

TE OGH 2010/12/14 3Ob186/10i

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 14.12.2010

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten Dr. Prückner als Vorsitzenden sowie die Hofräte und Hofrätinnen Hon.-Prof. Dr. Neumayr, Dr. Lovrek, Dr. Jensik und Dr. Fichtenau als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei I*****gesellschaft mbH, ***** vertreten durch Dr. Maximilian Gumpoldsberger, Rechtsanwalt in Wels, und der Nebenintervenientin auf Seiten der klagenden Partei Helmut W***** Gesellschaft mbH, ***** vertreten durch Dr. Lydia Friedle, Rechtsanwältin in Mannersdorf am Leithagebirge, gegen die beklagte Partei E***** GmbH, ***** vertreten durch Dr. Franz Gütlbauer, Dr. Siegfried Sieghartsleitner und Dr. Michael Pichlmair, Rechtsanwälte in Wels, sowie der Nebenintervenientin auf Seiten der beklagten Partei T*****-Gesellschaft mbH, ***** vertreten durch Mag. Thomas Braun, Rechtsanwalt in Wien, wegen 146.631,64 EUR, infolge Rekurses der beklagten Partei gegen den Beschluss des Oberlandesgerichts Linz als Berufungsgericht vom 9. Juni 2010, GZ 4 R 38/10a-31, womit das Urteil des Landesgerichts Wels vom 16. November 2009, GZ 6 Cg 17/09w-27, teilweise aufgehoben wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluss

gefasst:

Spruch

Dem Rekurs wird nicht Folge gegeben.

Die Kosten des Rekursverfahrens sind weitere Verfahrenskosten.

Text

Begründung:

Die Nebenintervenientin auf Seiten der Klägerin (im Folgenden: „Bauherrin“) beauftragte die Klägerin als Generalunternehmerin mit der Errichtung einer Lagerhalle mit Bürotrakt. Die Klägerin beauftragte ihrerseits die Beklagte als Subunternehmerin mit der Erstellung der haustechnischen Anlage einschließlich der Klimaanlage. Die Nebenintervenientin auf Seiten der Beklagten ist deren Subunternehmerin (Gerätelieferantin).

Die Erstbefüllung der Anlage war von der Beklagten, der Nebenintervenientin auf Seiten der Beklagten und einem regelungstechnischen Unternehmen vorgenommen worden. Die Subunternehmerin der Beklagten hatte in deren Anwesenheit die Anlage mit Leitungswasser befüllt, ohne Zusatzstoffe beizumengen. Die Beklagte teilte der Bauherrin mit, dass die Nachspeisung mittels Leitungswasser zu erfolgen habe. Sie gab nicht bekannt, dass das Wasser mit Zusatzstoffen zu versehen sei, noch findet sich dieser Hinweis in den von der Beklagten der Bauherrin ausgefolgten Betriebsanleitungen. Die Klägerin schloss mit der Nebenintervenientin auf Seiten der beklagten Partei einen

Wartungsvertrag, der nur die Geräte, nicht aber die Rohrleitungen und Pumpen umfasst. Weder die Beklagte noch die Nebenintervenientin auf deren Seite wiesen darauf hin, dass ein Wartungsvertrag notwendig sei, der sich auch mit der Befüllung und Nachspeisung der Anlage befasse.

Die Anlage wurde am 21. August 2002 an die Bauherrin übergeben. Die Bauherrin und die Klägerin hatten für allfällige Mängel einen Haftrücklass vereinbart. Als Gegenleistung für die Bezahlung des vollen, nicht um den Haftrücklass geminderten Werklohns stellte die Klägerin der Bauherrin einen Bankhaftbrief in Form einer abstrakten Garantie über 52.596,75 EUR aus. Als Gewährleistungsfrist war mit der Beklagten eine solche von drei Jahren ab Übergabe des Gewerks vereinbart worden.

