

TE OGH 1999/4/27 1Ob31/99m

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 27.04.1999

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Vizepräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Schlosser als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Schiemer, Dr. Gerstenecker, Dr. Rohrer und Dr. Zechner als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Kunigunde K*****, vertreten durch DDr. Jörg Christian Horwath, Rechtsanwalt in Innsbruck, wider die beklagten Parteien 1. H***** Gesellschaft mbH & Co KG, ***** vertreten durch Dr. Hermann Graus, Rechtsanwalt in Innsbruck, 2. Ing. Friedbert H*****, vertreten durch Dr. Michael E. Sallinger, Rechtsanwalt in Innsbruck, und 3. Dipl. Ing. Bernhard W*****, vertreten durch Dr. Wolfgang Walser, Rechtsanwalt in Innsbruck, und des Nebenintervenienten auf seiten der drittbeklagten Partei Eginhard M*****, vertreten durch Dr. Hannes Paulweber, Rechtsanwalt in Innsbruck, wegen S 700.000 sA und Feststellung (Streitwert S 1,050.000) infolge Revision und Rekurses der klagenden Partei gegen das Teilurteil und den Beschluß des Oberlandesgerichts Innsbruck als Berufungsgericht vom 15. Dezember 1998, GZ 5 R 46/98y-126, womit das Urteil des Landesgerichts Innsbruck vom 27. August 1998, GZ 8 Cg 29/96-117, teils bestätigt und teils aufgehoben sowie im Kostenpunkt zum Teil abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt bzw beschlossen:

Spruch

I. Der Revision der klagenden Partei wird teilweise Folge gegeben.römisch eins. Der Revision der klagenden Partei wird teilweise Folge gegeben.

Das berufungsgerichtliche Teilurteil wird im Ausspruch über das "Feststellungsbegehren Nr 1", soweit es sich gegen die erst- und die zweitbeklagte Partei dahin richtet, daß diese der klagenden Partei für alle wie immer gearteten Sanierungskosten, die im Zusammenhang mit der von diesen beklagten Parteien verursachten Hangrutschung am 2. 11. 1992 entstanden sind, zu haften und sie insoweit schad- und klaglos zu halten hätten, daß diese beklagten Parteien insbesondere die ihnen selbst entstandenen bisherigen Sanierungskosten zur Gänze selbst zu tragen hätten und nicht berechtigt seien, die klagende Partei dafür in Anspruch zu nehmen, und ferner, daß diese beklagten Parteien zur ungeteilten Hand alle zusätzlichen Kosten, namentlich jene des Nebenintervenienten, voll und ganz zu tragen und insoweit die klagende Partei schad- und klaglos zu halten hätten, aufgehoben und die Rechtssache in diesem Umfang zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung an das Erstgericht zurückverwiesen.

Im übrigen Umfang wird das Teilurteil des Berufungsgerichts bestätigt.

Die klagende Partei ist schuldig, der drittbeklagten Partei und dem Nebenintervenienten an Kosten des Revisionsverfahrens je S 23.664 (darin S 3.944 Umsatzsteuer) zu bezahlen.

Im übrigen bleibt die Entscheidung über die Kosten des Revisionsverfahrens der Endentscheidung vorbehalten.

II. Der Rekurs der klagenden Partei gegen den Aufhebungsbeschluß des Gerichts zweiter Instanz wird zurückgewiesen.römisch II. Der Rekurs der klagenden Partei gegen den Aufhebungsbeschluß des Gerichts zweiter Instanz wird zurückgewiesen.

Text

Entscheidungsgründe:

Die Klägerin ist zufolge Kaufvertrags vom 9. 12. 1991 Alleineigentümerin des 567 m² großen Grundstücks 312/24 und aufgrund des Kaufvertrags vom 5. 10. 1993 auch des daran im Osten angrenzenden 648 m² großen Grundstücks 312/23, wobei die Grundstücke in derselben Gemeinde liegen. Es handelt sich bei ihnen um steile, von Norden nach Süden geneigte Hanggrundstücke, die Bauland sind. Im Herbst 1992 begann die erstbeklagte Partei im Auftrag der Klägerin als Bauherrin auf dem Grundstück 312/24 mit dem Erdaushub für ein viergeschoßiges Wohnhaus, zu welchem sie sich eines Subunternehmers bediente. Die erstbeklagte Partei bietet "gewerblich die Ausführung von Baumeisterarbeiten" an; sie war auch mit der Errichtung des Rohbaus - ausgenommen den Dachstuhl - betraut. Dem Zweitbeklagten als planendem Baumeister war von der Klägerin die Einreich- und Detailplanung des Baues inklusive Statik des Gebäudes sowie Bauaufsicht und Rechnungsprüfung übertragen worden. Der Zweitbeklagte empfahl der Klägerin wegen der Steilheit des Geländes eine spezielle Baugrubensicherung unter Zuziehung eines Sonderplaners sowie eines speziell mit der Ausführung der Hangsicherung zu betrauenden Unternehmens. Dieser Empfehlung entsprechend beauftragte die Klägerin den Drittbeklagten mit der Planung und Bauaufsicht der Baugrubensicherung und weiters den Nebenintervenienten mit der Ausführung der vom Drittbeklagten vorgesehenen Spritzbeton-Nagelwand. Da der Nachbar der Klägerin, in dessen Eigentum damals noch das Grundstück 312/23 stand, auf seinem Grund keine Hangsicherung vornehmen lassen wollte, wurde die vom Drittbeklagten geplante Baugrubensicherung in deren östlichen Bereich "verkürzt". In der Zeit vom 14. bis 21. 10. 1992 wurde der Aushub der Baugrube in Koordination mit der Baugrubensicherung von oben nach unten durchgeführt und erfolgten die Abgrabungen in den vom Nebenintervenienten vorgegebenen Etappen. Die verkürzte Baugrubensicherung war am 21. 10. 1992 fertig. Weder der Zweit- noch der Drittbeklagte teilte der erstbeklagten Partei mit, daß im Bereich der (östlich der Baugrubensicherung vorgesehenen) Garage kein Erdaushub erfolgen dürfe, da zunächst der westlich gelegene Neubauteil zweigeschoßig errichtet werden sollte, weil die Baugrubensicherung oberhalb der vorgesehenen Garage vorerst weggelassen worden war. Auch der mit der Baggerung betraute Subunternehmer wußte nichts von einer zweistufigen Bauausführung, weshalb er die Grabungsarbeiten im östlichen Bereich (geplante Garage) fortsetzte. Der Zweitbeklagte, der am 24. und 30. 10. 1992 die Baustelle aufsuchte, sah den "komplett realisierten Aushub". Er sah auch, daß zwei Erdanker der Spritzbetonwand infolge Abrutschens des natürlichen Geländes freilagen. Diese Umstände teilte er weder dem Drittbeklagten noch dem Nebenintervenienten mit. Am 2. 11. 1992 kam es vor allem oberhalb (nördlich) und zu einem geringen Teil auch seitlich (östlich) des Garagenaushubs zu einem Hangrutsch, der auch das Grundstück 312/23 in Mitleidenschaft zog. Die Spritzbetonwand wurde in deren östlichen Bereich beschädigt. Der Drittbeklagte, der am 19. 10. 1992 letztmals vor dem Hangrutsch auf der Baustelle gewesen war, ordnete noch am 2. 11. 1992 zur Vermeidung weiterer Schäden im Bereich des Geländeabbruchs "Notschüttungen von Erdreich" an, das mittels LKWs herangeführt wurde. Danach kam es tatsächlich zu keinen weiteren Absenkungen mehr.

