

TE OGH 1984/3/6 50b2/83

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 06.03.1984

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Marold als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Griehsler, Dr. Jensik, Dr. Zehetner und Dr. Klinger als Richter in der Rechtssache der klagenden Parteien 1.) Karoline W*****, 2.) Herbert O*****, 3.) Richard S*****, 4.) Hermine K*****, 5.) Dr. Heinz K*****, 6.) Gerrit K*****, 7.) Firma A*****, 8.) Brunhilde R*****, 9.) Marianne C*****, 10.) Josefine P*****, 11.) Maria F*****, 12.) Dr. Herbert G*****, 13.) Eduard M*****, 14.) Ingeborg P*****, 15.) Marlies B*****, 16.) Josef G*****, 17.) Ingrid S*****, 18.) Helmut P*****, 19.) Gertrude R*****, 20.) Friederike S*****, 21.) Paula F*****, 22.) Gisela H*****, 23.) Maria G*****, 24.) Anna M*****, 25.) Ursula C*****, 26.) Helmut S*****, 27.) Dipl.-Ing. Manfred H*****, 28.) Johanna K*****, 29.) Helga F*****, 30.) Herbert F*****, 31.) Theresia R*****, 32.) Edmund H*****, 33.) Erna H*****, 34.) Erika T*****, 35.) Josef U*****, 36.) Berta U*****, 37.) Dieter K*****, 38.) Ruth K*****, 39.) Margarete B*****, 40.) Franz R*****, 41.) Maria L*****, 42.) Adelheid A*****, 43.) Dr. Walter S*****, 44.) Ingeborg S*****, 45.) Walter H*****, 46.) Hertha H*****, 47.) Adelheid M*****, 48.) Anna G*****, 49.) Peter P*****, 50.) Anita P*****, 51.) Erich K*****, 52.) Hilda K*****, sämtliche vertreten durch Dr. Emil Soucek, Rechtsanwalt in Graz, wider die beklagte Partei V*****, vertreten durch Dr. Leopold Mittelbach, Rechtsanwalt in Graz, und der Nebenintervenienten auf Seiten der beklagten Partei 1.) Dipl.-Ing. Ignaz ***** H*****, vertreten durch Dr. Helmut Cronenberg, Rechtsanwalt in Graz, und 2.) prot. Firma E*****, vertreten durch Dr. Erich Benda, Rechtsanwalt in Graz, wegen Durchführung von Instandsetzungsarbeiten (Streitwert 400.000 S), infolge Revision der beklagten Partei und der Nebenintervenienten gegen das Urteil des Landesgerichts für Zivilrechtssachen Graz als Berufungsgericht vom 27. September 1982, GZ 4 R 301/82-69, womit, infolge Berufung der klagenden Partei das Urteil des Bezirksgerichts Fürstenfeld vom 22. April 1982, GZ C 280/79-60, abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Den Revisionen wird Folge gegeben.

Die Entscheidung des Berufungsgerichts wird dahin abgeändert, dass das Urteil des Gerichts erster Instanz wiederhergestellt wird.

Die klagenden Parteien sind zur ungeteilten Hand schuldig, binnen 14 Tagen an Kosten des Rechtsmittelverfahrens zu ersetzen:

Der beklagten Partei an Kosten des Berufungsverfahrens den Betrag von 14.222,03 S (darin 320 S an Barauslagen und 1.029,78 S an USt) und an Kosten des Revisionsverfahrens den Betrag von 18.609,24 S (darin 1.920 S an Barauslagen und 1.236,24 S an USt), dem Nebenintervenienten Dipl. Ing. Eduard H***** an Kosten des Berufungsverfahrens den Betrag von 13.902,03 S (darin 1.029,78 S an USt) und an Kosten des Revisionsverfahrens den Betrag von 20.529,24 S

(darin 3.840 S an Barauslagen und 1.236,24 S an USt), und dem Nebenintervenienten prot Firma Erwin G***** an Kosten des Berufungsverfahrens den Betrag von 13.902,03 S (darin 1.029,78 S an USt) und an Kosten des Revisionsverfahrens den Betrag von 20.529,24 S (darin 3.840 S an Barauslagen und 1.236,24 S an USt).

Text

Entscheidungsgründe:

