Mag. Johann Guggenbichler
Rechtskonsulent des Verbandes

Rechtsprechung zum Gewährleistungs- und Schadenersatzrecht für Sachverständige und Juristen*

1. Allgemeines

Sowohl das **Gewährleistungsrecht** als auch das **Schadenersatzrecht** sind im Gerichtsalltag von großer Bedeutung. Die Behauptung, **die verkaufte Sache (das hergestellte Werk) sei mangelhaft** und der **Käufer (Werkbesteller)** daher nicht zur Zahlung des **Kaufpreises (Werklohns)** verpflichtet, stellt in vielen Prozessen den Haupteinwand auf Beklagtenseite dar. Klagen auf **Zahlung von Schadenersatz**, oft verbunden mit einem **Begehren auf Feststellung** der **Haftung für** künftige, noch nicht vorhersehbare Schäden, durchziehen sämtliche Bereiche des menschlichen Lebens. In kaum einem dieser Verfahren kommt das Gericht ohne die Unterstützung durch einen oder mehrere **Sachverständige** aus. Die **Gutachtensaufträge** und **Fragestellungen** an die Sachverständigen in diesen Verfahren sind vielschichtig und oft sehr anspruchsvoll. Die erkennenden Gerichte verfügen jedoch nicht über das nötige Fachwissen, um etwa beantworten zu können,

- ob das fertiggestellte **Werk dem Vertrag entspricht**,
- welche **Eigenschaften** beim Kaufgegenstand **gewöhnlich vorauszusetzen** sind,
- ob schon im Übergabezeitpunkt ein **Mangel** vorlag oder
- ob eine **Verschleißerscheinung** eingetreten oder eine **Fehlbehandlung** durch den Käufer erfolgt ist,
- ob und mit welchem Aufwand eine **Reparatur** der mangelhaften Sache **möglich** oder
- wie hoch die **angemessene Preisminderung** für einen bloß geringfügigen Mangel ist.

Die Beurteilung, wie hoch ein vom Käufer eines PKW zu tragendes **Benutzungsentgelt bei Wandlung** des Kaufvertrages ist, wäre ohne Einholung eines Gutachtens ebenso wenig möglich wie die Beantwortung der Frage, ob die Ausführung eines Bauwerks den **Regeln der Technik** entspricht. Schon diese Beispiele zeigen: Es handelt sich um Rechtsgebiete, in deren prozessualer Abwicklung ganz besonders **„Teamarbeit“** zwischen **Richtern/-innen** und **Sachverständigen** gefragt ist. In vielen Verfahren bildet das **schlüssige Gutachten** der oder des vom Gericht bestellten Sachverständigen die **maßgebliche Grundlage für das Urteil**.

Der folgende Beitrag bietet eine **Auswahl praktischer Fälle zum Gewährleistungs- und Schadenersatzrecht** mit Bezug zu Sachverständigen und ihren Gutachten.

2. Fall 1.: Das mangelhafte Stromaggregat oder Auftragsüberschreitung durch den Sachverständigen und ihre Folgen für das Verfahren (OLG Wien 34 R 27/15p [unveröffentlicht])

Die **Beklagte** verkaufte der **Klägerin** auf Grundlage eines schriftlichen Angebots ein **Stromerzeugungsaggregat** samt Werkzeugsatz, Abgassystem, Zu- und Abluftkomponenten und Kühlwasserwärmetauscher um € 48.000,–. Zwischen den Parteien war vereinbart, dass mit den am Gerät aufgebauten Wärmetauschern die im Kühlwasserkreislauf und in den Abgasen entstehende Wärme genutzt wird, um die Lagerräumlichkeiten der Klägerin zu heizen. Es sollte eine ausgekoppelte Abwärme bis zu 180 kW bei einer Temperaturdifferenz von 40 K erreicht werden.

Die **Klägerin** behauptet, dass das Stromaggregat **nur einen Teil der vereinbarten Heizleistung** erbringe und deshalb mangelhaft sei. Sie begehrt im Rahmen der **Gewährleistung** die **Behebung des Mangels** durch technische Verbesserung des Stromaggregats.

Die **Beklagte** wendet im Wesentlichen ein, es liege **kein Mangel** vor; falls doch, sei sie dafür **nicht verantwortlich**.

