jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE OGH 2009/5/5 1Ob16/09y

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 05.05.2009

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Vizepräsidenten Dr. Gerstenecker als Vorsitzenden und durch die Hofräte Univ.-Prof. Dr. Bydlinski, Dr. Fichtenau, Dr. Grohmann und Dr. E. Solé als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Josef S*****, vertreten durch Czernich Hofstädter Guggenberger & Partner, Rechtsanwälte in Innsbruck, wider die beklagte Partei S***** GmbH, *****, vertreten durch Dr. Peter Spörk, Rechtsanwalt in Wiener Neustadt, wegen 23.555,75 EUR sA und Feststellung (Feststellungsinteresse 2.500 EUR), infolge Revision der beklagten Partei (Revisionsstreitwert 16.347,43 EUR) gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Linz als Berufungsgericht vom 28. Oktober 2008, GZ 3 R 138/08x-89, womit das Urteil des Landesgerichts Salzburg vom 20. Mai 2008, GZ 3 Cg 256/02g-78, teilweise abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den Beschluss

gefasst:

Spruch

Die Revision wird zurückgewiesen.

Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei die mit 1.046,88 EUR (darin enthalten 174,48 EUR USt) bestimmten Kosten der Revisionsbeantwortung zu ersetzen.

Text

Begründung:

Der Kläger betreibt ein Hotel. Am 23. Dezember 1999 übernahm er eine von der Beklagten gelieferte und montierte Schankanlage bestehend aus zwei Schankköpfen mit jeweils 10 Ventilen, zwei Biersäulen und zwei Schnapsportioniersystemen. Der Kaufpreis von 716.400 ATS (= 52.062,81 EUR) wurde vollständig bezahlt.

Mit der am 9. Dezember 2002 eingebrachten Klage begehrte der Kläger den Zuspruch von 2.836,77 EUR für eine von einer Fremdfirma bereits vorgenommene (Teil-)Reparatur der Anlage, von 15.726 EUR für die noch nicht durchgeführte Sanierung verbliebener Mängel, sowie von 3.000 EUR für Mangelfolgeschäden infolge Ertragseinbußen (Gästeausfall). Weiters forderte er vom bereits bezahlten Kaufpreis 1.992,98 EUR für vereinbarungswidrig nicht gelieferte - näher bezeichnete - Geräte zurück und begehrte die Feststellung der Haftung der Beklagten für sämtliche künftige aus dem Vertrag resultierende Schäden. Die Hähne der Schankanlage seien mit Nadelventilen ausgestattet worden, was nicht dem damaligen Stand der Technik entsprochen habe. Dadurch sei es laufend zu Qualitäts- und Portionsproblemen beim Ausschank der Getränke gekommen. Dies habe zu Reklamationen und Verärgerungen der Gäste geführt. Infolge der Mängel der Schankanlage seien Gäste auch gänzlich ausgeblieben. Da die Beklagte mit der Mängelbehebung in Verzug geraten sei, seien Aufwendungen für Reparaturkosten durch „Fremdfirmen" in der eingeklagten Höhe entstanden. Die notwendige Generalsanierung der Anlage würde laut einem Kostenvoranschlag weitere 15.726 EUR erfordern. Die Mängel der Schankanlage hätten zu einem erhöhten Verbrauch von Getränken geführt, welcher sich nicht in entsprechenden Umsätzen niedergeschlagen habe, sodass Abgabennachforderungen zu befürchten seien.

Die Beklagte wendete im Wesentlichen ein, die Anlage sei mängelfrei und in ordnungsgemäßen Funktionszustand übergeben worden. Gewährleistungsansprüche seien verfristet, Schadenersatzansprüche seien verjährt bzw bestünden nicht. Funktionsstörungen seien auf Bedienungsfehler und mangelnde Reinigung der Anlage zurückzuführen. Gegen die Klageforderung wurde der offene Rechnungsbetrag für die Lieferung von 21 Ausgießern für das Schnapsportioniersystem in Höhe von 695,92 EUR eingewendet.

