

# TE OGH 2000/6/28 7Ob145/00z

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 28.06.2000

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Schalich als Vorsitzenden und die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Tittel, Hon. Prof. Dr. Danzl, Dr. Schaumüller und Dr. Kuras als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Ella S\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Alfred Hawel und Dr. Ernst Eypeltauer, Rechtsanwälte in Linz, gegen die beklagte Partei W\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Ferdinand Rankl, Rechtsanwalt in Micheldorf, und die auf Seiten der beklagten Partei beigetretene Nebenintervenientin S\*\*\*\*\*, vertreten durch Mörth & Buder, Rechtsanwälte in Linz, wegen S 150.000,--, über die Revisionen der beklagten Partei und ihrer Nebenintervenientin gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Linz als Berufungsgericht vom 31. März 2000, GZ 4 R 41/00b-44, womit das Urteil des Landesgerichtes Wels vom 26. November 1999, GZ 3 Cg 124/97p-39, bestätigt wurde, den

Beschluss

gefasst:

## Spruch

1.) Die Revision der beklagten Partei wird als verspätet zurückgewiesen.

Der Antrag der klagenden Partei auf Zuspruch der Kosten ihrer betreffenden Revisionsbeantwortung wird abgewiesen.

2.) Die Revision der Nebenintervenientin wird gemäß § 508a Abs 2 ZPO mangels der Voraussetzungen des § 502 Abs 1 ZPO zurückgewiesen. 2.) Die Revision der Nebenintervenientin wird gemäß Paragraph 508 a, Absatz 2, ZPO mangels der Voraussetzungen des Paragraph 502, Absatz eins, ZPO zurückgewiesen.

Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei die mit S 8.370,-- (darin enthalten S 1.395,-- USt) bestimmten Kosten der betreffenden Revisionsbeantwortung binnen 14 Tagen zu ersetzen.

## Text

Begründung:

Die (nunmehrige) Klägerin ist Eigentümerin eines Fertigteilhauses, das ihr Rechtsvorgänger (ihr Bruder, den sie beerbt hat), im Jahr 1978 von der beklagten Partei als Generalunternehmerin errichten ließ, wobei sich die Beklagte der Nebenintervenientin als Subunternehmerin bediente. Im Jahre 1980 bemerkte und reklamierte der Rechtsvorgänger der Klägerin sich in der Folge verstärkende Setzungen und Absenkungen des Fußbodens im Bereich des Ganges beim Bad, des Kinder- und des sog. Elternzimmers, deren Ursache für ihn nicht erkennbar war. Er veranlasste eine Ausbesserung der Verfliesung in diesem Bereich, weil er - ebenso wie die Beklagte und die Nebenintervenientin, die diese Ansicht noch bis zum Schluss der Verhandlung erster Instanz vertraten - meinte, die schließlich bis zu 25 mm betragenden Setzungen des Fußbodens seien auf Feuchtigkeitseintritte zurückzuführen. Tatsächlich wurden die Setzungen und Absenkungen, wie sich bei einer vom Rechtsvorgänger der Klägerin 1996 angestrebten

Beweissicherung, bei der der Fußboden geöffnet und Proben des Dämm-Materials entnommen wurden, herausstellte, dadurch verursacht, dass die Nebenintervenientin entweder eine zu geringe Menge eines Dämmstoffes in den Fußboden eingebracht oder den Dämmstoff nur ungenügend verdichtet hatte.

Die Klägerin begehrte zuletzt (ursprünglich hatte ihr Rechtsvorgänger nach dem Beweissicherungsverfahren ein Feststellungsbegehren erhoben) die Zahlung von S 150.000,-- aus dem Titel des Schadenersatzes.

Die Beklagte und ihre Nebenintervenientin wendeten ua Verjährung ein. Allein um diesen Einwand geht es noch im Revisionsverfahren.

Das Erstgericht gab dem Klagebegehren statt. Der Beginn der 3-jährigen Verjährung nach § 1489 ABGB setze neben der Kenntnis von Schaden und Schädiger auch die Kenntnis vom Kausalzusammenhang zwischen dem Schaden und dem Verhalten des Schädigers sowie von den verschuldensbegründenden Umständen voraus. Bloße Mutmaßungen über die schadensstiftenden Ereignisse setzten die Verjährungsfrist nicht in Gang. Habe der Geschädigte als Laie keinen Einblick in die maßgeblichen Umstände, so beginne die Verjährungszeit nicht zu laufen. Da die Beklagte und ihre Nebenintervenientin bis zuletzt daran festgehalten hätten, dass eine Zusammendrückung der Dämmstoffschüttung um mehr als 10 % nicht möglich sei und ein Verrottungsschaden durch Feuchtigkeitseintritt vorliege, sei der Lauf der Verjährungsfrist hinausgeschoben worden. Das Erstgericht gab dem Klagebegehren statt. Der Beginn der 3-jährigen Verjährung nach Paragraph 1489, ABGB setze neben der Kenntnis von Schaden und Schädiger auch die Kenntnis vom Kausalzusammenhang zwischen dem Schaden und dem Verhalten des Schädigers sowie von den verschuldensbegründenden Umständen voraus. Bloße Mutmaßungen über die schadensstiftenden Ereignisse setzten die Verjährungsfrist nicht in Gang. Habe der Geschädigte als Laie keinen Einblick in die maßgeblichen Umstände, so beginne die Verjährungszeit nicht zu laufen. Da die Beklagte und ihre Nebenintervenientin bis zuletzt daran festgehalten hätten, dass eine Zusammendrückung der Dämmstoffschüttung um mehr als 10 % nicht möglich sei und ein Verrottungsschaden durch Feuchtigkeitseintritt vorliege, sei der Lauf der Verjährungsfrist hinausgeschoben worden.