Die klagenden Parteien sind aufgrund des zusammen mit anderen, an diesem Prozess nicht beteiligten Personen mit dem V***** als Wohnungseigentumsorganisator am 15. 12. 1976 abgeschlossenen Kauf- und Wohnungseigentumsvertrags (Beilage/I) Miteigentümer der Liegenschaft EZ 2491 KG ***** und der darauf errichteten Wohnhausanlage mit 15 mehrgeschossigen Wohnhäusern; sie haben in diesen Häusern ihre Eigentumswohnungen. Die vom Klagebegehren erfassten Häuser wurden den Klägern spätestens im Jahr 1972 physisch übergeben. Nach § 4 des genannten Kauf- und Wohnungseigentumsvertrags übernahm die Verkäuferin keinerlei Haftung für nachträglich hervorkommende Mängel irgendwelcher Art, mit Ausnahme versteckter Mängel. An den Kaminköpfen der vom Klagebegehren erfassten Häuser bestehen gravierende Baumängel, die eine solche Zerstörung des Ziegelmauerwerks und der Verblendung zur Folge hatten, dass die Vornahme einer Verbesserung nur mehr durch Abtragung der Kaminköpfe und Neuaufmauerung wirtschaftlich durchgeführt werden kann. Das Schadensausmaß an den Kaminen ist unterschiedlich. Zum überwiegenden Teil bestehen sehr großflächige Ablösungen und Ausbrüche des Fliesenbelags mit der Störung des Ziegelmauerwerks. Die Hauptursache des Eintritts des Schadens liegt in der falschen Ausführung der Kaminabdeckung. Die verwendete 2 cm starke keramische Abdeckplatte ist teilweise bündig mit den Verblendklinkern verlegt, teilweise ist sie sogar kleiner als die Außenfluchten. Hiedurch ist die Kontaktfuge zwischen Verblendung und eigentlichem Kaminmauerwerk ungenügend geschützt, was einen schweren Baufehler darstellt. Wenn von der üblichen Kaminabdeckplatte mit Umlaufwassernase, einer Jahrzehnte geübten und bewährten Ausführungsform abgegangen wird, sind in geeigneter Weise Vorkehrungen zu treffen, dass all diese Umstände, die durch diese Abdeckplatte gegeben sind, durch andere Maßnahmen erfüllt werden. In Anbetracht der vorhandenen Schäden, der Ausführungsart und der verwendeten Baustoffe sind die Schäden auf einen Konstruktionsfehler zurückzuführen. Die tatsächliche Ausführung der Kaminköpfe entspricht nicht der der Arbeit zugrundeliegenden Leistungsausschreibung. Der Eintritt und Fortschritt des Schadens ist ua sehr wesentlich von den klimatischen Bedingungen abhängig, wobei sich sogenannte „warme Winter“ eher ungünstig auswirken. Größenordnungsmäßig kann geschlossen werden, dass für die in den Jahren 1970 bis 1972 fertiggestellten Bauten das Schadensbild ungefähr linear zugenommen hat, wobei die erste Winterperiode noch keine Schäden gebracht haben dürfte. Auf das jetzige Schadensausmaß (Juli 1981 - vgl AS 193) bezogen, kann gerechnet werden, dass im Frühjahr 1976 etwa 45 % und im Frühjahr 1977 etwa 55 % des derzeitigen Schadensumfangs vorhanden waren. Es ist nur mehr eine Frage der Zeit, wann an den Kaminköpfen weitere Stellen des Belags oder des Mauerwerks aufbrechen. Zur Zeit der der Erstattung des von der Beklagten zum Zwecke der Ermittlung der Baumängel in Auftrag gegebenen Gutachtens des Sachverständigen Ing. V***** (Beilage ./A) zugrundeliegenden Besichtigung am 4. 7. 1977 bestanden bereits sehr umfangreiche Schäden an den Kaminköpfen, es waren auch bereits Bauteile auf die Grünanlage herabgefallen. Aufgrund der gesamten Beweisergebnisse nahm das Gericht schließlich als erwiesen an, dass die Schäden bereits im Frühjahr 1976 erkannt worden sind. Die klagenden Parteien sind aufgrund des zusammen mit anderen, an diesem Prozess nicht beteiligten Personen mit dem V***** als Wohnungseigentumsorganisator am 15. 12. 1976 abgeschlossenen Kauf- und Wohnungseigentumsvertrags (Beilage/I) Miteigentümer der Liegenschaft EZ 2491 KG ***** und der darauf errichteten Wohnhausanlage mit 15 mehrgeschossigen Wohnhäusern; sie haben in diesen Häusern ihre Eigentumswohnungen. Die vom Klagebegehren erfassten Häuser wurden den Klägern spätestens im Jahr 1972 physisch übergeben. Nach Paragraph 4, des genannten Kauf- und Wohnungseigentumsvertrags übernahm die Verkäuferin keinerlei Haftung für nachträglich hervorkommende Mängel irgendwelcher Art, mit Ausnahme versteckter Mängel. An den Kaminköpfen der vom Klagebegehren erfassten Häuser bestehen gravierende Baumängel, die eine solche Zerstörung des Ziegelmauerwerks und der Verblendung zur Folge hatten, dass die Vornahme einer Verbesserung nur mehr durch Abtragung der Kaminköpfe und Neuaufmauerung wirtschaftlich durchgeführt werden kann. Das Schadensausmaß an den Kaminen ist unterschiedlich. Zum überwiegenden Teil bestehen sehr großflächige Ablösungen und Ausbrüche des Fliesenbelags mit der Störung des Ziegelmauerwerks. Die Hauptursache des Eintritts des Schadens liegt in der falschen Ausführung der Kaminabdeckung. Die verwendete 2 cm starke keramische Abdeckplatte ist teilweise bündig mit den Verblendklinkern verlegt, teilweise ist sie sogar kleiner als die Außenfluchten.

Hiedurch ist die Kontaktfuge zwischen Verblendung und eigentlichem Kaminmauerwerk ungenügend geschützt, was einen schweren Baufehler darstellt. Wenn von der üblichen Kaminabdeckplatte mit Umlaufwassernase, einer Jahrzehnte geübten und bewährten Ausführungsform abgegangen wird, sind in geeigneter Weise Vorkehrungen zu treffen, dass all diese Umstände, die durch diese Abdeckplatte gegeben sind, durch andere Maßnahmen erfüllt werden. In Anbetracht der vorhandenen Schäden, der Ausführungsart und der verwendeten Baustoffe sind die Schäden auf einen Konstruktionsfehler zurückzuführen. Die tatsächliche Ausführung der Kaminköpfe entspricht nicht der der Arbeit zugrundeliegenden Leistungsausschreibung. Der Eintritt und Fortschritt des Schadens ist ua sehr wesentlich von den klimatischen Bedingungen abhängig, wobei sich sogenannte „warme Winter“ eher ungünstig auswirken. Größenordnungsmäßig kann geschlossen werden, dass für die in den Jahren 1970 bis 1972 fertiggestellten Bauten das Schadensbild ungefähr linear zugenommen hat, wobei die erste Winterperiode noch keine Schäden gebracht haben dürfte. Auf das jetzige Schadensausmaß (Juli 1981 - vergleiche AS 193) bezogen, kann gerechnet werden, dass im Frühjahr 1976 etwa 45 % und im Frühjahr 1977 etwa 55 % des derzeitigen Schadensumfangs vorhanden waren. Es ist nur mehr eine Frage der Zeit, wann an den Kaminköpfen weitere Stellen des Belags oder des Mauerwerks aufbrechen. Zur Zeit der der Erstattung des von der Beklagten zum Zwecke der Ermittlung der Baumängel in Auftrag gegebenen Gutachtens des Sachverständigen Ing. V***** (Beilage ./A) zugrundeliegenden Besichtigung am 4. 7. 1977 bestanden bereits sehr umfangreiche Schäden an den Kaminköpfen, es waren auch bereits Bauteile auf die Grünanlage herabgefallen. Aufgrund der gesamten Beweisergebnisse nahm das Gericht schließlich als erwiesen an, dass die Schäden bereits im Frühjahr 1976 erkannt worden sind.