Nachdem die Bauherrin bereits im Sommer 2004 das Ausfallen von Kühlregistern (Wasseraustritte) beanstandet hatte, rief sie die Garantiesumme mit Schreiben vom 1. Juli 2005 ab. Am 6. Juli 2005 brachte sie beim Bezirksgericht Bruck an der Leitha zu 6 Nc 2/05w einen Beweissicherungsantrag zur Feststellung der Mängel ein. Der in diesem Verfahren bestellte Gerichtssachverständige nahm am 12. August 2005 Befund auf. Aus der Zusammenfassung seines Befundberichts ergibt sich, dass die Heiz- und Kühlanlage im gegenwärtigen Zustand schwerwiegende Mängel aufweist. Um die genaue Schadensursache ermitteln zu können, müssten dem Kühlregister Materialproben entnommen werden. Es gebe Indizien auf mögliche Korrosionsschäden an den Kupferrohren bedingt durch das Kühlmedium Wasser, das in einem zur Atmosphäre offenen Kreislauf geführt wird. Auch Material- oder Fertigungsfehler könnten jedoch nicht gänzlich ausgeschlossen werden. Diesem Befundbericht war ein Prüfbericht des Austrian Research Centers angeschlossen, der auf die Ö-Norm H5195-T1 (Verhütung von Schäden durch Korrosion und Steinbildungen in geschlossenen Warmwasserheizungsanlagen mit Betriebstemperatur bis 100 Grad Celsius, Juni 2000) hinweist sowie auf das hohe Risiko des Auftretens von „Lochfrass“.

Am 18. August 2005 brachte die Klägerin gegen die auch hier Beklagte zu 30 Cg 75/05w des Landesgerichts Wels eine Feststellungsklage ein. In diesem Verfahren wurde mit Urteil des Obersten Gerichtshofs vom 22. November 2007, GZ 8 Ob 73/07d festgestellt, dass die Beklagte der Klägerin für alle Ansprüche hafte, die diese aus dem Titel der Gewährleistung im Zusammenhang mit der Planung und Errichtung der Haustechnik, insbesondere der Klimaanlage, gegenüber der Bauherrin zu erfüllen habe.

Die Bauherrin ließ die Mängel an der Anlage um 80.624 EUR (ohne Mehrwertsteuer) beheben. Dieser Aufwand wurde durch Einlösung der Bankgarantie im Umfang von 52.596,75 EUR teilweise abgedeckt. Die Bauherrin beabsichtigt, den Differenzbetrag von der Klägerin einzufordern, wenn diese im vorliegenden Rechtsstreit obsiegt. Im gegenteiligen Fall hat sie noch keine konkrete Vorgangsweise vor Augen. Die Klägerin forderte den von der Bauherrin eingezogenen Garantiebetrag weder gänzlich noch teilweise zurück, noch zog sie die Berechtigung zur Ziehung der Garantie in Zweifel.

Mit Schreiben vom 29. März 2007 stellte die Klägerin der Beklagten an Sanierungskosten 112.146,27 EUR (einschließlich Mehrwertsteuer) in Rechnung. Darin enthalten waren die ihr von der Bauherrin verrechneten Kosten von 91.826,76 EUR.

Am 30. Oktober 2008 machte die Klägerin diese Sanierungskosten neben weiteren Ansprüchen mit der vorliegenden Klage geltend.

Soweit für das Rekursverfahren wesentlich brachte die Klägerin vor, die Beklagte habe es unterlassen, bei der Erstbefüllung dem in die Anlage eingebrachten Wasser ein Korrosionsschutzmittel hinzuzufügen; sie habe auf die Notwendigkeit des Korrosionsschutzes auch nicht hingewiesen. Die Haftung der Beklagten für Gewährleistungsansprüche sei im Vorprozess bereits festgestellt. Die Beklagte sei darüberhinaus aus dem mit ihr (der Klägerin) geschlossenen Vertrag zu Schadenersatz verpflichtet. Dass die Beklagte die Schädigerin sei, sei erst durch das Gutachten vom 13. April 2006 bekannt geworden.