Das Berufungsgericht bestätigte die erstinstanzliche Entscheidung und sprach aus, dass die ordentliche Revision zulässig sei. Dass im vorliegenden Fall seit Entdeckung des Schadens und Kenntnis vom Schädiger, über dessen Identität infolge seiner Generalunternehmereigenschaft niemals Zweifel auftauchen hätten können, bis zur Erhebung der Schadenersatzklage ein Zeitraum von über 15 Jahren liege, stelle zwar "eine krasse Besonderheit des vorliegenden Einzelfalles" dar, ändere aber nichts daran, dass nach der oberstgerichtlichen Judikatur zum Beginn der 3-jährigen Verjährungsfrist auch die Kenntnis des Ursachenzusammenhanges gehöre. Der Oberste Gerichtshof habe in seiner Entscheidung 5 Ob 562/93 (= RdW 1995, 13) ausdrücklich ausgeführt, dass die Erkundungspflicht des Geschädigten, die bezüglich Name und Anschrift des Schädigers gelte, auf den Fall des Ursachenzusammenhanges zwischen eingetretenem Schaden und einem bestimmten Verhalten des vermutlichen Schädigers, das ihm als Verschulden zuzurechnen sein müsse, nicht anzuwenden sei. Wende man diesen Grundsatz auf den vorliegenden Fall an, so erweise sich das Ersturteil als richtig. Treffe den Geschädigten hinsichtlich des Ursachenzusammenhanges keine Erkundungspflicht, dürfe er sich diesbezüglich passiv verhalten und es darauf ankommen lassen, dass er vom Ursachenzusammenhang eines Tages zufällig Kenntnis erhält oder er sich zur Einholung eines Sachverständigengutachtens, zur Einleitung eines gerichtlichen Beweissicherungsverfahrens oder zur Einbringung der Schadenersatzklage entschließt. Ob das passive Verhalten des Geschädigten sieben Jahre andauere wie in 4 Ob 562/93 oder 15 Jahre wie im hier zu beurteilenden Fall, mache keinen prinzipiellen Unterschied. Ein entscheidungswesentlicher Unterschied könnte höchstens darin liegen, dass im vorliegenden Fall die Beklagte Generalunternehmer war und daher eine andere Person als für das mangelhafte Werk schadenersatzpflichtig von vornherein nicht in Betracht gekommen sei, während der Kläger in 5 Ob 562/93 dem Zweifel ausgesetzt gewesen sei, ob er den Werkunternehmer A oder den Werkunternehmer B klagen solle. Vertretbar erscheine es daher in einem Fall wie dem vorliegenden für den Beginn der Verjährungsfrist nicht die Kenntnis des Geschädigten vom Ursachenzusammenhang zu fordern, die ja dem Wortlaut des § 1489 ABGB nicht zu entnehmen sei. Freilich könnte trotz Herstellung eines Werkes durch einen Generalunternehmer noch immer Anlass zu Zweifeln bestehen, ob das Werk überhaupt mangelhaft ausgeführt war oder ob ein ursprünglich mangelfreies Werk nachträglich durch vom Generalunternehmer nicht mehr zu vertretende Umstände beschädigt wurde. Inwieweit die Generalunternehmereigenschaft des Schädigers, der mit der Beweislastumkehr des § 1298 ABGB belastet und daher prinzipiell als schutzwürdig in Bezug auf Beweisverschlechterung infolge Zeitablaufs anzusehen sei, für den Beginn der