Mit der am 23. 10. 1979 erhobenen Klage begehrten die Kläger, die Beklagte schuldig zu erkennen, die an den Kaminköpfen der Häuser *****straße ***** aufgetretenen Schäden den Regeln der Bautechnik entsprechend zu beheben. Die an diesen Häusern bestehenden Schäden seien durch Baumängel bedingt; die Baumängel seien vorerst nicht erkennbar gewesen, ihr Umfang und ihre Ursache hätten erst durch das Gutachten des Sachverständigen Ing. Anton V***** vom 21. 10. 1977 (Beilage/A) festgestellt werden können. Aus diesem Gutachten ergebe sich, dass die Ausführung der Kaminköpfe nicht den allgemein anerkannten Regeln der Technik entspreche und deshalb Mängel aufweise, weil die verwendeten keramischen Beläge nicht wasserdicht seien. Durch eindringendes Wasser käme es zu Rissen in der Verkleidung und am Mauerwerk und damit zu den aufgetretenen Schäden. Eine Sanierung sei nur dadurch möglich, dass die Kaminköpfe neu gemauert und der Blechanschluss an das Kaminkopfmauerwerk neu ausgeführt werde. Die Beklagte sei im Sinne des Wohnungseigentumsvertrags und nach dem Gesetz zur Behebung dieser Mängel verpflichtet.

Die Beklagte beantragte die Abweisung des Klagebegehrens, weil das Bauwerk und die Kaminköpfe unter Aufsicht des Architekten Dipl.-Ing. Ignaz H***** - die Verfliesung von der protokollierten Firma E***** - ausschreibungs- und sachgemäß durchgeführt worden seien. Verdeckte Mängel seien nicht vorhanden gewesen, weil allenfalls vorhandene Baumängel nach Fertigstellung der Gebäude in den Jahren 1971 und 1972 schon anlässlich der jährlichen Prüfung durch den Kaminfeger hätten festgestellt werden müssen. Dipl.-Ing. H***** wendete weiters ein, dass der nunmehr behauptete Baumangel den Klägern bzw der mit ihrer Vertretung betrauten Hausverwaltung spätestens seit dem Frühjahr 1976 bekannt sei, der Klagsanspruch daher bereits verjährt sei. Im Übrigen sehe die für das gegenständliche Bauvorhaben anzuwendende Ö-Norm B 2110 eine Gewährleistungsfrist von nur 2 Jahren vor. Die zweite Nebenintervenientin führte aus, sie habe lediglich die Verfliesung der Kaminköpfe im Auftrag des Architekten durchgeführt.

Das Erstgericht wies das Klagebegehren ab. rechtlich vertrat es die Ansicht, dass die dreijährige Frist für die Geltendmachung der Gewährleistung und des Schadenersatzes infolge der Baumängel im Frühjahr 1976 zu laufen begonnen habe, das Klagerecht daher im Zeitpunkt der Klageseinbringung bereits erloschen gewesen sei.

Das Gericht zweiter Instanz gab der Berufung der klagenden Parteien Folge und änderte das Urteil des Erstgerichts dahin ab, dass es die Beklagte (die Verwendung der Mehrzahl im Spruch seiner Entscheidung beruht offensichtlich auf einem Schreibfehler) schuldig erkannte, die „Schäden (Mängel)“ an den Kaminköpfen der in der Klage genannten Häuser binnen einem Jahr den Regeln der Bautechnik entsprechend zu beheben. Gleichzeitig sprach es aus, dass der von der Stattgebung der Berufung betroffene Wert des Streitgegenstands 2.000 S übersteige.

Das Berufungsgericht stellte aufgrund der vorgenommenen Beweisergänzung fest, dass die vom Klagebegehren erfassten Häuser den Klägern spätestens im Jahre 1972 physisch übergeben wurden und dass der Kauf- und Wohnungseigentumsvertrag zwischen den Streitteilen am 15. 12. 1976 abgeschlossen wurde. Aufgrund der im

