagte einzustehen, weil (nur) seine Werkleistung mangelbehaftet war. Ein Anspruch der Rechtsgänger des Klägers auf Verbesserung (Paragraph 932, Absatz 2, ABGB) bestand aber nicht. Mängel, wie hier Planungsmängel, die sich bereits in der Funktionsuntüchtigkeit des geplanten Objekts realisiert haben, sind grundsätzlich nicht verbesserungsfähig vergleiche 2 Ob 182/10v).

2. Die Werkbesteller (hier die Rechtsgänger des Klägers) hätten daher vom Zweitbeklagten sogleich Preisminderung oder Wandlung fordern können (§ 922 Abs 1 iVm § 932 Abs 4 ABGB). Ein Austausch, also die Lieferung einer

mängelfreien Sache gegen Rückstellung der erhaltenen mangelhaften Sache (vgl Ofner in Schwimann, ABGB² § 932 ABGB Rz 16; Bydlinski in KBB³ § 932 Rz 3) war aufgrund des festgestellten Sachverhalts nicht möglich. Da aber die mangelhafte Planung dem Zweitbeklagten vorwerfbar war - dass den Zweitbeklagten an der mangelhaften Planung der Heizungsanlage kein Verschulden getroffen hätte, hat dieser auch nie behauptet (§ 1298 ABGB) -, konnten die Werkbesteller auch Schadenersatz statt Gewährleistung vom Zweitbeklagten fordern (§ 933a ABGB). 2. Die Werkbesteller (hier die Rechtsvorgänger des Klägers) hätten daher vom Zweitbeklagten sogleich Preisminderung oder Wandlung fordern können (Paragraph 922, Absatz eins, in Verbindung mit Paragraph 932, Absatz 4, ABGB). Ein Austausch, also die Lieferung einer mängelfreien Sache gegen Rückstellung der erhaltenen mangelhaften Sache vergleiche Ofner in Schwimann, ABGB² Paragraph 932, ABGB Rz 16; Bydlinski in KBB³ Paragraph 932, Rz 3) war aufgrund des festgestellten Sachverhalts nicht möglich. Da aber die mangelhafte Planung dem Zweitbeklagten vorwerfbar war - dass den Zweitbeklagten an der mangelhaften Planung der Heizungsanlage kein Verschulden getroffen hätte, hat dieser auch nie behauptet (Paragraph 1298, ABGB) -, konnten die Werkbesteller auch Schadenersatz statt Gewährleistung vom Zweitbeklagten fordern (Paragraph 933 a, ABGB).

3. Nach § 933a Abs 2 zweiter Satz ABGB steht dem Übernehmer wegen des Mangels selbst der Geldersatz unter denselben Voraussetzungen zu, unter denen der Übernehmer gemäß § 932 Abs 4 ABGB Preisminderung und Wandlung verlangen kann (RIS-Justiz RS0126731). Aufgrund der Unbehebbarkeit des Mangels der Planungsleistung hätten daher die Werkbesteller für den Mangelschaden, dh für den Nachteil, der in der Mangelhaftigkeit der Planungsleistung des Zweitbeklagten selbst lag, sogleich Schadenersatz in Form von Geldersatz vom Zweitbeklagten fordern können. 3. Nach Paragraph 933 a, Absatz 2, zweiter Satz ABGB steht dem Übernehmer wegen des Mangels selbst der Geldersatz unter denselben Voraussetzungen zu, unter denen der Übernehmer gemäß Paragraph 932, Absatz 4, ABGB Preisminderung und Wandlung verlangen kann (RIS-Justiz RS0126731). Aufgrund der Unbehebbarkeit des Mangels der Planungsleistung hätten daher die Werkbesteller für den Mangelschaden, dh für den Nachteil, der in der Mangelhaftigkeit der Planungsleistung des Zweitbeklagten selbst lag, sogleich Schadenersatz in Form von Geldersatz vom Zweitbeklagten fordern können.

4.1. Der Verbesserungsanspruch des Werkbestellers gemäß § 932 ABGB verpflichtet den Werkunternehmer zur Herstellung des vertragsgemäßen Zustands, der je nach Art des Mangels in der Reparatur der mangelhaften Sache (Verbesserung ieS) oder im Nachtrag des Fehlenden liegt. Die Verbesserung ist der nach der Übergabe erhalten gebliebene Erfüllungsanspruch (Ofner in Schwimann, ABGB² § 932 ABGB Rz 12; Zöchling-Jud in Klete?ka/Schauer, ABGB-ON 1.01 § 932 Rz 6). 4.1. Der Verbesserungsanspruch des Werkbestellers gemäß Paragraph 932, ABGB verpflichtet den Werkunternehmer zur Herstellung des vertragsgemäßen Zustands, der je nach Art des Mangels in der Reparatur der mangelhaften Sache (Verbesserung ieS) oder im Nachtrag des Fehlenden liegt. Die Verbesserung ist der nach der Übergabe erhalten gebliebene Erfüllungsanspruch (Ofner in Schwimann, ABGB² Paragraph 932, ABGB Rz 12; Zöchling-Jud in Klete?ka/Schauer, ABGB-ON 1.01 Paragraph 932, Rz 6).

