jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 2019/2/20 5Ob7/19v

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 20.02.2019

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten Dr. Jensik als Vorsitzenden sowie die Hofrätinnen Dr. Grohmann und Mag. Malesich sowie die Hofräte Mag. Painsi und Dr. Steger als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei C***** GmbH, *****, vertreten durch Grama Schwaighofer Vondrak Rechtsanwälte GmbH in Wien, gegen die beklagte Partei P***** Gesellschaft mbH, *****, vertreten durch Dr. Leonhard Romig, Rechtsanwalt in Wien, sowie die Nebenintervenientin auf Seiten der beklagten Partei d*****gesellschaft mbH, *****, vertreten durch Lattenmayer, Luks & Enzinger Rechtsanwälte GmbH in Wien, wegen Verbesserung (Streitwert 31.015,61 EUR) über die außerordentliche Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Wien als Berufungsgericht vom 28. November 2018, GZ 133 R 102/18z-131, den

Beschluss

gefasst:

Spruch

Die außerordentliche Revision wird gemäß § 508a Abs 2 ZPO mangels der Voraussetzungen des § 502 Abs 1 ZPO zurückgewiesen.

Text

Begründung:

Gegenstand des Revisionsverfahrens ist nur mehr das Begehren der Klägerin, die Beklagte zur Verbesserung des von ihr im Auftrag der Klägerin errichteten Landschaftsteichs zu verpflichten, sodass dieser eine Wasserdichtheit aufweist, die einschließlich Verdunstungsverlusten zu jährlichen Wasserverlusten von maximal 2.880 m^3 führt.

Das Erstgericht wies das Begehren ab.

Das Berufungsgericht bestätigte diese Entscheidung, sprach aus, dass der Wert des Entscheidungsgegenstands 30.000 EUR übersteige und ließ die ordentliche Revision nicht zu.

Die außerordentliche Revision der Klägerin zeigt keine erhebliche Rechtsfrage auf.

Rechtliche Beurteilung

1.1. Der Revisionswerberin ist zuzugestehen, dass das Berufungsgericht ihre Ausführungen im Rahmen der Mängelrüge der Berufung missverstand, zumal die dort gewählte Parteienbezeichnung korrekt war. Die Revisionswerberin gab das erstinstanzliche Vorbringen der Beklagten wieder (die Durchwurzelung sei Ursache für den Mangel gewesen), um daran anknüpfend im Gegenteil zu behaupten, die Bepflanzung des Teichs könne als Ursache

ausgeschlossen werden. Allerdings müsste ein darin allenfalls gelegener Mangel des Berufungsverfahrens (vgl RIS-Justiz RS0043166) relevant sein, also geeignet eine unrichtige Entscheidung zu bewirken (RIS-JustizRS0043049), was hier nicht der Fall ist:

1.2. Das Berufungsgericht hat den angeblich in der Abweisung des Antrags auf Einholung eines weiteren Sachverständigengutachtens gelegenen Verfahrensmangel nicht nur mit dem – aufgrund Missinterpretation des Berufungsvorbringens unrichtigen – Argument verneint, es fehle hiezu an Prozessvorbringen der Klägerin erster Instanz, sondern den Beweisantrag der Klägerin auch mit dem Argument als unzureichend beurteilt, dass sie kein nachvollziehbares, also allenfalls rechtlich relevantes Beweisthema genannt habe. Mit diesem Aspekt der Erledigung der Mängelrüge durch das Berufungsgericht setzt sich die Revisionswerberin nicht auseinander; dass insoweit die Erledigung der Mängelrüge durch das Berufungsgericht nicht durch die Aktenlage gedeckt gewesen wäre, behauptet sie nicht. Damit kann die Frage der Notwendigkeit der Einholung eines weiteren „geeigneten Sachverständigen-gutachtens" als in zweiter Instanz verneinter Mangel des Verfahrens erster Instanz aber schon aus diesem Grund nicht mehr an die dritte Instanz herangetragen werden (RIS-Justiz RS0042963).

2.1. Eine Leistung ist nur dann mangelhaft im Sinn des§ 922 ABGB, wenn sie qualitativ oder quantitativ hinter dem Geschuldeten, das heißt dem Vertragsinhalt, zurückbleibt (RIS-Justiz RS0018547). Welche Eigenschaften das Werk aufzuweisen hat, ergibt sich in erster Linie aus der konkreten Vereinbarung, hilfsweise – soweit eine Detailvereinbarung nicht besteht – aus Natur und (erkennbarem) Zweck der Leistung, letztlich aus der Verkehrsauffassung, sodass das Werk so auszuführen ist, wie es der Übung des redlichen Verkehrs entspricht (RIS-Justiz RS0021694 [T4]; RS0021716; RS0126729). Das vom Unternehmer Geschuldete ist mittels Vertragsauslegung zu ermitteln (RIS-Justiz RS0109226 [T1]).