Das Gericht bestellt einen **Sachverständigen**, der für das betreffende Fachgebiet zertifiziert ist. Der **Auftrag** lautet:

„Der Sachverständige möge ***Befund*** *und* ***Gutachten*** *(ausschließlich) zur Frage erstatten: Ist das Stromaggregat in der Lage, die zwischen den Streitteilen vereinbarte (Heiz-) Leistung zu erbringen?“*

Das **Gutachten** lautet (zusammengefasst):

„Der von der Klägerin ***behauptete Mangel liegt vor und eine Verbesserung desselben ist nicht möglich****.“*

* Der Beitrag beruht auf dem Vortrag des Verfassers beim Internationalen Fachseminar „Spezielles aus Recht und Praxis im Sachverständigenwesen für Sachverständige und Juristen“ vom 12. bis zum 16. 1. 2020 in Bad Hofgastein.

Der zweite Teil der Antwort war **nicht vom Auftrag umfasst**. Dem Sachverständigen wurde dies zwar weder vom Gericht noch von den Parteien vorgeworfen, aber:

Das **Erstgericht** schließt die Verhandlung nach Vorliegen des Gutachtens ohne weitere Erörterung mit den Parteien und **weist das Klagebegehren ab**, weil dieses ja auf **Verbesserung** gerichtet ist, eine solche aber **laut Sachverständigengutachten nicht möglich** ist.

Das **Berufungsgericht** hebt das angefochtene Urteil über Berufung der Klägerin auf und verweist die Sache zur neuerlichen Entscheidung an das Erstgericht zurück: Das Erstgericht hätte die Ergebnisse des Gutachtens mit den Parteien **erörtern** müssen; der **Beklagte** hatte bislang **noch gar nicht vorgebracht**, dass der **Mangel nicht behebbar** sei. Die betreffende **Feststellung** war daher „überschießend" (nicht vom Parteivorbringen gedeckt).

Der Fall zeigt anschaulich, welche Konsequenzen es haben kann, wenn ein Sachverständiger, sei es auch unbewusst bzw im Bemühen, dem Gericht und den Parteien zu helfen, den ihm erteilten Auftrag überschreitet. Hätte er sich strikt an den Auftrag gehalten, wäre der Gang in die zweite Instanz wohl nicht notwendig gewesen.

3. Fall 2: Zu viel Lärm im Reihenhaus: Die Bedeutung der Regeln der Technik und der (Ö)NORMEN (OGH 22. 6. 2010, 10 Ob 24/09s)

Die **Kläger** sind **Käufer eines Reihenhauses** in einer **von der Beklagten errichteten Reihenhausanlage**. Sie behaupten, der zwischen den Reihenhäusern errichtete **Schallschutz** entspreche **weder der Niederösterreichischen Bautechnikverordnung (NÖ BTV)**, einer auf Grundlage der Niederösterreichischen Bauordnung erlassenen und im Landesgesetzblatt kundgemachten verbindlichen Norm) **noch der einschlägigen ÖNORM B 8115-2** (Ausgabe: 1. 10. 1998) und sei daher **mangelhaft**. Sie begehren dessen **Verbesserung „entsprechend den baurechtlichen Vorschriften" und „gemäß dem Stand der Technik"** durch in der Klage konkret bezeichnete technische Maßnahmen.

Die **Beklagte** wendet ein, es liege **kein Mangel** vor. **Sowohl** die in der **NÖ BTV als auch** die in der ÖNORM vorgegebenen Werte seien **eingehalten**.

Die Anwendung der ÖNORM wurde im Vertrag zwischen den Streitteilen **nicht vereinbart**.

Das **Erstgericht** beauftragt einen **Sachverständigen**, der umfangreiche **Schallpegelmessungen** durchführt und in seinem **Gutachten** zum Ergebnis kommt, dass die in der **NÖ BTV** aufgestellten Grenzwerte für den Luft- und Trittschallschutz im Reihenhaus der Kläger **eingehalten** seien.

Das **Erstgericht weist das Klagebegehren ab**. Die **NÖ BTV** als **verbindliche Norm** schreibe konkrete Schalldämmmaße vor, sodass die Erfordernisse des Schallschutzes **nicht mehr anhand der unverbindlichen ÖNORM B 8115-2 zu konkretisieren** seien.

Das **Berufungsgericht** bestätigt dieses Urteil und gibt der Berufung der Kläger nicht Folge.

Der **OGH** hebt infolge außerordentlicher Revision der Kläger die Urteile der Unterinstanzen auf und verweist die Rechtssache zur neuerlichen Entscheidung nach Verfahrensergänzung an das Erstgericht zurück. Die Entscheidung enthält wichtige Ausführungen zu den Begriffen **„Regeln der Technik", „Stand der Technik", „Stand der Wissenschaft und Technik" und „(Ö)NORMEN"**.