Der Klägerin war am 1. 6. 1992 die Baubewilligung erteilt worden. Durch den unvorhergesehenen Hangrutsch verzögerte sich die Inangriffnahme der Rohbauarbeiten. Im Zuge der Sanierung wurde die Baugrubensicherung nach Osten bis auf das Nachbargrundstück fortgesetzt und wurden Schäden an der bestehenden Absicherung behoben. Diese Arbeiten wurden vom Nebenintervenienten im Auftrag des Drittbeklagten vorgenommen. Der Nebenintervenient begann mit den Sanierungsarbeiten am 9. 11. 1992; noch im November 1992 wurden sie - unter Mitwirkung der erstbeklagten Partei - abgeschlossen. Im Dezember 1992 und im Februar 1993 geführte Vergleichsgespräche über die Tragung der durch den Hangrutsch verursachten Mehrkosten blieben erfolglos. Vielmehr erhielt die Klägerin - aber erst nach Einbringen der hier zur Entscheidung stehenden Klage - zwei Rechnungen, mit denen Kosten für die Sanierungsarbeiten geltend gemacht wurden. Mit Schreiben vom 23. 3. 1993 kündigte die Klägerin dem Zweitbeklagten die Einleitung eines gerichtlichen Beweissicherungsverfahrens an, weshalb an der Baustelle keine Veränderungen mehr vorgenommen werden dürften; insbesondere sei die Fortsetzung der Bauarbeiten zu unterlassen. Am 22. 4. 1993 langte der Beweissicherungsantrag der Klägerin bei Gericht ein. Nach einem am 15. 6. 1993 durchgeführten Ortsaugenschein erstattete der Sachverständige ein Gutachten, das am 13. 7. 1993 bei Gericht einlangte.

Die Klägerin beehrte von den beklagten Parteien zur ungeteilten Hand die Zahlung von S 700.000 sA. In diesem Betrag sind der von ihr geltend gemachte "Nutzungsausfall für das Haus" infolge Bauverzögerungen von 240.000 S (für

die Dauer von 12 Monaten ? S 20.000) der Zinsentgang für das auf einem Konto erliegende "Baugeld" für die Dauer der 12-monatigen Bauverzögerung in der Höhe von S 60.000, weil eine bessere Geldanlagemöglichkeit nicht habe ausgenutzt werden können, und schließlich ein Betrag von S 400.000 als "Aufwand für den Erwerb des beschädigten Nachbargrundstücks" (Grundstück 312/23) unter Berücksichtigung des vom Verkäufer vor dem Verkauf geltend gemachten Schadenersatzes und der verminderten Benützbarkeit des Grundstücks enthalten. Des weiteren erhob die Klägerin zwei Feststellungsbegehren: Einmal begehrte sie die Feststellung, daß ihr die beklagten Parteien zur ungeteilten Hand für alle wie immer gearteten Sanierungskosten, die im Zusammenhang mit der von den beklagten Parteien verursachten Hangrutschung am 2. 11. 1992 entstehen werden, zu haften und sie insoweit schad- und klaglos zu halten hätten, daß die beklagten Parteien insbesondere die ihnen selbst entstandenen bisherigen Sanierungskosten zur Gänze selbst zu tragen hätten und nicht berechtigt seien, die Klägerin dafür in Anspruch zu nehmen, und ferner, daß die beklagten Parteien zur ungeteilten Hand alle zusätzlichen Sanierungskosten, namentlich jene des Nebenintervenienten, voll und ganz zu tragen und insoweit die Klägerin schad- und klaglos zu halten hätten (= Feststellungsbegehren 1); zum anderen begehrte sie die Feststellung, daß ihr die beklagten Parteien für die künftigen Schäden aus dem Hangrutsch am 2. 11. 1992 einzustehen und ihr alle sich darauf beziehenden Schäden voll und ganz zu ersetzen hätten (= Feststellungsbegehren 2).