Die Bauherrin habe ihr 89.156,91 EUR als Mängelbehebungskosten weiterverrechnet (AS 91), die sie nunmehr mit der gegenständlichen Klage geltend mache. Im Hinblick auf die im Vorprozess festgestellte Haftung der Beklagten begehrte sie den Ersatz des zunächst von der Bauherrin getragenen Mangelschadens. Außerdem stützte sie ihr Begehr auch auf den Titel des Schadenersatzes aus der Vertragshaftung.

Die Beklagte wendete - soweit für das Rekursverfahren wesentlich - ein, dass die dreijährige Gewährleistungsfrist bei der Klageeinbringung am 30. Oktober 2008 bereits abgelaufen sei. Die Bauherrin sei am Schadenseintritt allein bzw

zumindest überwiegend selbst schuld, da sie - und nicht die Beklagte - für die Erstbefüllung der Anlage zuständig gewesen sei. Die Klägerin hätte den zu Unrecht ausbezahlten Betrag aus der Bankgarantie zurückfordern müssen. Außerdem sei der Ersatzanspruch verjährt, da dieser im Frühjahr 2005, spätestens aber anlässlich der Befundaufnahme im Beweissicherungsverfahren am 19. August 2005 bekannt gewesen sei. Mit dieser Befundaufnahme sei festgestanden, dass die Korrosionsschäden durch die Verwendung von Leitungswasser ohne Zusatzstoffe verursacht worden seien.

Das Erstgericht wies das Klagebegehren zur Gänze ab. Rechtlich ging es davon aus, dass die Gewährleistungsansprüche im Verhältnis zwischen den Streitteilen verfristet seien. Soweit Schadenersatzansprüche geltend gemacht würden, seien diese ebenfalls verjährt, da durch den im Beweissicherungsverfahren erstellten Befundbericht vom August 2005 Kenntnis von Schaden und Schädiger gegeben gewesen sei. Ob die Klägerin im Verhältnis zur Bauherrin Gewährleistungsansprüche zu erfüllen habe, sei im vorliegenden Verfahren nicht zu prüfen, da dies einer unzulässigen Überwälzung des Prozessrisikos auf die Beklagte gleich käme.

Das Berufungsgericht bestätigte infolge Berufung der Klägerin mit Teilarteil die Abweisung des Klagebegehrens im Umfang von 94.034,89 EUR sA. Im Übrigen - hinsichtlich der weiteren Abweisung von 52.596,75 EUR sA - und hinsichtlich der Kostenentscheidung wurde das angefochtene Urteil aufgehoben und die Rechtssache zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung an das Erstgericht zurückverwiesen. Das Berufungsgericht sprach aus, dass die ordentliche Revision nicht zulässig, der Rekurs an den Obersten Gerichtshof jedoch zulässig sei, weil eine gesicherte höchstgerichtliche Rechtsprechung zu der Rechtsfrage fehle, wann die Verjährungsfrist bei einem Gewährleistungsregressanspruch gemäß § 1313 zweiter Satz ABGB zu laufen beginne, wenn die tatsächliche Ersatzleistung durch Inanspruchnahme einer anstelle eines Haftrücklasses gegebenen Bankgarantie erfolge.