4.2. Da der Anspruch auf Ersatz von Mangelfolgeschäden keine Parallele zu den Gewährleistungsrechten des § 932 ABGB aufweist, gilt für ihn allgemeines Schadenersatzrecht (Bydlinski in KBB³ § 933a Rz 10; Zöchling-Jud in Klete?ka/Schauer, ABGB-ON 1.01 § 933a Rz 9). Mangelfolgeschäden sind hier all jene Schäden, die infolge der mangelhaften Planung an anderen Rechtsgütern des Werkbestellers entstanden sind. Die sich in der errichteten funktionsuntüchtigen Heizungsanlage realisierende mangelhafte Planungsleistung ist ein solcher Mangelfolgeschaden. Auch Schäden an anderen Gütern des Bestellers, die durch die Verbesserung des mangelhaften Werks notwendigerweise entstehen müssen, weil es keine andere Methode der Verbesserung als die „schädliche“ gibt, sind Mangelfolgeschäden (10 Ob 45/05y). Der den Schaden verursachende Zweitbeklagte ist daher nicht nur zum Ersatz des Mangelschadens gemäß § 933a ABGB, sondern auch zum Ersatz des Mangelfolgeschadens gemäß § 1295 ff ABGB verpflichtet. 4.2. Da der Anspruch auf Ersatz von Mangelfolgeschäden keine Parallele zu den Gewährleistungsrechten des Paragraph 932, ABGB aufweist, gilt für ihn allgemeines Schadenersatzrecht (Bydlinski in KBB³ Paragraph 933 a, Rz 10; Zöchling-Jud in Klete?ka/Schauer, ABGB-ON 1.01 Paragraph 933 a, Rz 9). Mangelfolgeschäden sind hier all jene Schäden, die infolge der mangelhaften Planung an anderen Rechtsgütern des Werkbestellers entstanden sind. Die sich in der errichteten funktionsuntüchtigen Heizungsanlage realisierende mangelhafte Planungsleistung ist ein solcher Mangelfolgeschaden. Auch Schäden an anderen Gütern des Bestellers, die durch die Verbesserung des mangelhaften Werks notwendigerweise entstehen müssen, weil es keine andere Methode der Verbesserung als die „schädliche“ gibt,

sind Mangelfolgeschäden (10 Ob 45/05y). Der den Schaden verursachende Zweitbeklagte ist daher nicht nur zum Ersatz des Mangelschadens gemäß Paragraph 933 a, ABGB, sondern auch zum Ersatz des Mangelfolgeschadens gemäß Paragraph 1295, ff ABGB verpflichtet.

4.3. Für Mangelfolgeschäden gilt auch der Grundsatz der Naturalrestitution gemäß § 1323 ABGB. Der Schädiger ist zur Wiederherstellung des Zustands verpflichtet, wie er ohne das schädigende Verhalten bestünde. Ist die Naturalherstellung sowohl möglich als auch tunlich, so steht es dem Geschädigten frei, entweder Wiederherstellung des vorigen Zustands (hier Neuerrichtung einer funktionstüchtigen Heizungsanlage) oder Geldersatz zu verlangen (RIS-Justiz RS0112887). Der Kläger hat sich mit seiner Klage für den Geldersatz entschieden.

4.3. Für Mangelfolgeschäden gilt auch der Grundsatz der Naturalrestitution gemäß Paragraph 1323, ABGB. Der Schädiger ist zur Wiederherstellung des Zustands verpflichtet, wie er ohne das schädigende Verhalten bestünde. Ist die Naturalherstellung sowohl möglich als auch tunlich, so steht es dem Geschädigten frei, entweder Wiederherstellung des vorigen Zustands (hier Neuerrichtung einer funktionstüchtigen Heizungsanlage) oder Geldersatz zu verlangen (RIS-Justiz RS0112887). Der Kläger hat sich mit seiner Klage für den Geldersatz entschieden.

5. Auf die mangelhafte Planungsleistung des Zweitbeklagten ist auch zurückzuführen, dass die neue Heizungsanlage entgegen den landesgesetzlichen Vorschriften der Oö. HaBV 2005 außerhalb eines Heizraums errichtet wurde. Dabei handelt es sich um eine adäquate Folge des Fehlers des Zweitbeklagten (der mangelhaften Planungsleistung), weil nach der Lage des Falls mit Folgeschäden, die - wie hier - im Rahmen von Schadensbehebungsmaßnahmen entstehen, nach der Lebenserfahrung zu rechnen ist (6 Ob 217/10w; 9 Ob 42/08d mwN [zust Limberg, ZaK 2008, 428]; vgl RIS Justiz RS0098939; RS0022918; RS0022546). Das Dazwischentreten eines Dritten in den Kausalverlauf, durch dessen Verhalten ein Schaden entsteht oder sich vergrößert, unterbricht dann den Kausalzusammenhang, wenn mit einer derartigen Handlung eines Dritten und mit dem dadurch bedingten Geschehensablauf nach der Lebenserfahrung nicht zu rechnen war (RIS-Justiz RS0022621; RS0022575), er also außerhalb jeder Wahrscheinlichkeit lag (RIS Justiz RS0022940). Dies war hier aber nicht der Fall.