Die Klägerin brachte vor, die erstbeklagte Partei habe die Hangrutschung infolge viel zu steilen Anschneidens des Hanges ausgelöst und den Zweit- sowie den Drittbeklagten bei Beginn dieses Aushubs im Bereich der fehlenden Baugrubensicherung und bei den ersten Hangrutschungen nicht verständigt. Der Zweitbeklagte habe den schadenstiftenden Aushub durch die erstbeklagte Partei nicht überwacht und die notwendigen Maßnahmen zur Vermeidung des Hangrutsches nicht getroffen. Zudem hätte der Zweitbeklagte nicht "blind" auf den Drittbeklagten vertrauen und die Verkleinerung der Hangschale nicht zulassen dürfen. Außerdem habe der Zweitbeklagte die Reduzierung der Hangsicherung "ins Spiel gebracht". Der Drittbeklagte habe die Hangschale ohne genaue Prüfung der Sachlage reduziert, den Aushub nicht ausreichend vorgegeben, ihn auch nicht überwacht und letztlich die Baugrubensicherung nicht abgenommen.

Die erstbeklagte Partei wendete ein, sie sei mit der Hangsicherung nicht betraut gewesen. Sie habe nur Grabungsarbeiten als reine Hilfstätigkeit für den Nebenintervenienten durchgeführt. Mangels entsprechender Sachkunde habe sie die Gefahr nicht erkannt. Schon deshalb habe sie keine Warnpflicht getroffen. Sie habe die Anweisungen zu den weiteren Grabungsarbeiten vom Zweitbeklagten und dem Nebenintervenienten erhalten und auf die Sachkunde des speziell für die Hangsicherung beigezogenen Drittbeklagten sowie des Nebenintervenienten vertraut. Der Klägerin sei aber jedenfalls ein Mitverschulden anzulasten, weil deren Erfüllungsgehilfen wesentliche Verschuldensanteile trafen. Der Zweitbeklagte habe unrichtige Anweisungen im Zuge der schadenstiftenden Ausgrabungen erteilt, der Drittbeklagte verantworte das mangelnde Sicherungskonzept. Auch dem Nebenintervenienten seien unrichtige Anweisungen anzulasten. Die erstbeklagte Partei wendete von der Klägerin nicht bezahlte Sanierungskosten im Betrag von S 757.797,92 aufrechnungsweise ein.

Der Zweitbeklagte brachte vor, das Weglassen eines Teils der ursprünglich geplanten Hangsicherung sei auf die Dispositionen des Drittbeklagten zurückzuführen. Dieser habe keine Anweisung dahin erteilt, daß die Baugrube für die projektierte Garage wegen der Reduzierung der Hangsicherung nicht ausgehoben werden dürfe. Der Drittbeklagte habe auch gewußt, daß die Baugrube für die Garage in einem Zug mit den Grabungsarbeiten ausgehoben werde. Es sei von einer zweistufigen Ausführung des Rohbaus vor dem Hangrutsch nie die Rede gewesen. Die Beaufsichtigung der Aushubarbeiten im Bereich der Zone, wo die Hangsicherung weggelassen worden sei, sei dem Drittbeklagten übertragen worden. Auf dessen Fachkenntnis habe sich der Zweitbeklagte verlassen dürfen. Ihm selbst sei die Gefahr einer Hangrutschung nicht erkennbar gewesen. Anweisungen für den Erdaushub im Bereich der Garage habe er nicht erteilt. Die am 30. 10. 1992 sichtbaren Rutschungen hätten infolge ihrer Geringfügigkeit keine Warnpflicht des Zweitbeklagten bedungen. Der Hangrutsch vom 2. 11. 1992 sei für ihn nicht vorhersehbar gewesen.

Der Drittbeklagte wendete ein, er habe dem Zweitbeklagten deutlich dargelegt, daß die Baugrube für die Garage nicht ausgehoben werden dürfe, wenn die Hangsicherung im östlichen Teil des Projekts weggelassen werde. Der Zweitbeklagte habe vergessen, diese Erklärung des Drittbeklagten an die erstbeklagte Partei weiterzuleiten. Spätestens nach Wahrnehmung der losen Erdanker hätte der Zweitbeklagte den Drittbeklagten kontaktieren müssen, der dann sofort Maßnahmen veranlaßt hätte, durch die der Schaden auf etwa S 50.000 minimiert worden wäre. Die Bauaufsicht des Drittbeklagten sei auf die Hangsicherung beschränkt gewesen. Damit, daß die erstbeklagte Partei nach Abschluß

der Arbeiten des Nebenintervenienten weitergraben werde, habe der Drittbeklagte nicht rechnen müssen. Die von ihm vorgesehene Baugrubensicherung sei technisch einwandfrei geplant und ausgeführt worden. Die Koordinationsaufgaben im Bereich der Baustelle seien dem Zweitbeklagten oblegen. Er selbst habe nur die Tätigkeit des Nebenintervenienten zu überwachen gehabt. Im übrigen wendete er S 100.693,20 an noch ausstehenden Sanierungskosten zur Aufrechnung gegen die Klagsforderung ein.

Der Nebenintervenient brachte vor, das Konzept für die Hangsicherung sei auch nach dem Weglassen eines Teils im östlichen Bereich fachgerecht gewesen. Die Hangsicherung sei fachgerecht ausgeführt worden. Der Drittbeklagte habe ihn informiert, daß die Baugrube für die Garage erst in einer zweiten Bauphase ausgehoben werde dürfe. Auch für ihn sei nicht vorhersehbar gewesen, daß die erstbeklagte Partei die Spritzbetonwand am östlichen Abschlußbogen der Hangsicherung untergraben werde.

Alle drei beklagten Parteien bestritten die Ersatzfähigkeit des Zinsen- und Nutzungsentgangs. Durch den Hangrutsch sei lediglich eine Bauverzögerung von nicht einmal einem Monat eingetreten. Der Preis für den angeblichen "Zwangsankauf" der Nachbarliegenschaft sei nicht ersatzfähig. Die Klägerin sei zur Geltendmachung des Kaufpreises für das Nachbargrundstück und des Zinsenentgangs für die brachliegenden "Baugelder" auch deshalb nicht berechtigt, weil den Kaufpreis ihr Ehemann entrichtet habe bzw das "Baugeld" von diesem stamme.