Berufungsverfahren unbekämpft gelassenen Tatsachenfeststellungen des Erstgerichts und dieser ergänzenden Feststellungen erachtete das Berufungsgericht die Rechtssache im Sinne der Stattgebung des Klagebegehrens spruchreif. Nach dem Vorbringen der Kläger in erster Instanz könne es keinem Zweifel unterliegen, dass sie mit ihrer Klage die Behebung der an den Kaminköpfen bestehenden Baumängel durchsetzen wollten. Das Klagebegehren, zu dessen Erhebung jeder einzelne Kläger legitimiert sei, sei auch ausreichend bestimmt, weil feststehe, dass die bestehenden Baumängel in wirtschaftlicher Weise nur dadurch behoben werden könnten, dass die Kaminköpfe abgetragen und neu aufgemauert werden. Das Schicksal der Klage hänge daher nur von der Lösung der strittigen Rechtsfrage ab, ob den Klägern die dreijährige gesetzliche Gewährleistungsfrist des § 933 ABGB im Zeitpunkt der Klagseinbringung noch offen gestanden sei. Für Gewährleistungsansprüche wegen physischer Mängel eines Kaufgegenstands bestimmte § 933 Abs 1 ABGB, dass die Frist am Tage der Ablieferung der Sache (also ihrer körperlichen Übergabe) zu laufen beginne. Wenn nach der Vereinbarung der Vertragspartner mit der physischen Übergabe des Kaufgegenstands auch Zufall und Gefahr des Besitzes auf den Käufer übergehen sollten, dann sei der Gefahrenübergangstag auch als Stichtag für die Gewährleistung anzusehen. Deshalb beginne auch die Gewährleistungsfrist von 3 Jahren für Mängel an einem Neubau grundsätzlich mit der Übergabe der Wohnhausanlage (= Ablieferung der Sache) an die Wohnungseigentümer zu laufen. Nach physischer Übergabe der Liegenschaft stünden dem Käufer (neben dem Anspruch auf Ausstellung einer einverleibungsfähigen Urkunde) nur noch Gewährleistungsansprüche zu, jedoch keine ergänzenden Erfüllungsansprüche. Im vorliegenden Fall hätten die Vertragspartner im § 4 des Kauf- und Wohnungseigentumsvertrags (Beilage ./I) festgelegt, dass die Käufer die vertragsgegenständliche Liegenschaft besichtigt und daher deren Lage, Ausmaß und Beschaffenheit kennen, sowie dass der Verkäufer keinerlei Haftung ua für nachträglich hervorkommende Mängel irgendwelcher Art übernimmt, mit Ausnahme versteckter Baumängel. In dieser Formulierung könne bei Auslegung des Vertrags entsprechend der Übung des redlichen Verkehrs (§ 914 ABGB) - ein abweichender Parteiwille sei nicht behauptet worden - die Zusicherung der Verkäuferin erblickt werden, dass die Wohnhausanlage von geheimen Baumängeln frei sei. Dies umso mehr, als § 928 ABGB bestimme, dass keine Gewährleistung statfinde, wenn die Mängel einer Sache in die Augen fallen. Träten nachträglich geheime Mängel der Sache zutage, dann könnten diese jedoch geltend gemacht werden. Das Berufungsgericht stellte aufgrund der vorgenommenen Beweisergänzung fest, dass die vom Klagebegehren erfassten Häuser den Klägern spätestens im Jahre 1972 physisch übergeben wurden und dass der Kauf-, und Wohnungseigentumsvertrag zwischen den Streitteilen am 15. 12. 1976 abgeschlossen wurde. Aufgrund der im Berufungsverfahren unbekämpft gelassenen Tatsachenfeststellungen des Erstgerichts und dieser ergänzenden Feststellungen erachtete das Berufungsgericht die Rechtssache im Sinne der Stattgebung des Klagebegehrens spruchreif. Nach dem Vorbringen der Kläger in erster Instanz könne es keinem Zweifel unterliegen, dass sie mit ihrer Klage die Behebung der an den Kaminköpfen bestehenden Baumängel durchsetzen wollten. Das Klagebegehren, zu dessen Erhebung jeder einzelne Kläger legitimiert sei, sei auch ausreichend bestimmt, weil feststehe, dass die bestehenden Baumängel in wirtschaftlicher Weise nur dadurch behoben werden könnten, dass die Kaminköpfe abgetragen und neu aufgemauert werden. Das Schicksal der Klage hänge daher nur von der Lösung der strittigen Rechtsfrage ab, ob den Klägern die dreijährige gesetzliche Gewährleistungsfrist des Paragraph 933, ABGB im Zeitpunkt der Klagseinbringung noch offen gestanden sei. Für Gewährleistungsansprüche wegen physischer Mängel eines Kaufgegenstands bestimmte Paragraph 933, Absatz eins, ABGB, dass die Frist am Tage der Ablieferung der Sache (also ihrer körperlichen Übergabe) zu laufen beginne. Wenn nach der Vereinbarung der Vertragspartner mit der physischen Übergabe des Kaufgegenstands auch Zufall und Gefahr des Besitzes auf den Käufer übergehen sollten, dann sei der Gefahrenübergangstag auch als Stichtag für die Gewährleistung anzusehen. Deshalb beginne auch die Gewährleistungsfrist von 3 Jahren für Mängel an einem Neubau grundsätzlich mit der Übergabe der Wohnhausanlage (= Ablieferung der Sache) an die Wohnungseigentümer zu laufen. Nach physischer Übergabe der Liegenschaft stünden dem Käufer (neben dem Anspruch auf Ausstellung einer einverleibungsfähigen Urkunde) nur noch Gewährleistungsansprüche zu, jedoch keine ergänzenden Erfüllungsansprüche. Im vorliegenden Fall hätten die Vertragspartner im Paragraph 4, des Kauf- und Wohnungseigentumsvertrags (Beilage ./I) festgelegt, dass die Käufer die vertragsgegenständliche Liegenschaft besichtigt und daher deren Lage, Ausmaß und Beschaffenheit kennen, sowie dass der Verkäufer keinerlei Haftung ua für nachträglich hervorkommende Mängel irgendwelcher Art übernimmt, mit Ausnahme versteckter Baumängel. In dieser Formulierung könne bei Auslegung des Vertrags entsprechend der Übung des redlichen Verkehrs (Paragraph 914, ABGB) - ein abweichender Parteiwille sei nicht behauptet worden - die Zusicherung der Verkäuferin erblickt werden, dass die Wohnhausanlage von geheimen Baumängeln frei sei. Dies umso

mehr, als Paragraph 928, ABGB bestimme, dass keine Gewährleistung stattfinde, wenn die Mängel einer Sache in die Augen fallen. Träten nachträglich geheime Mängel der Sache zutage, dann könnten diese jedoch geltend gemacht werden.