Verjährungsfrist des § 1489 ABGB von Bedeutung sei, scheine in der oberstgerichtlichen Judikatur noch nie erörtert worden zu sein. Das Berufungsgericht sehe sich im Hinblick auf die zitierte oberstgerichtliche Entscheidung 5 Ob 562/93 nicht in der Lage die Schadenersatzklage wegen Verjährung abzuweisen, doch lägen die Voraussetzungen des § 502 Abs 1 ZPO für die ordentliche Revision vor, weil hier ein besonders krasser Fall von Passivverhalten des Geschädigten über einen Zeitraum von 15 Jahren vorliege und weil keine oberstgerichtliche Judikatur zur Rechtsfrage aufgefunden habe werden können, von welcher Bedeutung die Generalunternehmereigenschaft des Schädigers in Bezug auf ein mangelhaftes Werk sei. Das Berufungsgericht bestätigte die erstinstanzliche Entscheidung und sprach aus, dass die ordentliche Revision zulässig sei. Dass im vorliegenden Fall seit Entdeckung des Schadens und Kenntnis vom Schädiger, über dessen Identität infolge seiner Generalunternehmereigenschaft niemals Zweifel auftauchen hätten können, bis zur Erhebung der Schadenersatzklage ein Zeitraum von über 15 Jahren liege, stelle zwar "eine krasse Besonderheit des vorliegenden Einzelfalles" dar, ändere aber nichts daran, dass nach der oberstgerichtlichen Judikatur zum Beginn der 3-jährigen Verjährungsfrist auch die Kenntnis des Ursachenzusammenhanges gehöre. Der Oberste Gerichtshof habe in seiner Entscheidung 5 Ob 562/93 (= RdW 1995, 13) ausdrücklich ausgeführt, dass die Erkundungspflicht des Geschädigten, die bezüglich Name und Anschrift des Schädigers gelte, auf den Fall des Ursachenzusammenhanges zwischen eingetretenem Schaden und einem bestimmten Verhalten des vermutlichen Schädigers, das ihm als Verschulden zuzurechnen sein müsse, nicht anzuwenden sei. Wende man diesen Grundsatz auf den vorliegenden Fall an, so erweise sich das Ersturteil als richtig. Treffe den Geschädigten hinsichtlich des Ursachenzusammenhanges keine Erkundungspflicht, dürfe er sich diesbezüglich passiv verhalten und es darauf ankommen lassen, dass er vom Ursachenzusammenhang eines Tages zufällig Kenntnis erhält oder er sich zur Einholung eines Sachverständigengutachtens, zur Einleitung eines gerichtlichen Beweissicherungsverfahrens oder zur Einbringung der Schadenersatzklage entschließt. Ob das passive Verhalten des Geschädigten sieben Jahre andauere wie in 4 Ob 562/93 oder 15 Jahre wie im hier zu beurteilenden Fall, mache keinen prinzipiellen Unterschied. Ein entscheidungswesentlicher Unterschied könnte höchstens darin liegen, dass im vorliegenden Fall die Beklagte Generalunternehmer war und daher eine andere Person als für das mangelhafte Werk schadenersatzpflichtig von vornherein nicht in Betracht gekommen sei, während der Kläger in 5 Ob 562/93 dem Zweifel ausgesetzt gewesen sei, ob er den Werkunternehmer A oder den Werkunternehmer B klagen solle. Vertretbar erscheine es daher in einem Fall wie dem vorliegenden für den Beginn der Verjährungsfrist nicht die Kenntnis des Geschädigten vom Ursachenzusammenhang zu fordern, die ja dem Wortlaut des Paragraph 1489, ABGB nicht zu entnehmen sei. Freilich könnte trotz Herstellung eines Werkes durch einen Generalunternehmer noch immer Anlass zu Zweifeln bestehen, ob das Werk überhaupt mangelhaft ausgeführt war oder ob ein ursprünglich mangelfreies Werk nachträglich durch vom Generalunternehmer nicht mehr zu vertretende Umstände beschädigt wurde. Inwieweit die Generalunternehmereigenschaft des Schädigers, der mit der Beweislastumkehr des Paragraph 1298, ABGB belastet und daher prinzipiell als schutzwürdig in Bezug auf Beweisverschlechterung infolge Zeitablaufs anzusehen sei, für den Beginn der Verjährungsfrist des Paragraph 1489, ABGB von Bedeutung sei, scheine in der oberstgerichtlichen Judikatur noch nie erörtert worden zu sein. Das Berufungsgericht sehe sich im Hinblick auf die zitierte oberstgerichtliche Entscheidung 5 Ob 562/93 nicht in der Lage die Schadenersatzklage wegen Verjährung abzuweisen, doch lägen die Voraussetzungen des Paragraph 502, Absatz eins, ZPO für die ordentliche Revision vor, weil hier ein besonders krasser Fall von Passivverhalten des Geschädigten über einen Zeitraum von 15 Jahren vorliege und weil keine oberstgerichtliche Judikatur zur Rechtsfrage aufgefunden habe werden können, von welcher Bedeutung die Generalunternehmereigenschaft des Schädigers in Bezug auf ein mangelhaftes Werk sei.

Gegen dieses Urteil richten sich die Revisionen der Beklagten und ihrer Nebenintervenientin, die jeweils unrichtige rechtliche Beurteilung der Sache geltend machen und beantragen, die angefochtene Entscheidung dahin abzuändern, dass das Klagebegehren abgewiesen werde. Hilfsweise wird jeweils ein Aufhebungsantrag gestellt.

Die Klägerin hat mit zwei gesonderten, am selben Tag bei der Post aufgegebenen Schriftsätzen Revisionsbeantwortungen erstattet, in denen sie jeweils beantragt, die Revision mangels Vorliegens einer erheblichen Rechtsfrage iSd § 502 Abs 1 ZPO als unzulässig zurückzuweisen, oder ihr aber keine Folge zu geben. Die Klägerin hat mit zwei gesonderten, am selben Tag bei der Post aufgegebenen Schriftsätzen Revisionsbeantwortungen erstattet, in denen sie jeweils beantragt, die Revision mangels Vorliegens einer erheblichen Rechtsfrage iSd Paragraph 502, Absatz eins, ZPO als unzulässig zurückzuweisen, oder ihr aber keine Folge zu geben.