Gegen die Feststellungsbegehren wendeten die beklagten Parteien ein, der Klägerin mangle es am rechtlichen Interesse. Die Sanierung des Hangrutsches sei abgeschlossen, der Nebenintervenient, der Drittbeklagte und die erstbeklagte Partei hätten ihre Forderungen aus dem Titel der Sanierung bereits eingeklagt. Zudem sei das Feststellungsbegehren unbestimmt. Gegen das zweite Feststellungsbegehren wendeten die beklagten Parteien auch Verjährung ein. Die Klägerin hätte auf den mit diesem Begehren geltend gemachten Anspruch schließlich auch verzichtet.

Der Einwendung mangender Aktivlegitimation hielt die Klägerin entgegen, die Ansprüche seien ihr zum Inkasso zediert worden. Vom Nachbarn (Grundstück 312/23) hätten ihr Schadenersatzansprüche gedroht, weil das Grundstück stark beschädigt gewesen sei. Durch den Ankauf des Grundstücks sei die Klägerin ihrer Schadensminderungspflicht nachgekommen. Nach der Präambel des Kaufvertrags seien mit dem Kaufpreis auch die Schadenersatzansprüche des Nachbarn abgegolten worden.

Das Erstgericht wies sämtliche Begehren ab.

Es stellte fest, der Zweitbeklagte habe als Vertrauensmann der Klägerin den "technischen Schulterschuß" zwischen der erstbeklagten Partei, dem Drittbeklagten und dem Nebenintervenienten zu steuern gehabt. Für den Aushub der Baugrube sei zwischen dem Drittbeklagten und dem Nebenintervenienten einerseits und der erstbeklagten Partei andererseits keine vertragliche Vereinbarung vorgelegen. Die Klägerin habe sich über Vorschlag des Zweitbeklagten des Drittbeklagten bedient, um das Baurisiko auszuschalten. Diesem sei nur die geotechnische Planung und Überwachung der vom Nebenintervenienten zu errichtenden Spritzbetonwand oblegen. In der ersten Bauphase hätte im Bereich der östlich des Hauses vorgesehenen Garage kein Erdaushub erfolgen sollen. Von der Reduzierung der Baugrubensicherung hätte der Zweitbeklagte die erstbeklagte Partei verständigen müssen. Als der Drittbeklagte letztmals am 19. 10. 1992 die Baustelle kontrolliert habe, sei ein "positives Ende der Hangsicherungsarbeiten" bereits abzusehen gewesen. Als der Nebenintervenient am 21. 10. 1992 die Baustelle geräumt habe, habe er darauf vertraut, daß die erstbeklagte Partei bzw das für sie tätig gewordene Subunternehmen keine weiteren Aushubarbeiten (im Bereich der projektierten Garage) durchführen werde. Die Abnahme der Hangsicherung durch den Drittbeklagten habe in dessen Büro am 29. 10. 1992 stattgefunden. Für die nach dem Hangrutsch erforderliche Sanierung des östlichen Teils der Baugrube habe der Nebenintervenient Mehrkosten von S 248.734 in Rechnung gestellt, die Klägerin habe darauf nichts bezahlt. Ebenso seien der erstbeklagten Partei im Zuge der Hangsanierung aufgelaufene Kosten nicht ersetzt worden. Auch für das Nachbargrundstück 312/23 hätten sich Sanierungskosten ergeben. Das Honorar des Drittbeklagten für seine Sanierungsleistungen im angemessenen Betrag von S 100.693,20 hafte ebenso unberichtigt aus wie das vom Zweitbeklagten für die Sanierung geltend gemachte Honorar von S 20.000. Lediglich der Zweitbeklagte habe die von ihm aufgewendeten Sanierungskosten nicht klagsweise gegen die Klägerin geltend gemacht. Die von den übrigen Parteien angestrebten Verfahren seien bis zur rechtskräftigen Erledigung des hier zu erledigenden Prozesses unterbrochen. Durch den Erdrutsch vom 2. 11. 1992 und die darauffolgenden Sanierungsarbeiten sei eine Bauverzögerung von etwa einem Monat entstanden; als die

erstbeklagte Partei im März 1993 vereinbarungsgemäß mit den Bauarbeiten habe fortfahren wollen, sei ihr dies von der Klägerin untersagt worden. Erst im November 1993 seien die Arbeiten tatsächlich fortgesetzt worden. Die Klägerin habe am 5. 10. 1993 das Grundstück 312/23 um S 842.400 gekauft, nachdem ihr der vormalige Eigentümer mitgeteilt habe, sie habe binnen drei Monaten alle Maßnahmen zur Wiederherstellung der Bebaubarkeit dieses Grundstücks zu treffen. In der Präambel des Kaufvertrags vom 5. 10. 1993 sei ausgeführt worden, daß bei der Kaufpreisgestaltung berücksichtigt worden sei, daß mit der Bezahlung des Kaufpreises alle wie immer gearteten Schadenersatzforderungen des Verkäufers abgegolten seien. Eine formelle Abtretung von Schadenersatzansprüchen des Verkäufers sei aus dem Kaufvertrag nicht ersichtlich. Ein Teil des Kaufpreises stamme aus Geldmitteln des Ehegatten der Klägerin. Das Grundstück 312/23 habe durch den Hangrutsch vom 2. 11. 1992 eine objektive Wertminderung von brutto S 150.000 erfahren. Die Hangsicherung sei seit November 1992 standsicher, was sicher für die nächsten 30 Jahre gelte. In dieser Zeit seien Schäden auch nicht bloß in Form von Rissen zu erwarten.