Zur Annahme, dass im vorliegenden Fall die Baumängel an den Kaminen im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses (15. 12. 1976) bereits offen zutage getreten wären, bestehe auch nach den Tatsachenfeststellungen des Erstgerichts keine Veranlassung. Das Erkennen von Schäden im Frühjahr 1976 habe noch nicht mit Sicherheit das Erkennen des Baumangels (Konstruktionsfehlers), welcher nunmehr feststehe, gestattet. Insbesondere wäre bei Auftreten eines Schadens an der Verkleidung eines Kamins der Konstruktionsfehler, der sämtlichen Kaminen anhafte, für einen Laien noch nicht erkennbar gewesen. Der nur für den Fachmann erkennbare Mangel sei aber kein offener. Wenn der Verkäufer die Haftung für eine Eigenschaft (der dem Erwerber überlassenen Sache) übernommen habe, deren Vorhandensein oder Fehlen erst nach längerer Zeit habe festgestellt werden können - hier die Eigenschaft des Fehlens geheimer Baumängel -, dann liege darin eine stillschweigende Hinausschiebung des Beginns der gesetzlichen Gewährleistungsfrist auf den Zeitpunkt, der das Erkennen des Mangels mit Sicherheit gestatte. Diese sichere Erkennbarkeit der Baumängel sei aber erst nach Vorliegen des Gutachtens des Sachverständigen Ing. Anton V***** vom 21. 10. 1977 gegeben gewesen. Die Gewährleistungsfrist habe daher erst in diesem Zeitpunkt zu laufen begonnen. Die Vertragspartner stünden zueinander im Verhältnis von Wohnungseigentumsorganisator und Wohnungseigentumsbewerbern (§ 23 WEG 1975). Nach § 24 Abs 1 WEG 1975 seien Vereinbarungen oder Vorbehalte, die geeignet seien, die dem Wohnungseigentumsbewerber oder Wohnungseigentümer zustehenden Nutzungs- oder Verfügungsrechte aufzuheben oder zu beschränken, rechtsunwirksam; das gelte insbesondere (nach Z 4 der zitierten Gesetzesstelle) für Vereinbarungen über Beschränkungen der nach den §§ 918 bis 921, 932 und 934 des ABGB zustehenden Rechte. Ein Erfüllungsanspruch der Wohnungseigentumsbewerber habe - abgesehen von der noch zu erfolgenden Eigentumsübertragung - nach der körperlichen Übergabe der Häuser nicht mehr bestanden. Die Haftung für allfällige offene, dh bereits erkannte bzw in die Augen fallende Mängel sei im Vertragspunkt 4. des Kauf- und Wohnungseigentumsvertrags eindeutig ausgeschlossen worden. Deshalb wäre, wenn man die Mängel an den Kaminköpfen als damals offene Mängel ansehen würde, den Wohnungseigentumsbewerbern in diesem Belange sowohl ein weiterer Erfüllungsanspruch als auch jeder Gewährleistungsanspruch abgeschnitten. Dass die Kläger aber auf ihnen nach dem Gesetz zustehende Gewährleistungsansprüche für diejenigen Mängel, die an den Kaminköpfen zwischen dem Zeitpunkt der körperlichen Übergabe und dem Vertragsabschluss allenfalls erkannt worden sein könnten, vertraglich verzichtet hätten, sei weder von den Parteien behauptet worden, noch könne ein derartiger Parteiwille aufgrund der Ergebnisse des Beweisverfahrens unterstellt werden. Überdies würde in einem solchen Fall eine rechtsunwirksame Vereinbarung iSd § 24 Abs 1 Z 4 WEG 1975 vorliegen. Eine gesetzeskonforme, die Gültigkeit des Vertrags nicht berührende Auslegung desselben sei also überhaupt nur dann möglich, wenn die an den Kaminen bestehenden, ursprünglich nicht erkennbaren Baumängel (Konstruktionsfehler) auch im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses noch geheim dh nicht mit Sicherheit erkennbar gewesen wären. Daraus ergäbe sich, dass die Kläger ihren Gewährleistungsanspruch rechtzeitig innerhalb der dreijährigen gesetzlichen Frist des § 923 ABGB geltend gemacht hätten. Die Berufung sei daher berechtigt. Gemäß § 409 Abs 2 ZPO sei jedoch der beklagten Partei eine angemessene Leistungsfrist, die ihr die Erfüllung ihrer Verpflichtung ermögliche, einzuräumen gewesen. Schließlich brachte das Berufungsgericht noch zum Ausdruck, dass durch die Einfügung des Klammerausdrucks „Mangel“ in das Klagebegehren bloß eine gemäß § 405 ZPO zulässige Verdeutlichung dahin vorgenommen worden sei, dass es sich um die Behebung von Baumängeln und nicht um eine Schadensbehebung handle. Zur Annahme, dass im vorliegenden Fall die Baumängel an den Kaminen im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses (15. 12. 1976) bereits offen zutage getreten wären, bestehe auch nach den Tatsachenfeststellungen des Erstgerichts keine Veranlassung. Das Erkennen von Schäden im Frühjahr 1976 habe noch nicht mit Sicherheit das Erkennen des Baumangels (Konstruktionsfehlers), welcher nunmehr feststehe, gestattet. Insbesondere wäre bei Auftreten eines Schadens an der Verkleidung eines Kamins der Konstruktionsfehler, der sämtlichen Kaminen anhafte, für einen Laien noch nicht erkennbar gewesen. Der nur für den Fachmann erkennbare Mangel sei aber kein offener. Wenn der Verkäufer die Haftung für eine Eigenschaft (der dem Erwerber überlassenen Sache) übernommen habe, deren Vorhandensein oder Fehlen erst nach längerer Zeit habe festgestellt werden können - hier die Eigenschaft des Fehlens geheimer Baumängel -, dann liege darin eine stillschweigende Hinausschiebung des Beginns der gesetzlichen Gewährleistungsfrist auf den Zeitpunkt, der das Erkennen des Mangels mit Sicherheit gestatte. Diese sichere Erkennbarkeit der Baumängel sei aber erst nach Vorliegen des Gutachtens des Sachverständigen Ing. Anton V***** vom 21. 10. 1977 gegeben gewesen. Die Gewährleistungsfrist