Das Erstgericht erkannte die Klageforderung mit 12.133,83 EUR als zu Recht bestehend und die Gegenforderung als nicht zu Recht bestehend. Es verurteilte die Beklagte zur Zahlung von 12.133,83 EUR sA und wies das Mehrbegehren von 11.421,92 EUR sowie das Feststellungsbegehren ab. Es traf über den eingangs wiedergegebenen Sachverhalt hinaus zusammengefasst folgende weitere Feststellungen:

Bereits ab Inbetriebnahme der Schankanlage traten wiederholt Portionsschwankungen an den Schnapsauslässen und falsche Mischverhältnisse (sogenannte „Prix-Wert-Schwankungen") bei der automatischen Herstellung von Mischgetränken auf. Beim Bierzapfen schäumte das Bier stark. Diese Probleme waren auf folgende Mängel zurückzuführen: Die Portionsdifferenzen beim Schnaps traten infolge der zeitgesteuerten Portionierung auf. Die Hähne, an denen Mischgetränke gezapft werden, waren mit Nadelventilen statt - dem Stand der Technik entsprechend - mit Dreiweghähnen mit Fließdruckregler ausgestattet. Der Carbonator war ohne Stillwassersteuerung eingebaut worden. Außerdem hatte es die Beklagte unterlassen, den Kläger darauf hinzuweisen, dass zur Funktionstüchtigkeit der Anlage die Installierung eines Druckausgleichsgeräts notwendig gewesen wäre. Entgegen ausdrücklicher Vereinbarung war keine Bierbegleitkühlung bis zu den Bierhähnen installiert worden. Der Kläger rügte die Mängel wiederholt schriftlich. Die Beklagte installierte daraufhin die fehlende Bierbegleitkühlung, worauf sich das Bierzapfen besserte. Weitere Mängelbehebungsversuche führten aber jeweils nur zu einer kurzfristigen Verbesserung. Andere Behebungsversuche wurden nicht vorgenommen oder blieben gänzlich erfolglos, sodass der Kläger unter Setzung einer Nachfrist die Mängelbehebung durch „Fremdfirmen" ankündigte. Nach einem letzten Aufforderungsschreiben am 24. August 2000 brach er den Kontakt zur Beklagten ab. Er ließ die Anlage wiederholt von „Fremdfirmen" überprüfen und veranlasste die Behebung von Mängeln, insbesondere an den Schnapsportioniersystemen, wodurch ihm Reparaturkosten in Höhe von 2.836,77 EUR entstanden. Die Funktionstüchtigkeit der Anlage konnte aber bis zuletzt nicht erreicht werden, dies vor allem wegen der weiterhin bei der automatischen Herstellung von Mischgetränken auftretenden falschen Mischverhältnisse. Die Kosten der Behebung der verbliebenen Mängel betragen laut Anbot einer „Fremdfirma" 7.678 EUR netto. Diese Sanierung ließ der Kläger jedoch nicht vornehmen. Da die an der Anlage aufgetretenen Mängel dazu führten, dass kein offenes Bier mehr verkauft und keine Mischgetränke mehr heruntergelassen werden konnten, wurden immer wieder Gäste verärgert. Dies führte zum Fernbleiben von Gästen, wodurch der Kläger Ertragseinbussen erlitt. Entgegen der im Vertrag getroffenen Vereinbarung lieferte die Beklagte trotz Urgenzen bestimmte Gastronomiegeräte im Gesamtwert von 1.992,85 EUR nicht. Der Kaufpreis der vom Kläger nachbestellten 21 Ausgießer wurde von der Beklagten mit Forderungen des Klägers aus dem Kaufvertrag über die Schankanlage gegenverrechnet. Nicht festgestellt werden konnte, ob die Schankanlage mit weiteren Mängeln - insbesondere hinsichtlich des Abrechensystems - behaftet ist. Dass die verbrauchten Getränkemengen nicht mit den tatsächlich erzielten Umsätzen übereinstimmten, konnte nicht festgestellt werden. Die Anlage ist nicht mehr im Betrieb, da der Kläger seine Barkonzession zurückgelegt hat.