5. Auf die mangelhafte Planungsleistung des Zweitbeklagten ist auch zurückzuführen, dass die neue Heizungsanlage entgegen den landesgesetzlichen Vorschriften der Oö. HaBV 2005 außerhalb eines Heizraums errichtet wurde. Dabei handelt es sich um eine adäquate Folge des Fehlers des Zweitbeklagten (der mangelhaften Planungsleistung), weil nach der Lage des Falls mit Folgeschäden, die - wie hier - im Rahmen von Schadensbehebungsmaßnahmen entstehen, nach der Lebenserfahrung zu rechnen ist (6 Ob 217/10w; 9 Ob 42/08d mwN [zust Limberg, ZaK 2008, 428]; vergleiche RIS Justiz RS0098939; RS0022918; RS0022546). Das Dazwischentreten eines Dritten in den Kausalverlauf, durch dessen Verhalten ein Schaden entsteht oder sich vergrößert, unterbricht dann den Kausalzusammenhang, wenn mit einer derartigen Handlung eines Dritten und mit dem dadurch bedingten Geschehensablauf nach der Lebenserfahrung nicht zu rechnen war (RIS-Justiz RS0022621; RS0022575), er also außerhalb jeder Wahrscheinlichkeit lag (RIS Justiz RS0022940). Dies war hier aber nicht der Fall.

6. Das Berufungsgericht hat aus mehreren Gründen die Aufhebung der Entscheidung hinsichtlich des Zweitbeklagten beschlossen. Soweit es diese mit dem Überraschungsverbot (§ 182a ZPO) begründet, haben die Parteien die Möglichkeit, im fortgesetzten Verfahren Tatumstände und Rechtsansichten vorzubringen, die ihnen zu diesem rechtlichen Gesichtspunkt erheblich erscheinen (RIS-Justiz RS0037300 [T20]). Wenn das Berufungsgericht zur Klärung strittiger Fragen, ua zur Höhe des Schadenersatzanspruchs eine Verbreiterung der Tatsachengrundlage für notwendig gehalten hat, so kann dem der Oberste Gerichtshof, der nicht Tatsacheninstanz ist, nicht entgegentreten (vgl Kodek in Rechberger3 Rz 26 zu § 519 ZPO; RIS-Justiz RS0042179). In beiden Fällen kann - entgegen der Ansicht des Zweitbeklagten - nicht davon gesprochen werden, dass dem Kläger dadurch Gelegenheit gegeben wird, versäumtes Vorbringen nachzuholen (vgl Kodek in Rechberger3 Rz 4 zu § 496 ZPO). Der Kläger hat seine Aktivlegitimation bereits im abgeführten Verfahren ausdrücklich darauf gestützt, dass ihm die Rechtsvorgänger sämtliche Gewährleistungs- und Schadenersatzansprüche aus dem Bauvorhaben abgetreten haben. Ein Verstoß gegen § 496 Abs 3 ZPO liegt ebenso nicht vor.

6. Das Berufungsgericht hat aus mehreren Gründen die Aufhebung der Entscheidung hinsichtlich des Zweitbeklagten beschlossen. Soweit es diese mit dem Überraschungsverbot (Paragraph 182 a, ZPO) begründet, haben die Parteien die Möglichkeit, im fortgesetzten Verfahren Tatumstände und Rechtsansichten vorzubringen, die ihnen zu diesem rechtlichen Gesichtspunkt erheblich erscheinen (RIS-Justiz RS0037300 [T20]). Wenn das Berufungsgericht zur Klärung strittiger Fragen, ua zur Höhe des Schadenersatzanspruchs eine Verbreiterung der Tatsachengrundlage für notwendig gehalten hat, so kann dem der Oberste Gerichtshof, der nicht Tatsacheninstanz ist, nicht entgegentreten (vergleiche Kodek in Rechberger3 Rz 26 zu Paragraph 519, ZPO; RIS-Justiz RS0042179). In beiden Fällen kann - entgegen

der Ansicht des Zweitbeklagten - nicht davon gesprochen werden, dass dem Kläger dadurch Gelegenheit gegeben wird, versäumtes Vorbringen nachzuholen vergleiche Kodek in Rechberger³ Rz 4 zu Paragraph 496, ZPO). Der Kläger hat seine Aktivlegitimation bereits im abgeführten Verfahren ausdrücklich darauf gestützt, dass ihm die Rechtsvorgänger sämtliche Gewährleistungs- und Schadenersatzansprüche aus dem Bauvorhaben abgetreten haben. Ein Verstoß gegen Paragraph 496, Absatz 3, ZPO liegt ebenso nicht vor.

Der Rekurs des Zweitbeklagten ist daher nicht berechtigt.

Der Kostenvorbehalt beruht auf § 52 ZPO. Der Kostenvorbehalt beruht auf Paragraph 52, ZPO.

Textnummer

E105306

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2013:0090OB00031.13V.0827.000

Im RIS seit

07.10.2013

Zuletzt aktualisiert am

08.08.2014

Quelle: Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at