### **Rechtliche Beurteilung**

#### 1.) Zur Revision der beklagten Partei:

Die Revision der Beklagten ist verspätet. Das Berufungsurteil wurde dem Beklagtenvertreter am 6. 4. 2000 zugestellt. Die gemäß § 505 Abs 2 ZPO 4-wöchige Revisionsfrist endete daher am 4. 5. 2000. Die erst am 5. 5. 2000 zur Post gegebene Revision der Beklagten ist daher verspätet und wäre nach § 507 Abs 1 ZPO schon vom Erstgericht zurückzuweisen gewesen. Die Revision der Beklagten ist verspätet. Das Berufungsurteil wurde dem Beklagtenvertreter am 6. 4. 2000 zugestellt. Die gemäß Paragraph 505, Absatz 2, ZPO 4-wöchige Revisionsfrist endete daher am 4. 5. 2000. Die erst am 5. 5. 2000 zur Post gegebene Revision der Beklagten ist daher verspätet und wäre nach Paragraph 507, Absatz eins, ZPO schon vom Erstgericht zurückzuweisen gewesen.

Da die klagende Partei in ihrer betreffenden Revisionsbeantwortung auf die Verspätung des Rechtsmittels nicht hingewiesen hat, kann ihre Rechtsmittelgegenschrift - abgesehen davon, dass es nicht notwendig war, zwei gesonderte Schriftsätze zu verfassen - nicht als zur zweckentsprechenden Rechtsverteidigung geeignet angesehen werden; ihr Antrag auf Kostenersatz war demgemäß abzuweisen.

#### 2.) Zur Revision der Nebenintervenientin:

Die Revision der Nebenintervenientin ist zwar rechtzeitig, entgegen dem - den Obersten Gerichtshof nicht bindenden (§ 508a Abs 1 ZPO) - Ausspruch des Berufungsgerichtes jedoch mangels Vorliegens einer erheblichen Rechtsfrage iSd § 502 Abs 1 ZPO nicht zulässig. Die Revision der Nebenintervenientin ist zwar rechtzeitig, entgegen dem - den Obersten Gerichtshof nicht bindenden (Paragraph 508 a, Absatz eins, ZPO) - Ausspruch des Berufungsgerichtes jedoch mangels Vorliegens einer erheblichen Rechtsfrage iSd Paragraph 502, Absatz eins, ZPO nicht zulässig.

Nach stRsp des Obersten Gerichtshofes beginnt die 3-jährige Verjährungsfrist des § 1489 ABGB mit dem Zeitpunkt zu laufen, in dem der Ersatzberechtigte sowohl den Schaden als auch den Ersatzpflichtigen so weit kennt, dass eine Klage mit Aussicht auf Erfolg erhoben werden kann. Die Kenntnis muss dabei den ganzen den Anspruch begründenden Sachverhalt umfassen, insbesondere auch die Kenntnis des Ursachenzusammenhanges zwischen dem Schaden und einem bestimmten, dem Schädiger anzulastenden Verhalten, in Fällen der Verschuldenshaftung daher auch jene Umstände, aus denen sich das Verschulden des Schädigers ergibt (RdW 1995, 13; SZ 68/179; RIS-Justiz RS0034951; zuletzt etwa 7 Ob 242/99k; Dittrich/Tades ABGB35 § 1489/80, 81 jeweils mwH). Der den Anspruch begründende Sachverhalt muss dem Geschädigten zwar nicht in allen Einzelheiten, aber doch soweit bekannt sein, dass er in der Lage ist, das zur Begründung seines Ersatzanspruches erforderliche Sachvorbringen konkret zu erstatten (JBI 1987, 450; JBI 1988, 321; ecolex 1991, 454; ecolex 1994, 537; SZ 68/179; SZ 68/238; RIS-Justiz RS0034366 und RS0034524; Schubert in Rummel ABGB2 Rz 4 zu § 1489; Mader in Schwimann ABGB2 VII Rz 9 und 11 zu § 1489). Bloße Mutmaßungen über die angeführten Umstände genügen hingegen nicht (JBI 1987, 450 [451]; ecolex 1999/93 ua). Hat der Geschädigte als Laie keinen Einblick in die für das Verschulden maßgeblichen Umstände, so beginnt die Verjährungszeit nicht zu laufen (WBI 1987, 66; JBI 1991, 654; RdW 1995/13; 9 Ob 319/97w; RIS-Justiz RS0034603). Die bloße Möglichkeit der Ermittlung einschlägiger Tatsachen vermag ihr Bekanntsein nicht zu ersetzen (JBI 1988, 321 mwN; RdW 1995, 13; 9 Ob 319/97w; 9 Ob 91/99v; RIS-Justiz RS0034603). Nach hM darf sich der Geschädigte allerdings nicht einfach passiv verhalten und es darauf ankommen lassen, dass er von der Person des Ersatzpflichtigen eines Tages zufällig Kenntnis erhält. Wenn er die für die erfolgversprechende Anspruchsverfolgung notwendigen Voraussetzungen ohne nennenswerte Mühe in Erfahrung bringen kann, gilt die Kenntnisnahme schon als in dem Zeitpunkt erlangt, in welchem sie ihm bei angemessener Erkundigung zuteil geworden wäre (9 Ob 91/99v; 7 Ob 242/99k ua). Dabei ist auf die Umstände des konkreten Falles abzustellen (SZ 63/53 = ecolex 1990, 345 = JBI 1990, 653; 9 Ob 91/99v; 7 Ob 242/99k ua). Die Erkundigungspflicht des Geschädigten darf dabei nicht überspannt werden (SZ 63/53; JBI 1991, 654 = AnwBI 1991, 123; RIS-Justiz RS0034327; zuletzt etwa 2 Ob 335/99z). Bereits in mehreren Fällen hat der Oberste Gerichtshof ausgesprochen, dass die Forderung der Einholung eines Sachverständigengutachtens zur Klärung der Voraussetzungen erfolgversprechender Anspruchsverfolgung eine Überspannung der Erkundigungspflicht des Geschädigten bedeute (6 Ob 273/98k; 7 Ob 242/99k). Nach stRsp des Obersten Gerichtshofes beginnt die 3-jährige Verjährungsfrist des Paragraph 1489, ABGB mit dem Zeitpunkt zu laufen, in dem der Ersatzberechtigte sowohl den Schaden als auch den Ersatzpflichtigen so weit kennt, dass eine Klage mit Aussicht auf Erfolg erhoben werden kann. Die Kenntnis muss dabei den ganzen den Anspruch begründenden Sachverhalt umfassen, insbesondere auch die Kenntnis des Ursachenzusammenhanges zwischen dem Schaden und einem bestimmten, dem Schädiger anzulastenden Verhalten, in Fällen der Verschuldenshaftung daher auch jene Umstände, aus denen sich das Verschulden des Schädigers ergibt (RdW 1995, 13; SZ 68/179; RIS-Justiz RS0034951; zuletzt etwa 7 Ob 242/99k;