In rechtlicher Hinsicht führte das Erstgericht aus, dem Grundnachbarn sei gegen die Klägerin ein verschuldensunabhängiger nachbarrechtlicher Ausgleichsanspruch zugestanden. Schadenersatzansprüche seien ihr nicht zediert worden. Die erstbeklagte Partei und der Zweitbeklagte hätten den mit dem Hangrutsch verbundenen Schaden grob schuldhaft herbeigeführt. Die erstbeklagte Partei habe einen nicht gesicherten Hang "angeschnitten" und eine bereits bestehende Hangsicherung untergraben; die Gefährlichkeit dieses Tuns sei auch für einen durchschnittlichen Baumeister erkennbar gewesen. Der Zweitbeklagte habe den Drittbeklagten von seinen Beobachtungen am 30. 10. 1992 nicht verständigt. Auch daß er die erstbeklagte Partei nicht davon in Kenntnis gesetzt habe, der Aushub für die Garage dürfe erst in einem zweiten Bauabschnitt erfolgen, falle ihm als Verschulden zur Last. Dem Drittbeklagten sei kein Verschulden anzulasten, weil ihn nach Fertigstellung der reduzierten Baugrubensicherung keine weitere Aufsichtspflicht für die Erdaushubarbeiten getroffen habe. Er sei nicht dazu verhalten gewesen, mit der erstbeklagten Partei Kontakt über die dieser obliegenden Aushubarbeiten aufzunehmen. Während der Drittbeklagte demnach nicht schadenersatzpflichtig sei, sei eine Schadenersatzpflicht der erstbeklagten Partei und des Zweitbeklagten zu bejahen. Die erstbeklagte Partei könne sich aber auf ein Mitverschulden der Klägerin als Bauherrin berufen, weil sie sich das Verschulden des Zweitbeklagten als ihres "Baurepräsentanten" zurechnen lassen müsse. Demnach hafte die erstbeklagte Partei der Klägerin gegenüber nur mit 50 % des eingetretenen Schadens. Der bloße Gebrauchsentgang durch die spätere Nutzbarkeit eines Gebäudes zufolge subjektiven Verzugs sei auch bei grober Fahrlässigkeit des Schädigers nicht ersatzfähig. Verzögerungen am Bau seien immer zu besorgen. Die mit grober Fahrlässigkeit behaftete Bauverzögerung betrage nur ein Monat. Den Entgang von Mietzins habe die Klägerin nicht nachgewiesen. Die Tatsache, daß die Gelder der Klägerin auf dem Kontokorrentkonto ohne Bauverzögerung anderweitig hätten verwendet werden können, begründe keine Schadenersatzpflicht, weil die Klägerin ihr Geld jederzeit abheben und auf ein Sparbuch hätte legen können. Im übrigen habe die Bauverzögerung ohnehin nur ein Monat betragen. Das erste Feststellungsbegehren erweise sich als verfehlt, weil es der Klägerin am rechtlichen Interesse an einer solchen Feststellung mangle. Im übrigen sei das Klagebegehren bis zuletzt zu unbestimmt geblieben. Insbesondere beim Zweitbeklagten wäre es ein leichtes gewesen, dessen offene Honorarforderung in der Höhe von S 20.000 anzuführen; diese Forderung sei im übrigen verjährt. Das zweite Feststellungsbegehren sei - wenn auch nicht unter Anspruchsverzicht - ersatzlos fallengelassen worden. Der Verjährungseinwand sei berechtigt, weil die Erneuerung des Feststellungsbegehrens keine gehörige Fortsetzung des Prozesses darstelle, zumal seit der Zurückziehung dieses Begehrens mehr als ein halbes Jahr vergangen sei.

Das Berufungsgericht bestätigte diese Entscheidung in Ansehung des Drittbeklagten in der Hauptsache zur Gänze und änderte sie lediglich im Kostenausspruch ab. In Ansehung der erstbeklagten Partei und des Zweitbeklagten hob es das Ersturteil im Umfang der Abweisung eines Teilbegehrens von S 400.000 sA (Schaden am Nachbargrundstück) auf, bestätigte es dagegen im restlichen Umfang als Teilurteil. Es sprach aus, daß die ordentliche Revision nicht zulässig sei. Die von der erstbeklagten Partei vor dem 22. 10. 1992 durchgeführten Abflachungs- und Abböschungsarbeiten hätten mit dem späteren Hangrutsch nichts zu tun gehabt. Sie hätten ausschließlich dazu gedient, den Übergang von der durch die Hangsicherung gefestigten Grube zum anschließenden Gelände abzuflachen und dadurch Rutschungen in die Grube hintanzuhalten. Die Aufsichtspflicht des Drittbeklagten habe sich nur auf die Baugrubensicherung (Herstellung der Hangschale) bezogen. Die Hangschalung sei ordnungsgemäß ausgeführt worden; die Ursache des Schadens sei ausschließlich im ungesicherten, nicht vom Drittbeklagten zu vertretenden Aushub gelegen. Ein zweistufiger Ausbau (Garage = 2. Stufe) sei vereinbart worden. Da die Hangsicherung spätestens Ende November 1992 bereits saniert gewesen sei, seien die technischen Voraussetzungen für die Fortsetzung des Baus spätestens zu diesem