habe daher erst in diesem Zeitpunkt zu laufen begonnen. Die Vertragspartner stünden zueinander im Verhältnis von Wohnungseigentumsorganisator und Wohnungseigentumsbewerbern (Paragraph 23, WEG 1975). Nach Paragraph 24, Absatz eins, WEG 1975 seien Vereinbarungen oder Vorbehalte, die geeignet seien, die dem Wohnungseigentumsbewerber oder Wohnungseigentümer zustehenden Nutzungs- oder Verfügungsrechte aufzuheben oder zu beschränken, rechtsunwirksam; das gelte insbesondere (nach Ziffer 4, der zitierten Gesetzesstelle) für Vereinbarungen über Beschränkungen der nach den Paragraphen 918 bis 921, 932 und 934 des ABGB zustehenden Rechte. Ein Erfüllungsanspruch der Wohnungseigentumsbewerber habe - abgesehen von der noch zu erfolgenden Eigentumsübertragung - nach der körperlichen Übergabe der Häuser nicht mehr bestanden. Die Haftung für allfällige offene, dh bereits erkannte bzw in die Augen fallende Mängel sei im Vertragspunkt 4. des Kauf- und Wohnungseigentumsvertrags eindeutig ausgeschlossen worden. Deshalb wäre, wenn man die Mängel an den Kaminköpfen als damals offene Mängel ansehen würde, den Wohnungseigentumsbewerbern in diesem Belange sowohl ein weiterer Erfüllungsanspruch als auch jeder Gewährleistungsanspruch abgeschnitten. Dass die Kläger aber auf ihnen nach dem Gesetz zustehende Gewährleistungsansprüche für diejenigen Mängel, die an den Kaminköpfen zwischen dem Zeitpunkt der körperlichen Übergabe und dem Vertragsabschluss allenfalls erkannt worden sein könnten, vertraglich verzichtet hätten, sei weder von den Parteien behauptet worden, noch könne ein derartiger Parteiwille aufgrund der Ergebnisse des Beweisverfahrens unterstellt werden. Überdies würde in einem solchen Fall eine rechtsunwirksame Vereinbarung iSd Paragraph 24, Absatz eins, Ziffer 4, WEG 1975 vorliegen. Eine gesetzeskonforme, die Gültigkeit des Vertrags nicht berührende Auslegung desselben sei also überhaupt nur dann möglich, wenn die an den Kaminen bestehenden, ursprünglich nicht erkennbaren Baumängel (Konstruktionsfehler) auch im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses noch geheim dh nicht mit Sicherheit erkennbar gewesen wären. Daraus ergäbe sich, dass die Kläger ihren Gewährleistungsanspruch rechtzeitig innerhalb der dreijährigen gesetzlichen Frist des Paragraph 923, ABGB geltend gemacht hätten. Die Berufung sei daher berechtigt. Gemäß Paragraph 409, Absatz 2, ZPO sei jedoch der beklagten Partei eine angemessene Leistungsfrist, die ihr die Erfüllung ihrer Verpflichtung ermögliche, einzuräumen gewesen. Schließlich brachte das Berufungsgericht noch zum Ausdruck, dass durch die Einfügung des Klammerausdrucks „Mangel“ in das Klagebegehren bloß eine gemäß Paragraph 405, ZPO zulässige Verdeutlichung dahin vorgenommen worden sei, dass es sich um die Behebung von Baumängeln und nicht um eine Schadensbehebung handle.

Gegen dieses Urteil des Berufungsgerichts richten sich die Revisionen der Beklagten und der beiden Nebenintervenienten. In sämtlichen Revisionen wird der Anfechtungsgrund des § 503 Z 4 ZPO, in den Revisionen der Nebenintervenienten zudem noch der Revisionsgrund des § 503 Z 2 ZPO und schließlich in der Revision der prot. Firma Erwin G***** auch noch jener des § 503 Z 3 ZPO geltend gemacht. Alle Revisionswerber beantragen, die Abänderung des angefochtenen Urteils im Sinne der Wiederherstellung der erstgerichtlichen Entscheidung; hilfsweise stellen die Nebenintervenienten noch einen Aufhebungsantrag. Gegen dieses Urteil des Berufungsgerichts richten sich die Revisionen der Beklagten und der beiden Nebenintervenienten. In sämtlichen Revisionen wird der Anfechtungsgrund des Paragraph 503, Ziffer 4, ZPO, in den Revisionen der Nebenintervenienten zudem noch der Revisionsgrund des Paragraph 503, Ziffer 2, ZPO und schließlich in der Revision der prot. Firma Erwin G***** auch noch jener des Paragraph 503, Ziffer 3, ZPO geltend gemacht. Alle Revisionswerber beantragen, die Abänderung des angefochtenen Urteils im Sinne der Wiederherstellung der erstgerichtlichen Entscheidung; hilfsweise stellen die Nebenintervenienten noch einen Aufhebungsantrag.

Die klagenden Parteien beantragten in ihrer Revisionsbeantwortung, den Revisionen keine Folge zu geben.

Rechtliche Beurteilung

Die Revisionen sind berechtigt.