In rechtlicher Hinsicht führte das Erstgericht aus:

Ansprüche aus dem Titel der Gewährleistung seien bei Klageeinbringung bereits verfristet gewesen, sodass als Rechtsgrundlage allein Schadenersatz verbleibe. Die Verjährungsfrist habe frühestens mit der Lieferung und Montage der Anlage, somit am 23. Dezember 1999, zu laufen begonnen. Die am 9. Dezember 2002 erhobene Klage sei demnach innerhalb der Verjährungsfrist eingebracht worden. Nach der anzuwendenden Rechtslage vor Inkrafttreten des GewRÄG seien die Verbesserungskosten unabhängig von der Gewährung einer Nachholchance zuzusprechen. Vertragliche Schadenersatzansprüche seien wegen der teils mangelhaft bzw nicht erbrachten Leistung und der mangelnden Aufklärung über die Notwendigkeit eines Druckausgleichsgeräts zu bejahen, sodass die Beklagte 2.836,77 EUR für bereits aufgewendete Mängelbehebungskosten zu ersetzen habe. Fiktive Reparaturkosten seien jedoch nur dann zuzusprechen, wenn der Geschädigte den Schaden auch tatsächlich beheben lassen wolle. Der Kläger habe sein Interesse an der Behebung der verbliebenen Mängel nicht vorgebracht und auch nicht unter Beweis gestellt (die Schankanlage sei nicht mehr in Betrieb), sodass nur die objektive Wertminderung zuzusprechen sei. Diese sei mit 5.000 EUR nach freier Überzeugung festzusetzen. Die Höhe der Ertragseinbussen infolge Gästeausfalls sei gemäß § 273 ZPO

mit 3.000 EUR einzuschätzen. Der Rückerstattungsanspruch des Klägers für jenen Teil des Kaufpreises, der auf nicht gelieferte Vertragsleistungen entfalle, sei infolge Aufrechnung der Beklagten mit ihrer Kaufpreisforderung aus der Lieferung von 21 Ausgießern um 695,92 EUR auf 1.297,06 EUR zu vermindern. Die Gegenforderung bestehe demnach infolge außergerichtlicher Kompensation nicht zu Recht. Das Feststellungsbegehren habe sich als unbegründet erwiesen. Das Berufungsgericht änderte infolge der Berufungen beider Parteien das Ersturteil dahingehend ab, dass die Klageforderung mit 16.347,43 EUR als zu Recht und die Gegenforderung als nicht zu Recht bestehend festgestellt wurde. Die Beklagte wurde schuldig erkannt, dem Kläger 16.347,43 EUR sA zu bezahlen und das Mehrbegehren von 7.208,32 EUR sA abgewiesen. Im Umfang der Abweisung des Feststellungsbegehrens wurde das Ersturteil bestätigt. Das Berufungsgericht sprach letztendlich aus, dass die ordentliche Revision zulässig sei. Wenngleich der Kläger keinen Preisminderungsanspruch, sondern Verbesserungskosten geltend mache, käme der Zuspruch einer objektiven Wertminderung nur in Betracht, wenn definitiv feststehe, dass die Schadensbehebung nicht vorgenommen werde. Das detaillierte Vorbringen des Klägers zur noch nicht durchgeführten Reparatur der verbliebenen Mängel im Zusammenhalt damit, dass er Teilreparaturen bereits vornehmen habe lassen, weise jedoch in Richtung einer Schadensbehebungsabsicht. Allein daraus, dass die Schankanlage nicht mehr in Betrieb sei, folge noch nicht, dass der Kläger die verbliebenen Mängel nicht doch beheben lassen werde. Es stehe nicht fest, dass die Sanierung nicht durchgeführt werde, weshalb sich die Frage nach fiktiven Reparaturkosten nicht stelle. Dem Kläger gebühre demnach der Ersatz jener Kosten, die er aufzuwenden habe, um den vertragsgemäßen Zustand zu erreichen. Das seien 7.678 EUR netto, inklusive USt 9.213,60 EUR. Der nach § 273 Abs 1 ZPO mit 3.000 EUR ausgemittelte Schadenersatz für Ertragseinbußen sei durch die Feststellungen des Erstgerichts gedeckt.

Rechtliche Beurteilung

Die gegen diese Entscheidung gerichtete Revision der Beklagten ist unzulässig.

1. Wie bereits die Vorinstanzen erkannten, ist der Sachverhalt nach der Rechtslage vor Inkrafttreten des GewRÄG zu beurteilen, da der Vertrag über den Kauf und die Montage der Schankanlage vor dem 1. Jänner 2002 abgeschlossen worden war (Art IV GewRÄG, BGBl I 2001/48). Entsprechend der vor Inkrafttreten des GewRÄG 2001 geltenden Rechtslage konnten seit der Entscheidung des verstärkten Senats SZ 63/37 Mängelbehebungskosten auch aus dem Titel des Schadenersatzes gefordert werden, und zwar ohne dass der Übernehmer dem Übergeber zuvor Gelegenheit zur Verbesserung hätte geben müssen.