Dittrich/Tades ABGB35 Paragraph 1489 /, 80,, 81 jeweils mwH). Der den Anspruch begründende Sachverhalt muss dem Geschädigten zwar nicht in allen Einzelheiten, aber doch soweit bekannt sein, dass er in der Lage ist, das zur Begründung seines Ersatzanspruches erforderliche Sachvorbringen konkret zu erstatten (JBI 1987, 450; JBI 1988, 321; ecolex 1991, 454; ecolex 1994, 537; SZ 68/179; SZ 68/238; RIS-Justiz RS0034366 und RS0034524; Schubert in Rummel ABGB2 Rz 4 zu Paragraph 1489 ;, Mader in Schwimann ABGB2 römisch VII Rz 9 und 11 zu Paragraph 1489,). Bloße Mutmaßungen über die angeführten Umstände genügen hingegen nicht (JBI 1987, 450 [451]; ecolex 1999/93 ua). Hat der Geschädigte als Laie keinen Einblick in die für das Verschulden maßgeblichen Umstände, so beginnt die Verjährungszeit nicht zu laufen (WBI 1987, 66; JBI 1991, 654; RdW 1995/13; 9 Ob 319/97w; RIS-Justiz RS0034603). Die bloße Möglichkeit der Ermittlung einschlägiger Tatsachen vermag ihr Bekanntsein nicht zu ersetzen (JBI 1988, 321 mwN; RdW 1995, 13; 9 Ob 319/97w; 9 Ob 91/99v; RIS-Justiz RS0034603). Nach hM darf sich der Geschädigte allerdings nicht einfach passiv verhalten und es darauf ankommen lassen, dass er von der Person des Ersatzpflichtigen eines Tages zufällig Kenntnis erhält. Wenn er die für die erfolversprechende Anspruchsverfolgung notwendigen Voraussetzungen ohne nennenswerte Mühe in Erfahrung bringen kann, gilt die Kenntnisnahme schon als in dem Zeitpunkt erlangt, in welchem sie ihm bei angemessener Erkundigung zuteil geworden wäre (9 Ob 91/99v; 7 Ob 242/99k ua). Dabei ist auf die Umstände des konkreten Falles abzustellen (SZ 63/53 = ecolex 1990, 345 = JBI 1990, 653; 9 Ob 91/99v; 7 Ob 242/99k ua). Die Erkundigungspflicht des Geschädigten darf dabei nicht überspannt werden (SZ 63/53; JBI 1991, 654 = AnwBI 1991, 123; RIS-Justiz RS0034327; zuletzt etwa 2 Ob 335/99z). Bereits in mehreren Fällen hat der Oberste Gerichtshof ausgesprochen, dass die Forderung der Einholung eines Sachverständigengutachtens zur Klärung der Voraussetzungen erfolversprechender Anspruchsverfolgung eine Überspannung der Erkundigungspflicht des Geschädigten bedeute (6 Ob 273/98k; 7 Ob 242/99k).