Rechtlich ging das Berufungsgericht davon aus, der Subunternehmer stehe mit dem Bauherrn in keiner vertraglichen Rechtsbeziehung, er sei vielmehr selbständiger Erfüllungsgehilfe des Generalunternehmers. Es sei zwischen dem eigenen Schadenersatzanspruch des Generalunternehmers gegen seinen Subunternehmer wegen Verletzung vertraglicher Pflichten aus dem Subwerkvertrag und seinem Regressanspruch zu unterscheiden, der sich darauf gründe, dass der Generalunternehmer vom Bauherrn für mangelhafte Leistungen seines Subunternehmers in Anspruch genommen wurde. Die Schadenersatzansprüche aufgrund der Vertragshaftung aus dem Werkvertrag wären verjährt. Der Klägerin sei der Schaden und der Schädiger bereits mehr als vier Jahre vor der am 30. Oktober 2008 erfolgten Klageeinbringung, spätestens aber durch den Befundbericht im Beweissicherungsverfahren vom 19. August 2005, bekannt gewesen. Auch wenn noch keine Kenntnis der Schadenshöhe bestanden habe, hätte die Klägerin nicht bis zu einer vollständigen Gewissheit über die Beweislage zuwarten dürfen. Soweit die Klägerin Sanierungs- und Beweissicherungskosten geltend mache, die die Bauherrin ihr weiterverrechnet habe, mache sie aber keine Schadenersatzansprüche, sondern Gewährleistungsregressansprüche geltend. Derartige Rückerstattungsansprüche entstünden erst mit der tatsächlichen Ersatzleistung des Generalunternehmers gegenüber seinem Auftraggeber. Ohne Erfüllung der eigenen Verpflichtung gegenüber dem Bauherrn habe der Generalunternehmer (noch) keinen Anspruch gegenüber dem Subunternehmer als seinem Erfüllungsgehilfen. Da die Klägerin über die Bankgarantie hinaus noch keine Ersatzleistung erbracht habe, sei ihr Regressanspruch in einem 52.596,75 EUR übersteigenden Betrag bisher noch nicht entstanden, weshalb ihre Klage in diesem Umfang zu Recht abgewiesen worden sei. Die vom Erstgericht angenommene Verjährungsfrist des § 1489 ABGB komme für Regressansprüche nicht in Betracht. Bei diesen beginne die Verjährungsfrist mit dem Zeitpunkt der Erbringung der Ersatzleistung zu laufen. Eine endgültige Beurteilung der Verjährung des Regressanspruchs sei nicht möglich, weil das Erstgericht nur die Feststellung getroffen habe, dass die Bauherrin die Anlage um 80.624 EUR netto sanieren habe lassen und dass davon 52.596,75 EUR aus dem Abruf der Bankgarantie abgedeckt worden seien. Wann die Auszahlung der Bankgarantie erfolgt sei, sei hingegen nicht festgestellt worden. Selbst wenn man davon ausgeinge, dass die Garantiebank 52.596,75 EUR am 18. Juli 2005 ausgezahlt habe, stünde damit der Zeitpunkt der Ersatzleistung der Klägerin noch nicht mit Sicherheit fest, da ein übereinstimmender Parteiwillen darüber vorliegen müsste, dass die Zahlung nicht bloß zur Zahlung der Leistungsverpflichtung, sondern als das zur Beseitigung der Mängelhaftigkeit erforderliche Deckungskapital in Anspruch genommen worden sei. Gegen die Annahme einer Ersatzleistung der Klägerin schon mit der Auszahlung des Garantiebetrags spreche die Forderung der Bauherrin vom 1. Juli 2005 nach dem Haftrücklass wegen des Mangels und der fehlenden Reparaturzusage der Klägerin. Auf eine Ersatzleistung deute die Rechnung Nr 200702 vom 14. Februar 2007 hin, mit der die Bauherrin der Klägerin 80.624,80 EUR netto an

Sanierungskosten abzüglich des Haftrücklasses von 52.596,75 EUR verrechnet habe; dies jedoch nur unter der Voraussetzung, dass sich die Klägerin dagegen nicht zur Wehr gesetzt habe. In diesem Fall wäre die Regressforderung bei Einbringung der gegenständlichen Klage am 30. Oktober 2008 noch nicht verjährt. Da die Frage der Verjährung unter diesem Aspekt von den Parteien nicht bedacht und mit diesen nicht erörtert worden sei, fehlten die erforderlichen Feststellungen, sodass eine Aufhebung des angefochtenen Urteils und eine Verfahrensergänzung notwendig sei. Die Aufhebung erübrige sich auch nicht im Hinblick auf die Ergebnisse des Vorverfahrens beim Landesgericht Wels zu 30 Cg 75/05w. Zwar unterbreche die Einbringung einer Feststellungsklage, der später stattgegeben wurde die Verjährung vom Zeitpunkt der Einbringung (hier dem 18. August 2005) bis zur Zustellung des klagestattgebenden Urteils (hier dem 8./9. Jänner 2008). Die Unterbrechungswirkung einer Feststellungsklage beziehe sich jedoch nur auf die im Zeitpunkt der Klageeinbringung zukünftigen Ansprüche, nicht aber auf bereits bekannte und fällige Leistungsansprüche. Sollte die Ersatzleistung - aus im nunmehrigen Verfahrensstadium noch nicht bekannten Gründen - durch Inanspruchnahme der Bankgarantie doch vor dem 18. August 2005 erfolgt sein, so wäre die mit Klage vom 30. Oktober 2008 erhobene Regressforderung verjährt.