Insoweit die Beklagte und am Rande auch G***** die Ansicht vertreten, das Berufungsgericht habe das von den Klägern erhobene Begehren zu Unrecht als auf Gewährleistung gestützt angesehen, es liege in Wahrheit eine Schadenersatzklage vor, kann ihnen nicht gefolgt werden. Das Substrat, aus dem die Berechtigung des Begehrens abzuleiten ist, stellt allein das Vorbringen der Kläger dar. Die Kläger behaupteten das Vorliegen vorerst nicht erkennbarer Baumängel und die nach dem Wohnungseigentumsvertrag und „nach dem Gesetz“ bestehende Verpflichtung der Beklagten, diese Mängel zu beheben. Ein Vorbringen, dem die Behauptung eines konkreten rechtswidrigen Verhaltens der Beklagten, das für die eingetretenen, vorerst gar nicht wahrnehmbaren Schäden kausal gewesen wäre, und die Behauptung eines Verschuldens der Beklagten zu entnehmen wäre, wurde von den Klägern

nicht erstattet. Die Schadenersatzpflicht bei sogenannter positiver Vertragsverletzung, die aus § 1295 Abs 1 ABGB folgt, setzt aber ebenso wie die aus § 932 Abs 1 letzter Satz ABGB abgeleitete Haftung für Mangelfolgeschäden ein Verschulden des Schuldners voraus (Koziol-Welser6 I 212; SZ 46/39; SZ 50/93 ua). Schadenersatz als Klagegrund für das hier gestellte Begehren scheidet somit aus. Das Berufungsgericht ist daher mit Recht davon ausgegangen, dass die Kläger mit der vorliegenden Klage einen verschuldensunabhängigen Gewährleistungsanspruch geltend machen. Insoweit die Beklagte und am Rande auch G***** die Ansicht vertreten, das Berufungsgericht habe das von den Klägern erhobene Begehren zu Unrecht als auf Gewährleistung gestützt angesehen, es liege in Wahrheit eine Schadenersatzklage vor, kann ihnen nicht gefolgt werden. Das Substrat, aus dem die Berechtigung des Begehrens abzuleiten ist, stellt allein das Vorbringen der Kläger dar. Die Kläger behaupteten das Vorliegen vorerst nicht erkennbarer Baumängel und die nach dem Wohnungseigentumsvertrag und „nach dem Gesetz“ bestehende Verpflichtung der Beklagten, diese Mängel zu beheben. Ein Vorbringen, dem die Behauptung eines konkreten rechtswidrigen Verhaltens der Beklagten, das für die eingetretenen, vorerst gar nicht wahrnehmbaren Schäden kausal gewesen wäre, und die Behauptung eines Verschuldens der Beklagten zu entnehmen wäre, wurde von den Klägern nicht erstattet. Die Schadenersatzpflicht bei sogenannter positiver Vertragsverletzung, die aus Paragraph 1295, Absatz eins, ABGB folgt, setzt aber ebenso wie die aus Paragraph 932, Absatz eins, letzter Satz ABGB abgeleitete Haftung für Mangelfolgeschäden ein Verschulden des Schuldners voraus (Koziol-Welser6 römisch eins 212; SZ 46/39; SZ 50/93 ua). Schadenersatz als Klagegrund für das hier gestellte Begehren scheidet somit aus. Das Berufungsgericht ist daher mit Recht davon ausgegangen, dass die Kläger mit der vorliegenden Klage einen verschuldensunabhängigen Gewährleistungsanspruch geltend machen.

Das Schwergewicht aller Revisionen liegt in der Bekämpfung der Rechtsansicht des Berufungsgerichts, den Klägern sei zur Zeit der Klagseinbringung die Gewährleistungsfrist noch offen gestanden.

Die Fristen des § 933 ABGB beginnen bei Sachmängel mit der physischen Übergabe zu laufen; dies gilt auch bei Liegenschaften (Gschnitzer in Klang2 IV/1, 552 f; Reischauer in Rummel, ABGB, Rdz 3 zu § 933; SZ 43/152 ua). Die Mängel für die Gewähr zu leisten ist, müssen im Zeitpunkt der Erfüllung des Geschäfts durch den Veräußerer, insbesondere bei Übergabe der Sache vorhanden sein; es sei denn, die Gefahr wäre schon früher auf den Erwerber übergegangen (Gschnitzer in Klang2 IV/1, 511 f; Koziol-Welser6 I 205; Reischauer aaO Rdz 7 zu §§ 922, 923). Die Erkennbarkeit des Mangels ist keine Voraussetzung für den Beginn des Fristenlaufs (Gschnitzer aaO 553; Koziol-Welser6 I 208: 1 Ob 782/79; 7 Ob 822/81 ua). Wendet man diese Grundsätze auf den vorliegenden Fall an, so ergibt sich, dass den Klägern die Gewährleistungsfrist zur Zeit der Klagseinbringung nicht mehr offen stand. Die Fristen des Paragraph 933, ABGB beginnen bei Sachmängel mit der physischen Übergabe zu laufen; dies gilt auch bei Liegenschaften (Gschnitzer in Klang2 IV/1, 552 f; Reischauer in Rummel, ABGB, Rdz 3 zu Paragraph 933,; SZ 43/152 ua). Die Mängel für die Gewähr zu leisten ist, müssen im Zeitpunkt der Erfüllung des Geschäfts durch den Veräußerer, insbesondere bei Übergabe der Sache vorhanden sein; es sei denn, die Gefahr wäre schon früher auf den Erwerber übergegangen (Gschnitzer in Klang2 IV/1, 511 f; Koziol-Welser6 römisch eins 205; Reischauer aaO Rdz 7 zu Paragraphen 922, 923,). Die Erkennbarkeit des Mangels ist keine Voraussetzung für den Beginn des Fristenlaufs (Gschnitzer aaO 553; Koziol-Welser6 römisch eins 208: 1 Ob 782/79; 7 Ob 822/81 ua). Wendet man diese Grundsätze auf den vorliegenden Fall an, so ergibt sich, dass den Klägern die Gewährleistungsfrist zur Zeit der Klagseinbringung nicht mehr offen stand.