Das Berufungsgericht hat diese Rechtslage seiner Entscheidung zugrundegelegt. Ihre Anwendung auf den hier zu beurteilenden Fall, also die Beurteilung, ob der Geschädigte die für die erfolgreiche Anspruchsverfolgung erforderliche Kenntnis über den Ursachenzusammenhang zwischen dem Schaden und dem Verhalten des Schädigers ohne nennenswerte Mühe in Erfahrung hätte bringen können, hängt von den Umständen des konkreten Einzelfalles ab und begründet daher - von Fällen krasser Fehlbeurteilung abgesehen - keine erhebliche Rechtsfrage iSd § 502 Abs 1 ZPO (RZ 1994/45; 9 Ob 319/97w; 9 Ob 91/99v). Eine krasse Fehlbeurteilung liegt aber hier nicht vor. Zweifel an der Richtigkeit der Entscheidungen der Vorinstanzen könnte zwar der sehr lange Zeitraum von 15 Jahren zwischen dem Bemerkten der beginnenden Absenkungen des Fußbodens durch den ursprünglichen Kläger und dessen Kenntnisnahme des Ursachenzusammenhanges anlässlich der von ihm initiierten Beweissicherung und der darauf hin erfolgten Klagserhebung erwecken. Der Vorwurf der Revisionswerberin, der ursprüngliche Kläger habe viel zu lange damit zugewartet, sachgerechte Erkundigungen zum Ursachenzusammenhang anzustellen (wozu er entgegen dem Ausspruch des Obersten Gerichtshofes in 5 Ob 562/93 = RdW 1995/13 verpflichtet gewesen wäre), erscheint im Lichte der erstgerichtlichen Feststellungen allerdings nicht gerechtfertigt. Ganz offenbar hat sich der Geschädigte, der die Schäden ja sofort reklamierte, als Laie nämlich von der Beklagten zunächst davon überzeugen lassen, dass sie durch einen - nicht von der Beklagten zu vertretenden - Feuchtigkeitseintritt verursacht würden. Selbst wenn man - wie Mader, aaO Rz 21 zu § 1489, der aber in diesem Zusammenhang ausdrücklich betont, dass die Erkundigungspflicht nicht überspannt werden darf - entgegen 5 Ob 562/93 auch hinsichtlich des Ursachenzusammenhanges eine Erkundigungspflicht bejaht (dies konnte zuletzt zu 7 Ob 242/99k dahingestellt bleiben) würde es eine Überspannung der Erkundigungspflicht bedeuten, bei dieser Sachlage vom Geschädigten, der also kein Verschulden der Beklagten annahm, die Einholung eines Sachverständigengutachtens zur Klärung des Ursachenzusammenhanges zu fordern. Schon deshalb kann darin, dass das Berufungsgericht trotz des sehr langen "Passivverhaltens" des ursprünglichen Klägers keinen Verstoß gegen dessen Erkundigungspflicht angenommen hat, jedenfalls keine krasse Verkennung der Rechtslage erkannt werden. Das Berufungsgericht hat diese Rechtslage seiner Entscheidung zugrundegelegt. Ihre Anwendung auf den hier zu beurteilenden Fall, also die Beurteilung, ob der Geschädigte die für die erfolgreiche Anspruchsverfolgung erforderliche Kenntnis über den Ursachenzusammenhang zwischen dem Schaden und dem Verhalten des Schädigers ohne nennenswerte Mühe in Erfahrung hätte bringen können, hängt von den Umständen des konkreten Einzelfalles ab und begründet daher - von Fällen krasser Fehlbeurteilung abgesehen - keine erhebliche Rechtsfrage iSd Paragraph 502, Absatz eins, ZPO (RZ 1994/45; 9 Ob 319/97w; 9 Ob 91/99v). Eine krasse Fehlbeurteilung liegt aber hier nicht vor. Zweifel an der Richtigkeit der Entscheidungen der Vorinstanzen könnte zwar der sehr lange Zeitraum von 15 Jahren zwischen dem Bemerkten der beginnenden Absenkungen des Fußbodens durch den ursprünglichen Kläger und dessen Kenntnisnahme des Ursachenzusammenhanges anlässlich der von ihm initiierten

Beweissicherung und der darauf hin erfolgten Klagserhebung erwecken. Der Vorwurf der Revisionswerberin, der ursprüngliche Kläger habe viel zu lange damit zugewartet, sachgerechte Erkundigungen zum Ursachenzusammenhang anzustellen (wozu er entgegen dem Ausspruch des Obersten Gerichtshofes in 5 Ob 562/93 = RdW 1995/13 verpflichtet gewesen wäre), erscheint im Lichte der erstgerichtlichen Feststellungen allerdings nicht gerechtfertigt. Ganz offenbar hat sich der Geschädigte, der die Schäden ja sofort reklamierte, als Laie nämlich von der Beklagten zunächst davon überzeugen lassen, dass sie durch einen - nicht von der Beklagten zu vertretenden - Feuchtigkeitseintritt verursacht würden. Selbst wenn man - wie Mader, aaO Rz 21 zu Paragraph 1489,, der aber in diesem Zusammenhang ausdrücklich betont, dass die Erkundigungspflicht nicht überspannt werden darf - entgegen 5 Ob 562/93 auch hinsichtlich des Ursachenzusammenhanges eine Erkundigungspflicht bejaht (dies konnte zuletzt zu 7 Ob 242/99k dahingestellt bleiben) würde es eine Überspannung der Erkundigungspflicht bedeuten, bei dieser Sachlage vom Geschädigten, der also kein Verschulden der Beklagten annahm, die Einholung eines Sachverständigengutachtens zur Klärung des Ursachenzusammenhanges zu fordern. Schon deshalb kann darin, dass das Berufungsgericht trotz des sehr langen "Passivverhaltens" des ursprünglichen Klägers keinen Verstoß gegen dessen Erkundigungspflicht angenommen hat, jedenfalls keine krasse Verkennung der Rechtslage erkannt werden.