2. Der Schaden des Übernehmers ist darin zu sehen, dass der Übergeber nicht vertragsgemäß erfüllt hat. Die (sofortige) Ersatzpflicht folgt aus der verschuldeten Schlechtleistung (SZ 66/17; P. Bydlinski in KBB2 § 933a Rz 2). Der Übernehmer hat Anspruch darauf, vermögensmäßig so gestellt zu werden, wie er stünde, hätte der Übergeber seine Leistung vertragsgemäß erbracht (SZ 67/101). Nach § 1323 ABGB ist ein Schaden in erster Linie durch Zurückversetzung in den vorigen Stand (Naturalrestitution) auszugleichen. Der Geschädigte ist demnach primär so zu stellen, wie er ohne das schädigende Ereignis gestellt wäre (SZ 68/101; SZ 63/53). Er hat grundsätzlich auch Anspruch auf Ersatz von bloß fiktiven Wiederherstellungskosten, das sind die zur Wiederherstellung notwendigen und angemessenen Kosten, unabhängig davon, ob er die Schadensbehebung tatsächlich vornehmen lässt (SZ 68/101; SZ 63/46). Er muss die beschädigte Sache jedenfalls nicht schon vor der Schadensliquidierung wiederherstellen lassen und ist nicht gehalten, den Schaden vorerst auf eigene Kosten zu sanieren und erst danach Ersatz zu begehren.

Bei aus Delikt abgeleitetem Schadenersatz wird nach der neueren Rechtsprechung einhellig die Meinung vertreten, dass zur Vermeidung einer Bereicherung des Geschädigten bei Nichtvornahme der Reparatur lediglich die Wertminderung der beschädigten Sache und nicht etwa darüber hinausgehende fiktive Reparaturkosten zu ersetzen sind. Steht bis zum Schluss der mündlichen Verhandlung erster Instanz fest, dass die Reparatur nicht durchgeführt wird, hat die Differenz zwischen dem gemeinen Wert der Sache im unbeschädigten und im beschädigten Zustand das Höchstmaß des zuzusprechenden Ersatzes darzustellen. Das über die objektive Wertminderung hinausgehende Begehren ist in diesem Fall abzuweisen, um eine dem schadenersatzrechtlichen Ausgleichsgedanken widersprechende Bereicherung des Geschädigten zu verhindern (SZ 71/85; SZ 68/101; RIS-Justiz RS0022844; Harrer in Schwimann, ABGB3, § 1323 Rz 55 mwN).

Bei aus Vertrag abgeleitetem Schadenersatz besteht nach der älteren Rechtsprechung diese Beschränkung nicht, hat doch der Besteller (Käufer) Anspruch darauf vermögensmäßig so gestellt zu werden, wie er stünde, hätte der Unternehmer die ihm obliegende Erfüllung ordnungsgemäß erbracht; zuzusprechen sei der Ersatz des

Deckungskapitals für Mängelbehebungskosten (SZ 63/37; 6 Ob 565/92). Diese Ansicht wurde von der Lehre mit der Begründung kritisiert, die Zugrundelegung von Schätzkosten dürfe nicht dazu führen, dass der Geschädigte letztlich mehr erhalte, als ihm zustehe (Koziol/Welser13,

II 90 mwN; Ofner in Schwimann, ABGB3, § 933a Rz 11). Dieser Kritik folgend wurde mittlerweile auch zu § 933a ABGB ausgesprochen, dass - will der Übernehmer den Mangel nicht beheben lassen - sein Schaden nur in der objektiven Wertminderung bestehe, weshalb er nur Anspruch auf Ersatz der Wertminderung und des daraus resultierenden sonstigen Nichterfüllungsschadens haben soll (6 Ob 134/08m; RIS-Justiz RS0115059).