Zeitpunkt vorgelegen. Bei dem von der Klägerin geltend gemachten Nutzungsausfall (Nettonutzwert von mindestens S 20.000 monatlich: die Eltern der Klägerin hätten wegen der Bauverzögerung erst später im Haus Aufenthalt nehmen können) handle es sich um einen nicht ersatzfähigen Drittschaden. Der überaus steile, ungesicherte Aushub, das bereits begonnene Abrutschen des Geländes und die dadurch freiliegenden Anker hätten auch bei einem "einfachen Landbaumeister" (gemeint: bei der erstbeklagten Partei) die "Alarmglocken läuten lassen müssen". Der Zweitbeklagte sei als Repräsentant der Klägerin (Planer, der auch die Bauaufsicht innegehabt habe) anzusehen, weshalb sich die Klägerin dessen Verschulden bei den gegen die erstbeklagte Partei als Werkunternehmerin gerichteten Schadenersatzansprüchen zurechnen lassen müsse. Es wäre Aufgabe des Zweitbeklagten gewesen, den Entschluß über die Reduzierung der Aushubarbeiten an die erstbeklagte Partei weiterzuleiten und ihr "darzulegen". Während den Zweitbeklagten somit gegenüber der Klägerin die volle Haftung treffe, sei das Verschulden der erstbeklagten Partei mit 50 % begrenzt. Deren Verschulden liege auf der Hand, sei es doch gerade zu unverständlich, daß die Aushubarbeiten nach Fertigstellung der Hangschale ohne weitere Rückfrage und Absicherung fortgesetzt wurden. Von der erstbeklagten Partei hätte die Gefahr eines Hangrutsches erkannt werden müssen. Hätte der Drittbeklagte am 21. 10. 1992 - nach Beendigung der Arbeiten des Nebenintervenienten - die Abnahme der Baustelle an Ort und Stelle durchgeführt, so hätte sich am Schadensverlauf nichts geändert. Mit dem schadenstiftenden Ausgrabungen auf dem restlichen Drittel der Baugrube habe man nämlich noch nicht begonnen, sodaß sie für den Drittbeklagten auch nicht erkennbar gewesen seien. Die Schäden aus dem Hangrutsch vom 22. 11. 1992 seien längst behoben; mit weiteren Schäden sei nicht mehr zu rechnen. Demnach sei das zweite Feststellungsbegehren, das im übrigen auch verjährt sei, nicht berechtigt. Auch dem ersten Feststellungsbegehren komme keine Berechtigung zu. Sämtliche Sanierungskosten seien seit Jahren bekannt und mit Ausnahme einer möglichen Forderung des Zweitbeklagten gerichtsanhängig gemacht. Allfällige Forderungen des Zweitbeklagten wären zwischenzeitig verjährt und könnten kein Feststellungsinteresse mehr begründen. Was den Zinsverlust von S 60.000 betreffe, fehle es der Klage an der erforderlichen Schlüssigkeit. Wäre es nämlich zu keiner Bauverzögerung gekommen, dann hätte das auf dem Kontokorrentkonto liegende Geld ohnehin an die Professionisten bezahlt werden müssen, so daß durch das Liegenbleiben des Geldes auf dem Konto kein Schaden, sondern ein Zinsgewinn entstanden sei. Da den beklagten Parteien die Bauverzögerung nicht anzulasten sei, weil die Baugrubensicherung seit Ende November 1992 endgültig fertiggestellt gewesen sei, könne auch kein Entgang der Nutzung der Räumlichkeiten des Hauses von der Klägerin begehrt werden. Die Klägerin hätte vielmehr sofort Beweissicherung beantragen müssen, und wäre dann die Befundaufnahme längstens bis zum Frühjahr, in dem die Aufnahme der Bauarbeiten vorgesehen gewesen sei, abgeschlossen gewesen. Lediglich in der Verfolgung des behaupteten Schadens am Nachbargrundstück (S 400.000) erweise sich die Berufung der Klägerin als berechtigt. Es seien ihr zwar keine Schadenersatzansprüche zediert worden, doch habe sie dem Eigentümer des Nachbargrundstücks für alle aus dem Erdrutsch vom 2. 11. 1992 entstandenen Schäden einzustehen. Mit dem vereinbarten "Kaufpreis" seien auch allfällige Schäden des Nachbarn abgegolten worden. Damit habe die Klägerin dem Nachbarn den durch den Erdrutsch entstandenen Schaden ersetzt, weshalb sie diesen Schaden gegenüber den tatsächlichen Schädigern geltend machen könne. In diesem Umfang sei das Verfahren zu ergänzen.

Rechtliche Beurteilung

Die Revision der Klägerin ist zulässig und zum Teil berechtigt; ihr Rekurs ist dagegen unzulässig.

A. Das Gericht zweiter Instanz hat das Ersturteil im Ausspruch über das Teilbegehren von S 400.000 aufgehoben und die Rechtssache in diesem Umfang zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung zurückverwiesen, aber nicht ausgesprochen, daß der Rekurs an den Obersten Gerichtshof zulässig sei. Demnach ist gemäß § 519 Abs 1 Z 2 ZPO die Anfechtung dieses aufhebenden Entscheidungsteils ausgeschlossen. Wenngleich der Aufhebungsbeschluß, dem kein "Rechtskraftvorbehalt" beigefügt ist, inhaltlich (in den Rechtsmittelgründen) gar nicht bekämpft wurde, sind doch die Revisionserklärung und die Revisionsanträge so gefaßt, daß eine Anfechtung der gesamten Entscheidung des Berufungsgerichts unterstellt werden muß. Dementsprechend ist der von der Klägerin gegen den Aufhebungsbeschluß erhobene, wenngleich nicht als solcher bezeichnete Rekurs als unzulässig zurückzuweisen. A. Das Gericht zweiter Instanz hat das Ersturteil im Ausspruch über das Teilbegehren von S 400.000 aufgehoben und die Rechtssache in diesem Umfang zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung zurückverwiesen, aber nicht ausgesprochen, daß der Rekurs an den Obersten Gerichtshof zulässig sei. Demnach ist gemäß Paragraph 519, Absatz eins, Ziffer 2, ZPO die Anfechtung dieses aufhebenden Entscheidungsteils ausgeschlossen. Wenngleich der Aufhebungsbeschluß, dem kein

"Rechtskraftvorbehalt" beigefügt ist, inhaltlich (in den Rechtsmittelgründen) gar nicht bekämpft wurde, sind doch die Revisionserklärung und die Revisionsanträge so gefaßt, daß eine Anfechtung der gesamten Entscheidung des Berufungsgerichts unterstellt werden muß. Dementsprechend ist der von der Klägerin gegen den Aufhebungsbeschluß erhobene, wenngleich nicht als solcher bezeichnete Rekurs als unzulässig zurückzuweisen.