2.2. Gegenstand des Werkvertrags zwischen den Streitteilen war die Errichtung eines Landschaftsteichs. Ob ein bestimmter Dichtheitsgrad dieses Landschaftsteichs (etwa entsprechend den öffentlich-rechtlichen Vorgaben des Bescheids Beilage ./G) vereinbart war, ist noch im Revisionsverfahren strittig, kann aber letztlich dahingestellt bleiben. Der Gewährleistung begehrenden Klägerin oblag es jedenfalls den behaupteten Mangel zu beweisen (RIS-Justiz RS0018553). Auch bei ungeklärter Ursache eines erst nach der Übergabe aufscheinenden Mangels kann die den Gewährleistungskläger treffende Beweislast nicht verschoben werden (RIS-Justiz RS0018497). Gemäß § 924 ABGB leistet der Übergeber nur für Mängel Gewähr, die bei der Übergabe vorhanden sind. Dies wird bis zum Beweis des Gegenteils vermutet, wenn der Mangel innerhalb von sechs Monaten nach der Übergabe hervorkommt. Die Vermutung tritt nicht ein, wenn sie mit der Art der Sache oder des Mangels unvereinbar ist. Auch § 924 Satz 2 ABGB berührt allerdings in keiner Weise die Beweislast für das Vorliegen eines Mangels an sich, die Beweislast dafür, dass die übergebene Sache bzw Leistung aus Werkvertrag überhaupt mangelhaft ist, trägt somit weiterhin der Übernehmer der Sache (RIS-Justiz RS0124354). Will sich der Übernehmer auf die widerlegliche Gesetzesvermutung berufen, hat er somit die (nunmehrige) Mangelhaftigkeit der Sache und das Hervorkommen eines Mangels innerhalb der Frist von sechs Monaten zu beweisen (RIS-Justiz RS0124354 [T6]).

2.3. Auch hier hätte die Klägerin demnach nicht nur die Mangelhaftigkeit des Werks an sich, sondern auch den Umstand, dass dieser Mangel innerhalb von sechs Monaten ab der Übergabe hervorgekommen ist, zu beweisen gehabt (5 Ob 65/18x). Dieser Beweis ist der Klägerin nicht gelungen. Selbst wenn man mit ihr davon ausgeht, die behaupteten außergewöhnlichen Wasserverluste seien an sich bereits als Mangel des Werks zu werten, obwohl die Beklagte nach den vom Berufungsgericht übernommenen Feststellungen des Erstgerichts sämtliche Arbeiten bei der Verlegung der Abdichtungsmatten ordnungsgemäß und fachgerecht erbracht hatte, wäre für die Klägerin letztlich nichts gewonnen. Sowohl nach ihrem eigenen Prozessvorbringen als auch den Feststellungen der Vorinstanzen traten außergewöhnliche Wasserverluste des Landschaftsteichs erstmals im Dezember 2012 auf, die Abnahme des Landschaftsteichs war aber bereits am 16. Mai 2012 erfolgt. Dass es bereits zu diesem Zeitpunkt oder in den sechs Monaten nach der Übergabe zu unerklärlichen Wasserverlusten gekommen wäre, wurde weder behauptet noch festgestellt. Nach den Feststellungen war vielmehr eine Wasserentnahmemenge für die Erstbefüllung von 7.100 m^3 projektiert und für den Erhalt des Wasserkörpers eine Wassermenge von maximal 2.880 m^3 pro Jahr veranschlagt. Der Wasseruhrenstand betrug zu Weihnachten 2012 ca 8.000 m^3, was deutlich weniger als dem veranschlagten Wasserverbrauch entsprach. Ein unvorhergesehener und ungewöhnlicher Wasserverlust trat
– wie auch die Klägerin selbst behauptete – erstmals in der ersten Jahreshälfte 2013 auf. Selbst wenn man mit der Klägerin aus dem ungewöhnlichen Wasserverlust – dessen Ursache nach den Feststellungen nicht geklärt werden

konnte – im Rahmen des von ihr angestrebten Umkehrschlusses ableiten wollte, dies habe jedenfalls die beklagte Werkunternehmerin zu verantworten, wäre dieser Mangel erst nach Ablauf der Frist des § 924 Satz 2 ABGB erstmals aufgetreten, sodass es Sache der Klägerin gewesen wäre, zu behaupten und zu beweisen, dass die von der Beklagten erbrachte Leistung bereits zum Zeitpunkt der Übergabe mangelhaft war. Diesen Beweis hat die Klägerin ungeachtet erstgerichtlicher Erörterung (Verhandlung vom 4. 7. 2016, S 4 in ON 52 = AS 378, Band I) aber gar nicht angetreten.

3. Damit war die außerordentliche Revision zurückzuweisen, ohne dass dies einer weiteren Begründung bedürfte (§ 510 Abs 3 ZPO).

Textnummer

E124513

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2019:0050OB00007.19V.0220.000

Im RIS seit

09.04.2019

Zuletzt aktualisiert am

09.04.2019

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