Daran ändert auch die Überlegung nichts, dass der gegenständliche Schadenersatzanspruch nach § 1298 ABGB zu beurteilen ist und daher die klagende Partei die Schlechterfüllung zu beweisen hat, wogegen der beklagten Partei, die vertragsgemäß eine ordnungsgemäße Herstellung des Fußbodens schuldete, der Entlastungsbeweis obliegt (vgl. Reischauer in Rummel ABGB2 Rz 2 zu § 1298 mwN). Die Tatsache, dass der Beklagten der Entlastungsbeweis offensteht, lässt aber den Grundsatz der Haftung bloß für Verschulden unberührt; es wird lediglich die Beweislast für einzelne Merkmale des Tatbestandes, an den die Schadenersatzpflicht geknüpft ist, verschoben (10 Ob 2102/96g). Im vorliegenden Fall musste daher die klagende Partei vor Einbringung der Klage das Verschulden der Beklagten am eingetretenen Schaden jedenfalls insoweit berücksichtigen, als sie den Erfolg des der Beklagten obliegenden Entlastungsbeweises mitbedenken musste (vgl. 10 Ob 2102/96g). Nur ab tatsächlichem Bekanntsein von Umständen, die die Annahme eines Verschuldens der Beklagten rechtfertigten, wäre dem Geschädigten die Einbringung der Klage mit Aussicht auf Erfolg möglich gewesen (JBI 1987, 450; RdW 1995, 13; 10 Ob 2102/96g). Nach stRsp beginnt aber die Kenntnis des Sachverhaltes, der den Grund des Entschädigungsanspruchs darstellt, erst dann, wenn dem Beschädigten der Sachverhalt so weit bekannt wurde, dass er eine Klage mit Aussicht auf Erfolg anstellen hätte können (RIS-Justiz RS0034524). Daran ändert auch die Überlegung nichts, dass der gegenständliche Schadenersatzanspruch nach Paragraph 1298, ABGB zu beurteilen ist und daher die klagende Partei die Schlechterfüllung zu beweisen hat, wogegen der beklagten Partei, die vertragsgemäß eine ordnungsgemäße Herstellung des Fußbodens schuldete, der Entlastungsbeweis obliegt (vergleiche Reischauer in Rummel ABGB2 Rz 2 zu Paragraph 1298, mwN). Die Tatsache, dass der Beklagten der Entlastungsbeweis offensteht, lässt aber den Grundsatz der Haftung bloß für Verschulden unberührt; es wird lediglich die Beweislast für einzelne Merkmale des Tatbestandes, an den die Schadenersatzpflicht geknüpft ist, verschoben (10 Ob 2102/96g). Im vorliegenden Fall musste daher die klagende Partei vor Einbringung der Klage das Verschulden der Beklagten am eingetretenen Schaden jedenfalls insoweit berücksichtigen, als sie den Erfolg des der Beklagten obliegenden Entlastungsbeweises mitbedenken musste (vergleiche 10 Ob 2102/96g). Nur ab tatsächlichem Bekanntsein von Umständen, die die Annahme eines Verschuldens der Beklagten rechtfertigten, wäre dem Geschädigten die Einbringung der Klage mit Aussicht auf Erfolg möglich gewesen (JBI 1987, 450; RdW 1995, 13; 10 Ob 2102/96g). Nach stRsp beginnt aber die Kenntnis des Sachverhaltes, der den Grund des Entschädigungsanspruchs darstellt, erst dann, wenn dem Beschädigten der Sachverhalt so weit bekannt wurde, dass er eine Klage mit Aussicht auf Erfolg anstellen hätte können (RIS-Justiz RS0034524).