B. Zu den Revisionsausführungen:

1. Zur Verantwortlichkeit des Drittbeklagten:

Die Klägerin entfernt sich bei ihren Ausführungen insoweit von den wohlbegründeten Feststellungen der Vorinstanzen. Nach diesen war der Auftrag des Drittbeklagten auf die Kontrolle der Arbeiten des Nebenintervenienten beschränkt; diese Arbeiten sind fachgerecht ausgeführt worden. Die "zweistufige Bauausführung" war vorgesehen (Seite 17 f, 22, 58 des Ersturteils). Eine Überwachung der Arbeiten der erstbeklagten Partei oblag dem Zweit- und nicht dem Drittbeklagten (vgl dazu 5 Ob 691/82). Demnach haben die Vorinstanzen völlig zu Recht das Klagebegehren gegen den Drittbeklagten abgewiesen. Die Klägerin entfernt sich bei ihren Ausführungen insoweit von den wohlbegründeten Feststellungen der Vorinstanzen. Nach diesen war der Auftrag des Drittbeklagten auf die Kontrolle der Arbeiten des Nebenintervenienten beschränkt; diese Arbeiten sind fachgerecht ausgeführt worden. Die "zweistufige Bauausführung" war vorgesehen (Seite 17 f, 22, 58 des Ersturteils). Eine Überwachung der Arbeiten der erstbeklagten Partei oblag dem Zweit- und nicht dem Drittbeklagten vergleiche dazu 5 Ob 691/82). Demnach haben die Vorinstanzen völlig zu Recht das Klagebegehren gegen den Drittbeklagten abgewiesen.

2. Zum Schaden aus der Verzögerung der Bauführung:

Bereits nach einem Monat (Ende November 1992) waren alle durch den Hangrutsch bedingten Schäden behoben und daher die Fortsetzung der Bauarbeiten technisch möglich. Unbekämpft blieben die Feststellungen des Erstgerichts, daß in den Wintermonaten ohnehin nicht gebaut worden wäre und daß die erstbeklagte Partei im März 1993 die Bauarbeiten fortsetzen wollte. Bis dahin wäre es der Klägerin jedenfalls möglich und auch zumutbar gewesen, die von ihr benötigten Beweise zu sichern. Eine relevante Verzögerung des Baufortschritts ist den beklagten Parteien demnach nicht anzulasten. Im übrigen hat die Klägerin den von ihr behaupteten Mietzinsentgang (Nutzungsentgang am Haus) nicht bewiesen (S. 41 des Ersturteils).

3. Zur Solidarhaftung der erstbeklagten Partei und des Zweitbeklagten:

Grundsätzlich haften Schädiger solidarisch, wenn sich deren Anteile am Gesamtschaden - wie hier - nicht bestimmen lassen (4 Ob 49/98d; SZ 70/11 uva). Der Geschädigte muß sich aber nicht nur sein eigenes Verhalten, sondern auch jenes seiner Gehilfen zurechnen lassen. Wer Gehilfe ist, richtet sich nach § 1313a ABGB (1 Ob 76/98b uva). Der Bauherr muß sich das Planungsverschulden und die mangelnde Bauaufsicht des von ihm beauftragten Architekten als Mitverschulden zurechnen lassen (RdW 1997, 528; 7 Ob 142/97a; ecolex 1995, 714; JBl 1993, 521 mit Besprechung von Iro; SZ 64/144; JBl 1992, 114 mit Besprechung von Karollus; VersRdSch 1992, 366; SZ 63/20 mit Besprechung von Dullinger in JBl 1990, 659; SZ 57/18 uva; Iro in ÖJZ 1983, 505 [513 f]; Reischauer in Rummel, ABGB2 Rz 7 zu § 1304). War der Zweitbeklagte - wie unbestrittenermaßen feststeht - mit der Planung und Bauaufsicht von der Klägerin betraut, sodaß er diese repräsentierte, so ist dem Gericht zweiter Instanz bei der Ansicht, die erstbeklagte Partei hafte zwar solidarisch mit dem Zweitbeklagten, der Klägerin gegenüber aber nur zu 50 %, ein Rechtsirrtum nicht unterlaufen. Grundsätzlich haften Schädiger solidarisch, wenn sich deren Anteile am Gesamtschaden - wie hier - nicht bestimmen lassen (4 Ob 49/98d; SZ 70/11 uva). Der Geschädigte muß sich aber nicht nur sein eigenes Verhalten, sondern auch jenes seiner Gehilfen zurechnen lassen. Wer Gehilfe ist, richtet sich nach Paragraph 1313 a, ABGB (1 Ob 76/98b uva). Der Bauherr muß sich das Planungsverschulden und die mangelnde Bauaufsicht des von ihm beauftragten Architekten als Mitverschulden zurechnen lassen (RdW 1997, 528; 7 Ob 142/97a; ecolex 1995, 714; JBl 1993, 521 mit Besprechung von Iro; SZ 64/144; JBl 1992, 114 mit Besprechung von Karollus; VersRdSch 1992, 366; SZ 63/20 mit Besprechung von Dullinger in JBl 1990, 659; SZ 57/18 uva; Iro in ÖJZ 1983, 505 [513 f]; Reischauer in Rummel, ABGB2 Rz 7 zu Paragraph 1304.). War der Zweitbeklagte - wie unbestrittenermaßen feststeht - mit der Planung und Bauaufsicht von der Klägerin betraut, sodaß er diese repräsentierte, so ist dem Gericht zweiter Instanz bei der Ansicht, die erstbeklagte Partei hafte zwar solidarisch mit dem Zweitbeklagten, der Klägerin gegenüber aber nur zu 50 %, ein Rechtsirrtum nicht unterlaufen.