Gegen diese Entscheidung richtet sich der Rekurs der Beklagten mit dem Antrag auf Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils.

Die Klägerin beantragt, dem Rekurs nicht Folge zu geben.

Rechtliche Beurteilung

Der Rekurs ist aus den vom Berufungsgericht genannten Gründen zwar zulässig, aber nicht berechtigt:

1. Wie bereits das Berufungsgericht ausgeführt hat, steht der Subunternehmer grundsätzlich nur mit dem Generalunternehmer, nicht aber mit dem Bauherrn in einer vertraglichen Beziehung. In einem solchen Fall ist der Subunternehmer im Verhältnis zum Bauherrn selbständiger Erfüllungsgehilfe iSd § 1313a ABGB (RIS-Justiz RS0021876). Daraus folgt, dass die gegenseitigen Rechte und Pflichten aus dem Vertrag zwischen General- und Subunternehmer unabhängig davon bestehen, welche gegenseitigen Rechte, Pflichten und Ansprüche zwischen dem Generalunternehmer und dem Bauherrn gegeben sind. Der Generalunternehmer hat gegen seinen Subunternehmer eigene Ansprüche auf mängelfreie Werkherstellung; überdies hat er allenfalls eigene Schadenersatzansprüche gegen den Subunternehmer wegen Verletzung der vertraglichen Pflichten aus dem Subwerkvertrag (3 Ob 279/06k; 9 Ob 236/99t). Von diesen Ansprüchen ist der Regressanspruch des Generalunternehmers gegen den Subunternehmer zu unterscheiden, der sich darauf gründet, dass der Besteller den Geschäftsherrn (Generalunternehmer) für mangelhafte Leistungen seines Erfüllungsgehilfen (Subunternehmers) in Anspruch genommen hat. Dabei muss es sich aber um berechtigte Ansprüche handeln, weil § 1313 zweiter Satz ABGB voraussetzt, dass die Haftung des Geschäftsherrn tatsächlich besteht (RIS-Justiz RS0028394 [T3]). Allfällige Gewährleistungs- und Schadenersatzansprüche (der Generalunternehmerin) gegen die Beklagte aufgrund des Subwerkvertrags schließen Regressansprüche nicht aus (3 Ob 35/07d).

Die Beklagte macht in ihrem Rekurs geltend, die klagende Partei habe ihren Anspruch auf Ersatz der 52.596,75 EUR ausschließlich darauf gestützt, dass die Beklagte den zwischen ihnen bestehenden Werkvertrag nicht ordnungsgemäß erfüllt hätte, weshalb sie nur einen Schadenersatzanspruch, nicht jedoch einen Regressanspruch geltend gemacht habe. Dabei übersieht die Rekurswerberin, dass die Klägerin ihr Leistungsbegehren nicht nur auf die im Vorprozess festgestellte Haftung der beklagten Partei für von ihr erfüllte Gewährleistungsansprüche und „daneben“ auch auf Schadenersatz aus dem mit der beklagten Partei geschlossenen Vertrag gestützt, sondern weiters geltend gemacht hat, sie sei ihrer Auftraggeberin zum Ersatz der Aufwendungen aus dem Titel der Gewährleistung und des Schadenersatzes verpflichtet, worauf sie bereits 52.596,75 EUR infolge Abrufs der Bankgarantie habe leisten müssen. Mit diesem Vorbringen gründete sie ihre Ansprüche nicht nur auf Gewährleistung und Schadenersatz, sondern auch auf den Regressanspruch nach § 1313 Satz 2 ABGB.