Nach der für die rechtliche Beurteilung maßgeblichen Sachgrundlage weisen die vom Klagebegehren erfassten Häuser schon insofern einen Mangel auf, als die Ausführung der Kaminabdeckungen von der Leistungsbeschreibung und einer jahrzehntelang bewährten Übung abweicht und fachlich falsch erfolgte. Dieser als schwerer Baumangel anzusehende Konstruktionsfehler lag ohne Zweifel schon zur Zeit der Übernahme der Häuser an die Kläger, die spätestens im Jahre 1972 erfolgte, vor. Soweit darin auch geheime Mängel erblickt werden könnten, ist darauf zu verweisen, dass wohl Mängel, die nur ein Sachverständiger erkennen kann, nicht augenfällig sind (EvBl 1955/292; EvBl 1962/509; 5 Ob 552, 553/81), dass es jedoch genügt, wenn die äußere Beschaffenheit der Sache auf Mängel schließen lässt, auch wenn deren Tragweite dahinsteht (Gschnitzer aaO, 522 f; 5 Ob 552, 553/81). Ein solcher Schluss lag hier aber jedenfalls auf der Hand. Abgesehen davon, dass die bautechnisch unrichtige Ausführung der Kaminabdeckungen wegen der teils bündig mit den Verblendblinkern verlegten, teils überhaupt zu klein dimensionierten Abdeckplatten von der jahrzehntelang üblichen Bauart sichtbar abwich, traten bald nach der Fertigstellung und Übergabe der Bauten an den Kaminen fortschreitend sichtbare Schäden hervor, die als Folge der

Fehlkonstruktion anzusehen sind und die im Frühjahr 1976 bereits ein Ausmaß von nahezu der Hälfte des im Juli 1981 vorhanden gewesenen sehr beträchtlichen Schadensumfangs erreicht hatten und nach den Feststellungen der Unterinstanzen jedenfalls im Frühjahr 1976 auch tatsächlich erkannt wurden. Es muss daher gesagt werden, dass die den Häusern anhaftenden Mängel zur Zeit der Übergabe weitgehend auch schon augenfällig iSd § 928 ABGB waren. Nach der für die rechtliche Beurteilung maßgeblichen Sachgrundlage weisen die vom Klagebegehren erfassten Häuser schon insofern einen Mangel auf, als die Ausführung der Kaminabdeckungen von der Leistungsbeschreibung und einer jahrzehntelang bewährten Übung abweicht und fachlich falsch erfolgte. Dieser als schwerer Baumangel anzusehende Konstruktionsfehler lag ohne Zweifel schon zur Zeit der Übernahme der Häuser an die Kläger, die spätestens im Jahre 1972 erfolgte, vor. Soweit darin auch geheime Mängel erblickt werden könnten, ist darauf zu verweisen, dass wohl Mängel, die nur ein Sachverständiger erkennen kann, nicht augenfällig sind (EvBl 1955/292; EvBl 1962/509; 5 Ob 552, 553/81), dass es jedoch genügt, wenn die äußere Beschaffenheit der Sache auf Mängel schließen lässt, auch wenn deren Tragweite dahinsteht (Gschnitzer aaO, 522 f; 5 Ob 552, 553/81). Ein solcher Schluss lag hier aber jedenfalls auf der Hand. Abgesehen davon, dass die bautechnisch unrichtige Ausführung der Kaminabdeckungen wegen der teils bündig mit den Verblendblinkern verlegten, teils überhaupt zu klein dimensionierten Abdeckplatten von der jahrzehntelang üblichen Bauart sichtbar abwich, traten bald nach der Fertigstellung und Übergabe der Bauten an den Kaminen fortschreitend sichtbare Schäden hervor, die als Folge der Fehlkonstruktion anzusehen sind und die im Frühjahr 1976 bereits ein Ausmaß von nahezu der Hälfte des im Juli 1981 vorhanden gewesenen sehr beträchtlichen Schadensumfangs erreicht hatten und nach den Feststellungen der Unterinstanzen jedenfalls im Frühjahr 1976 auch tatsächlich erkannt wurden. Es muss daher gesagt werden, dass die den Häusern anhaftenden Mängel zur Zeit der Übergabe weitgehend auch schon augenfällig iSd Paragraph 928, ABGB waren.

Es wurde aber auch durch § 4 des von den Streitparteien geschlossenen Kauf- und Wohnungseigentumsvertrags keine Verlängerung der für die klagsgegenständlichen Mängel geltenden Gewährleistungsfrist bewirkt. Diese Vertragsbestimmung bezieht sich in diesem Zusammenhang nämlich nur auf „versteckte Baumängel“; die hier festgestellten Mängel können aber nicht als versteckte Baumängel angesehen werden. Es wurde aber auch durch Paragraph 4, des von den Streitparteien geschlossenen Kauf- und Wohnungseigentumsvertrags keine Verlängerung der für die klagsgegenständlichen Mängel geltenden Gewährleistungsfrist bewirkt. Diese Vertragsbestimmung bezieht sich in diesem Zusammenhang nämlich nur auf „versteckte Baumängel“; die hier festgestellten Mängel können aber nicht als versteckte Baumängel angesehen werden.

Da die vorliegende Klage erst am 23. 10. 1979, also nach Ablauf der mit der spätestens im Jahr 1972 erfolgten Übergabe der Häuser an die Kläger in Lauf gesetzten Gewährleistungsfrist erhoben wurde, war der Gewährleistungsanspruch der Kläger zu dieser Zeit bereits erloschen. Das Berufungsgericht ist daher zu Unrecht zur Abänderung des das Klagebegehren abweisenden Urteils des Erstgerichts gelangt.

Es war daher den Revisionen Folge zu geben und die Entscheidung des Berufungsgerichts im Sinne der Wiederherstellung des erstgerichtlichen Urteils abzuändern.

Die Entscheidung über die Prozesskosten beruht auf § 41 ZPO, jene über die Kosten des Rechtsmittelverfahrens auf den §§ 41 und 50 ZPO. Die Entscheidung über die Prozesskosten beruht auf Paragraph 41, ZPO, jene über die Kosten des Rechtsmittelverfahrens auf den Paragraphen 41 und 50 ZPO.

Textnummer

E108335

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1984:0050OB00002.83.0306.000

Im RIS seit

03.09.2014

Zuletzt aktualisiert am

03.09.2014

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