Schließlich wirft auch der Umstand, dass im Hinblick auf die Generalunternehmereigenschaft der Beklagten für den Geschädigten von vornherein nur diese als möglicher Ersatzpflichtiger in Betracht kam, entgegen der Ansicht des Berufungsgerichtes keine erhebliche Rechtsfrage iSd § 502 Abs 1 ZPO auf. Auch dann, wenn Schade und möglicher Schädiger feststehen, tritt der Verjährungsbeginn nicht ein, solange es an der Kenntnis jener Umstände fehlt, die ein Verschulden des Schädigers begründen (RIS-Justiz RS0034951). So hat der Oberste Gerichtshof etwa zu 6 Ob 273/98k im Falle eines ärztlichen Kunstfehlers ausgesprochen, dass die Verjährungsfrist nicht beginnt, solange die Unkenntnis, dass es sich um einen Kunstfehler handelt, andauert, mag auch der Schade und die Person des (möglichen) Schädigers an sich bekannt sein. Freilich ist bei der von den Umständen des Einzelfalles abhängenden Einschätzung, ob der Geschädigte seiner Erkundigungspflicht genügt hat, wohl auch der Umstand, ob ihm ein präsumtiver Schädiger bereits bekannt war, oder ob mehrere Personen als Schädiger in Betracht kamen, mit ins Kalkül zu ziehen. Im vorliegenden

Fall ändert sich aber dadurch, dass von vornherein nur die beklagte Partei als Ersatzpflichtiger in Betracht kam, nichts am Ergebnis, dass dem ursprünglichen Kläger jedenfalls kein Verstoß gegen eine allfällige Erkundigungspflicht nach dem Ursachenzusammenhang vorzuwerfen ist. Auch in diesem Zusammenhang liegt demnach kein tauglicher Revisionsgrund vor. Schließlich wirft auch der Umstand, dass im Hinblick auf die Generalunternehmereigenschaft der Beklagten für den Geschädigten von vornherein nur diese als möglicher Ersatzpflichtiger in Betracht kam, entgegen der Ansicht des Berufungsgerichtes keine erhebliche Rechtsfrage iSd Paragraph 502, Absatz eins, ZPO auf. Auch dann, wenn Schade und möglicher Schädiger feststehen, tritt der Verjährungsbeginn nicht ein, solange es an der Kenntnis jener Umstände fehlt, die ein Verschulden des Schädigers begründen (RIS-Justiz RS0034951). So hat der Oberste Gerichtshof etwa zu 6 Ob 273/98k im Falle eines ärztlichen Kunstfehlers ausgesprochen, dass die Verjährungsfrist nicht beginnt, solange die Unkenntnis, dass es sich um einen Kunstfehler handelt, andauert, mag auch der Schade und die Person des (möglichen) Schädigers an sich bekannt sein. Freilich ist bei der von den Umständen des Einzelfalls abhängenden Einschätzung, ob der Geschädigte seiner Erkundigungspflicht genügt hat, wohl auch der Umstand, ob ihm ein präsumtiver Schädiger bereits bekannt war, oder ob mehrere Personen als Schädiger in Betracht kamen, mit ins Kalkül zu ziehen. Im vorliegenden Fall ändert sich aber dadurch, dass von vornherein nur die beklagte Partei als Ersatzpflichtiger in Betracht kam, nichts am Ergebnis, dass dem ursprünglichen Kläger jedenfalls kein Verstoß gegen eine allfällige Erkundigungspflicht nach dem Ursachenzusammenhang vorzuwerfen ist. Auch in diesem Zusammenhang liegt demnach kein tauglicher Revisionsgrund vor.

Das Rechtsmittel der Nebenintervenientin war daher gemäß § 508a Abs 2 ZPO mangels der Voraussetzungen des § 502 Abs 1 ZPO zurückzuweisen. Das Rechtsmittel der Nebenintervenientin war daher gemäß Paragraph 508 a, Absatz 2, ZPO mangels der Voraussetzungen des Paragraph 502, Absatz eins, ZPO zurückzuweisen.

Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 41, 50 ZPO. Die Klägerin hat auf die Unzulässigkeit der Revision der Nebenintervenientin hingewiesen; ihre Revisionsbeantwortung war daher zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung notwendig. Nach hM kann ein einfacher Nebenintervenient (um einen solchen handelt es sich im vorliegenden Fall) in der Hauptsache niemals Kostenschuldner sein (Fucik in Rechberger<sup>2</sup> Rz 6 zu § 40 ZPO mwH); die durch ein Rechtsmittel ihres Streithelfers verursachten Kosten des Gegners sind daher von der Hauptpartei (hier der Beklagten) zu ersetzen. Da der Streitwert S 140.000,-- übersteigt, steht nur ein Einheitssatz von 50 % (und nicht wie verzeichnet 60 %) zu. Die Kostenentscheidung beruht auf Paragraphen 41, 50 ZPO. Die Klägerin hat auf die Unzulässigkeit der Revision der Nebenintervenientin hingewiesen; ihre Revisionsbeantwortung war daher zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung notwendig. Nach hM kann ein einfacher Nebenintervenient (um einen solchen handelt es sich im vorliegenden Fall) in der Hauptsache niemals Kostenschuldner sein (Fucik in Rechberger<sup>2</sup> Rz 6 zu Paragraph 40, ZPO mwH); die durch ein Rechtsmittel ihres Streithelfers verursachten Kosten des Gegners sind daher von der Hauptpartei (hier der Beklagten) zu ersetzen. Da der Streitwert S 140.000,-- übersteigt, steht nur ein Einheitssatz von 50 % (und nicht wie verzeichnet 60 %) zu.

#### **Anmerkung**

E58332 07A01450

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2000:0070OB00145.00Z.0628.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_20000628\_OGH0002\_0070OB00145\_00Z0000\_000

**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](http://www.jusline.at)