2. Für den Bereich der Gehilfenhaftung - ohne Bestehen einer Solidarschuld - behält § 1313 zweiter Satz ABGB dem haftenden Geschäftsherrn den Rückersatz gegen den Schuldtragenden vor. Nach einhelliger Rechtsprechung ist Voraussetzung für das Entstehen des Regressanspruchs nicht der Schadenersatzteintritt oder die Geltendmachung von Schadenersatzansprüchen durch den geschädigten Dritten, sondern die Zahlung des Regressberechtigten an den Dritten (RIS-Justiz RS0028394). Auch die Verjährung des Regressanspruchs gegen den nicht solidarisch mithaftenden Gehilfen beginnt mit dem Zeitpunkt der Erfüllung des Anspruchs gegenüber dem Bauherrn (RIS-Justiz RS0028394 [T1] =

4 Ob 2017/96p = SZ 69/78, [T3, T4]). Ein Beginn der Verjährungsfrist unter den Voraussetzungen des§ 1489 ABGB wird für Regressansprüche aus der Vertragshaftung des Generalunternehmers abgelehnt. Auch dort, wo der Regressanspruch gleichzeitig Schadenersatzcharakter hat, beginnt die Frist zu seiner Geltendmachung nicht schon mit Kenntnis des Schadens und der Person des Schädigers (§ 1489 ABGB), sondern erst mit der Zahlung (RIS-Justiz RS0028394 [T1] = SZ 69/78). Es kommt daher nicht darauf an, ob die Klägerin schon mehr als drei Jahre vor Erhebung der Regressklage Kenntnis davon hatte, dass die Beklagte den Subwerkvertrag verletzte.

3. Die Frage ob bei Inanspruchnahme einer vom Generalunternehmer beauftragten Bankgarantie durch den Begünstigten die Verjährungsfrist für die Regressforderung des Generalunternehmers gegen seinen Subunternehmer in Gang gesetzt wird, hängt vom Grundgeschäft (Valutaverhältnis) ab. Statt der ursprünglich vereinbarten Haftrücklassgarantie, die vor allem nachträglich hervorgekommene Gewährleistungsansprüche sichern soll (RIS-Justiz RS0018098), wurde eine Bankgarantie gegeben. Der Zweck einer anstelle des Haftrücklasses gegebenen Bankgarantie besteht darin, dem Begünstigten nicht nur Sicherheit zu verschaffen, sondern ihn so zu stellen, als ob er die fragliche Summe noch gar nicht aus der Hand gegeben hätte (RIS-Justiz RS0017002). Wenngleich die Gleichstellung der Haftrücklassgarantie mit dem Haftrücklassesinbehalt angestrebt wird, behält die echte Garantie das ihr immanente Wesensmerkmal bei, dass Einwendungen aus dem Valutaverhältnis, insbesondere auch die Geltendmachung von Gegenforderungen zwischen Auftraggeber und Begünstigtem von vornherein ausscheiden (RIS-Justiz RS0017236). Eine Prüfung der materiellen Berechtigung des Zahlungsverlangens des Begünstigten erfolgt nicht (RIS-Justiz RS0017008). Auch bei einer anstelle des Haftrücklasses gegebenen Garantie ändert sich nichts daran, dass auf die bloße Behauptung hin, der Garantiefall sei eingetreten, dem Begünstigten zunächst Zahlung verschafft wird und sein Vertragspartner auf den Weg einer Rückforderungsklage verwiesen wird (RIS-Justiz RS0005081). Es gehört zum Wesen einer Garantie, dass bei ihrer Inanspruchnahme die Frage der endgültigen materiellen Berechtigung erst im Nachhinein geprüft wird (3 Ob 158/03m ua). Die Verpflichtung des Garanten, Zahlung zu leisten entsteht allein durch die Inanspruchnahme, die zugleich gemäß dem Garantievertrag den formellen Garantiefall bildet. Infolge Abstraktheit der Garantie sind nur solche Einwendungen zulässig, die sich aus der Auslegung des Garantietextes selbst ergeben (6 Ob 105/05t).