3. Nach ständiger Rechtsprechung und einhelliger Lehre fällt die Schlussfolgerung von bestimmten Tatsachen auf die Parteienabsicht in den Tatsachenbereich (8 Ob 139/99w mwN; Zechner in Fasching/Konecny2 § 503 ZPO Rz 215; Kodek in Rechberger, ZPO3 § 498 Rz 3; je mwN). Ob eine Schadensbehebungsabsicht vorliegt, ist somit eine im Revisionsverfahren unüberprüfbare Tatsachenfeststellung, nicht eine Frage der rechtlichen Beurteilung. Im vorliegenden Fall vertrat das Erstgericht im Rahmen seiner rechtlichen Beurteilung die Meinung, der Kläger habe sein Interesse an der Schadensbehebung nicht ausreichend behauptet. Aus der Feststellung, die Schankanlage sei nicht mehr in Betrieb, zog das Erstgericht darüber hinaus die - ausschließlich dem Tatsachenbereich zuzuordnende - Schlussfolgerung, der Kläger habe sein Interesse an der Schadensbehebung nicht bewiesen. Demgegenüber erachtete das Berufungsgericht das klägerische Vorbringen zur Schadensbehebungsabsicht als ausreichend und zog aus der Tatsache der Vornahme der Teilreparaturen im Zusammenhalt mit dem Vorbringen des Klägers die - gleichfalls ausschließlich dem Tatsachenbereich zuzuordnende - entgegengesetzte Schlussfolgerung, es stehe nicht fest, dass der Kläger die Sanierung nicht duchführen werde. Auch seiner rechtlichen Beurteilung legte das Berufungsgericht zu Grunde, dass der Kläger beabsichtige, die verbleibenden Schäden reparieren zu lassen. Es ist hier nicht zu erörtern, ob das Berufungsgericht durch diese Vorgangsweise allenfalls den Unmittelbarkeitsgrundsatz verletzte, weil ein derartiger Verfahrensverstoß in der Revision nicht gerügt wird. Allein dass die Revisionswerberin in ihrem Rechtsmittel das Abgehen von den Feststellungen des Erstgerichts behauptet, genügt nicht, um eine allfällige Verletzung des Unmittelbarkeitsgrundsatzes durch das Berufungsgericht bei Gewinnung der so bekämpften Feststellungen wahrnehmen zu können (RIS-Justiz RS0043059; SZ 58/187; Zechner aaO Rz 127). Auch die vom Berufungsgericht vorgenommene von der erstinstanzlichen Entscheidung abweichende Auslegung des Parteienvorbringens (als ausreichend) wirft regelmäßig keine Rechtsfrage von erheblicher Bedeutung iSd § 502 Abs 1 ZPO auf (RIS-Justiz RS0042828).

Ist aber davon auszugehen, dass der Kläger nicht nur in ausreichender Weise behauptet, sondern auch unter Beweis gestellt hat, er beabsichtige, die verbliebenen Mängel beheben zu lassen, steht die Rechtsansicht des Berufungsgerichts im Einklang mit der oben dargelegten Rechtsprechung.

4. Die Entscheidung, ob § 273 ZPO anzuwenden ist, ist eine rein verfahrensrechtliche. Soweit das Berufungsgericht die erstgerichtliche Anwendung des § 273 ZPO bei Feststellung der Höhe der Ertragseinbußen billigte, ist eine nochmalige Überprüfung im Revisionsverfahren nicht mehr möglich (RIS-Justiz RS0040282). Gravierende, an die Grenzen des Missbrauchs gehende Fehler bei der Anwendung des richterlichen Ermessens im Rahmen der Bemessung nach § 273 ZPO können zwar gemäß § 502 Abs 1 ZPO an den Obersten Gerichtshof herangetragen werden (RIS-JustizRS0007104). Die Revisionswerberin behauptet aber keinen „Ermessensexzess"; von einem solchen könnte im Übrigen hier auch keine Rede sein.

Dies führt zur Zurückweisung der Revision als unzulässig. An den Ausspruch des Berufungsgerichts nach § 500 Abs 2 Z 3 ZPO ist der Oberste Gerichtshof gemäß § 508a Abs 1 ZPO bei der Prüfung der Zulässigkeit der Revision nicht gebunden. Einer weiteren Begründung bedarf dieser Beschluss nicht (§ 510 Abs 3 ZPO).

Da der Kläger auf die Unzulässigkeit der Revision hingewiesen hat, sind ihm die Kosten der Revisionsbeantwortung gemäß §§ 41, 50 ZPO zuzusprechen (RIS-Justiz RS0035979).

Anmerkung

E910081Ob16.09y

Schlagworte

Kennung XPUBLDiese Entscheidung wurde veröffentlicht inecolex 2009/360 S 944 - ecolex 2009,944XPUBLEND

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2009:0010OB00016.09Y.0505.000

Zuletzt aktualisiert am

04.02.2010

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at