4. Zum Feststellungsbegehren 2:

Mit Folgeschäden aus dem Hangrutsch vom 2. 11. 1992 ist nach den Feststellungen nicht mehr zu rechnen (Seite 57 f des Berufungsurteils), so daß sich dieses Feststellungsbegehren in der Tat als nicht berechtigt erweist, ohne daß auch noch auf die Verjährungsfrage eingegangen werden müßte.

5. Zum geltend gemachten Zinsverlust:

Insoweit kann auf die völlig zutreffenden Ausführungen des Berufungsgerichts (S 60) und darauf verwiesen werden, daß die Verzögerung des Baufortschritts nicht den beklagten Parteien anzulasten ist.

6. Zur relevierten Mangelhaftigkeit des Verfahrens:

Soweit die Klägerin meint, das Berufungsgericht habe sich mit "wesentlichen Umständen der Bekämpfung der Beweiswürdigung" nicht auseinandergesetzt, insbesondere was die "Schwächung der Hangschale" betreffe, bekämpft sie unzulässigerweise die von den Vorinstanzen vorgenommene Beweiswürdigung (Kodek in Rechberger, ZPO Rz 1 zu § 503). Soweit die Klägerin meint, das Berufungsgericht habe sich mit "wesentlichen Umständen der Bekämpfung der Beweiswürdigung" nicht auseinandergesetzt, insbesondere was die "Schwächung der Hangschale" betreffe, bekämpft sie unzulässigerweise die von den Vorinstanzen vorgenommene Beweiswürdigung (Kodek in Rechberger, ZPO Rz 1 zu Paragraph 503.).

7. Zu den behaupteten Aktenwidrigkeiten:

Die Klägerin behauptet, es sei aktenwidrig, daß der Drittbeklagte keine Organisationsaufgaben und nur einen beschränkten Auftrag zu erfüllen gehabt habe; weiters sei aktenkundig, daß die "bisher nicht verjährten Sanierungskosten" bei Erhebung des Feststellungsbegehrens längst gerichtsanhängig gewesen seien.

Von Aktenwidrigkeit kann keine Rede sein. Die Feststellungen über die Aufgaben des Drittbeklagten beruhen auf Beweisergebnissen, die eingehend gewürdigt wurden (S. 50 f des Ersturteils; S. 55 f des Urteils der zweiten Instanz). Das Berufungsgericht erwähnte nicht, bei Erhebung des Feststellungsbegehrens seien die Sanierungskosten längst gerichtsanhängig gemacht worden; diese zeitliche Einschränkung wurde nicht getroffen. Eine solche - im übrigen bedeutungslose - Aktenwidrigkeit liegt demnach auch in diesem Punkt nicht vor.

8. Zum Feststellungsbegehren 1:

In diesem Umfang erweisen sich die Ausführungen der Klägerin - soweit sich ihr Begehren gegen die erstbeklagte Partei und den Zweitbeklagten richtet - indes als berechtigt. Sie begehrt damit die Feststellung, daß bestimmte Forderungen der beklagten Parteien, die sie nicht berichtigt hat und die - nach Erhebung der Feststellungsklage - klagsweise von der erstbeklagten Partei und vom Drittbeklagten gegen sie auch mit Leistungsklage geltend gemacht wurden, nicht berechtigt seien. Das rechtliche Interesse der Klägerin an der begehrten Feststellung ist evident: Sie selbst konnte keine Leistungsklage erheben; die beklagten Parteien berühren sich einer Forderung, der sie entgegentritt. Die von der erstbeklagten Partei und vom Drittbeklagten angestrebten Leistungsprozesse sind bis zur rechtskräftigen Beendigung dieses Verfahrens unterbrochen. Dem Gedanken der Prozeßökonomie wird demnach auch Rechnung getragen (vgl dazu ecolex 1995, 328; MietSlg 33.638; RZ 1980/34; EvBl 1968/128; SZ 32/89 uva). Das gegen den drittbeklagten gerichtete Feststellungsbegehren ist allerdings schon deshalb nicht berechtigt, weil dieser den Hangrutsch nicht zu verantworten hat und demnach die ihm

entstandenen Sanierungskosten von der Klägerin begehren kann. Über das gegen die erstbeklagte Partei und den Zweitbeklagten gerichtete Feststellungsbegehren wird vom Gericht erster Instanz in der Sache zu entscheiden sein, denn das rechtliche Interesse der Klägerin an der begehrten Feststellung ist zu bejahen.

Der Revision ist demnach insoweit Folge zu geben.

Die Entscheidung über die Kosten der Revisionsbeantwortungen des Drittbeklagten und des Nebenintervenienten beruht auf den §§ 41, 50 ZPO. Die Bemessungsgrundlage beträgt allerdings nur S 1,350.000, denn die Revision wurde wegen der Abweisung der beiden Feststellungsbegehren (Streitwert insgesamt S 1,050.000) und der Abweisung eines Teilbetrags von S 300.000 erhoben. Der Kostenvorbehalt bezüglich der übrigen Kosten des Revisionsverfahrens stützt sich auf § 52 ZPO. Die Entscheidung über die Kosten der Revisionsbeantwortungen des Drittbeklagten und des Nebenintervenienten beruht auf den Paragraphen 41,, 50 ZPO. Die Bemessungsgrundlage beträgt allerdings nur S 1,350.000, denn die Revision wurde wegen der Abweisung der beiden Feststellungsbegehren (Streitwert insgesamt S 1,050.000) und der Abweisung eines Teilbetrags von S 300.000 erhoben. Der Kostenvorbehalt bezüglich der übrigen Kosten des Revisionsverfahrens stützt sich auf Paragraph 52, ZPO.

Textnummer

E53870

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1999:0010OB00031.99M.0427.000

Im RIS seit

27.05.1999

Zuletzt aktualisiert am

25.04.2012

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