Aus all dem folgt, dass die Leistung des Garanten keine Erfüllungshandlung des Kausalschuldners, sondern ein Ausgleich für die ausgebliebene Erfüllung durch den Kausalschuldner ist (RIS-Justiz RS0016998). Ist der Garantiefall mit der Entgelteleistung des Kausalschuldners aus dem Grundgeschäft nicht gleichzusetzen, tritt der Beginn der Verjährungsfrist für den Regressanspruch nicht zeitgleich mit dem Garantiefall ein. Gegen eine Gleichstellung der Inanspruchnahme der Garantie mit einer Zahlung durch den Kausalschuldner spricht insbesondere, dass nur die vorbehaltlose Zahlung einer zweifelhaften Schuld ein schlüssiges, konstitutives Anerkenntnis des Leistenden beinhaltet, das Geleistete zu schulden (Heidinger in Schwimann, ABGB3 § 1375 Rz 8 mwN). In Ansehung des Valutaverhältnisses hat die Garantieleistung vorläufigen Charakter. Die Zahlung wird erst dann zu einer endgültigen, wenn der Kausalschuldner dies ausdrücklich oder schlüssig zugesteht. Stellt die Einlösung der Bankgarantie aber keine endgültige Zahlung dar, wird allein mit dieser Vermögensverschiebung die Verjährungsfrist für den Regressanspruch noch nicht in Gang gesetzt.

4. Wann die Garantieleistung dem Kausalschuldner als Erfüllung seiner Verbindlichkeit gegen den Begünstigten zuzurechnen ist, hängt von den Umständen des Einzelfalls ab. Erhebt - wie hier - der Regressberechtigte Klage mit dem Vorbringen, er stütze sein Begehrn darauf, dass er seinem Auftraggeber die Ersatzleistung erbracht habe, wird jedenfalls von einem Zugeständnis auszugehen sein. Wie das Berufungsgericht ausführt, hat die Klägerin als Regressberechtigte möglicherweise aber auch schon zu einem früheren Zeitpunkt ausdrücklich oder stillschweigend eine derartige, nach § 863 ABGB zu beurteilende Willenserklärung abgegeben. In der Entscheidung 6 Ob 34/03y wurde etwa das Verhalten des Generalunternehmers, der anstatt einer Klage auf restlichen Werklohn zu erheben, den Ersatz von seinem Haftpflichtversicherer forderte, als Zustimmung zur Widmung der vom Bauherrn abberufenen Garantie im Sinn der an diesen geleisteten Entschädigung gewertet. Die dem Aufhebungsbeschluss zu Grunde liegende Rechtsansicht, für den Verjährungsbeginn sei jener Zeitpunkt maßgebend, in dem die Klägerin (erstmals) ausdrücklich oder konkludent erklärt habe, die geleistete Garantiezahlung als Ersatz für die Kosten der Mängelbehebung zu werten, ist zutreffend. Wenn das Berufungsgericht davon ausgehend eine endgültige Beurteilung der Verjährung des

Regressanspruchs aufgrund der bisher vorhandenen Feststellungen als noch nicht möglich erachtet, kann der Oberste Gerichtshof, der nicht Tatsacheninstanz ist, nicht überprüfen, ob die Verfahrensergänzung tatsächlich notwendig ist (RIS-Justiz RS0042179 [T17]).

Der Rekurs erweist sich demnach als nicht berechtigt.

Der Kostenvorbehalt beruht auf den §§ 50, 52 ZPO.

Textnummer

E96030

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2010:0030OB00186.10I.1214.000

Im RIS seit

24.01.2011

Zuletzt aktualisiert am

06.12.2012

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