Die Begriffe **„Regeln der Technik"**, **„Stand der Technik"** und **„Stand von Wissenschaft und Technik"** sind **gesetzlich nicht geregelt**. Die herrschende **rechtswissenschaftliche Lehre** versteht darunter Folgendes:

- Die allgemein **anerkannten Regeln der Technik** (umgangssprachlich oft mit „Stand der Technik" bezeichnet) sind **in der Wissenschaft als richtig erkannt, in Kreisen der Technik bekannt, werden von der Mehrheit der Fachleute als richtig anerkannt und werden in der Praxis auch tatsächlich angewandt**.
- Unter dem **„Stand der Technik"** versteht man **in der Wissenschaft bekannte Erkenntnisse** zu einer bestimmten technischen Frage. Diese sind **nur einem bestimmten Kreis von Fachleuten bekannt**, werden **in der Praxis noch nicht generell angewandt** und sind **fortschrittlicher** als die Regeln der Technik.
- Die **„höchste Sprosse"** auf dieser Begriffsleiter stellt der **„Stand von Wissenschaft und Technik"** dar. Dabei handelt es sich um die **neuesten wissenschaftlichen Erkenntnisse,** die **in Kreisen der Technik überwiegend (noch) nicht bekannt** sind und **in der Praxis auch (noch) nicht angewandt** werden.[1]

Allgemein anerkannte **Regeln der Technik** sind wie **Verkehrssitten** (§ 863 ABGB) oder **Gebräuche im Geschäftsverkehr** (§ 346 UGB) zu beurteilen.

ÖNORMEN stellen nach herrschender Auffassung zwar eine **Zusammenfassung üblicher Sorgfaltsanforderungen** an den Werkunternehmer dar,[2] sie sind aber bloß **Richtlinien**, die als Vertragsbestandteile gelten sollen.[3] Demgemäß kommt ihnen, **soweit sie nicht durch konkrete Rechtsvorschriften für verbindlich erklärt wurden**,[4] nur unter folgenden Umständen Bedeutung zu:

- **Einbeziehung in den Vertrag aufgrund konkreter Vereinbarung** der Parteien;
- wenn sie **durch tatsächliche Übung** der beteiligten Verkehrskreise **zum Handelsbrauch oder zur Verkehrssitte erstarken** und daher **zur ergänzenden Vertragsauslegung** heranzuziehen sind.

Wurde im Vertrag nichts anderes vereinbart, hat der **Werkunternehmer** das **Werk nach den jeweils anerkannten Regeln des für diese Werkerstellung maßgebenden Fachs** herzustellen: Im Bereich der Bauwirtschaft sind das die **allgemein anerkannten Regeln der Bautechnik und Baukunst**.

Technische **Normen** (vor allem ÖNORMEN) **dürfen den Regeln nicht gleichgesetzt werden**, weil sie diese zwar wiedergeben, aber auch hinter ihnen zurückbleiben können. Der **Auftragnehmer** hat allerdings zunächst mit der **Erbringung des Beweises**, die einschlägigen **Normen beachtet** zu haben, dem ersten **Anschein** nach **(*prima facie*)** auch bewiesen, dass er auch die **Regeln der Technik** eingehalten hat. Es liegt dann am **Auftraggeber**, die ernsthafte Möglichkeit darzutun, dass die Norm – atypischerweise – hinter den Regeln zurückgeblieben ist. Nur wenn dem Auftraggeber dieser **„Erschütterungsbeweis"** gelingt, hat der **Auftragnehmer** den **vollen Beweis** dafür anzutreten, dass das von ihm erstellte **Werk nicht bloß normgerecht** ist, sondern **auch den Regeln entspricht**. Umso mehr obliegt dem Auftragnehmer der volle Beweis für die Einhaltung der Regeln, wenn schon feststeht, dass das Werk nicht einmal den einschlägigen, dem (Bau-) Werkvertrag zugrunde gelegten technischen Normen entsprechend erstellt wurde.

Aufgrund des Klagebegehrens ist folglich im vorliegenden Fall **nicht nur auf die Einhaltung der Grenzwerte nach der NÖ BTV, sondern auch darauf einzugehen, ob die maßgebenden Grenzwerte der ÖNORM B 8115-2 erfüllt sind**. Dies wird im fortgesetzten Verfahren durch die **Beiziehung eines oder mehrerer Sachverständiger** zu prüfen sein.

Für Sachverständige ergibt sich aus dieser Entscheidung:

- Wie ein Werk nach den allgemein anerkannten Regeln der Technik auszuführen ist und ob dies auf das konkrete Werk zutrifft, gehört zum **Fachwissen des Sachverständigen**. Dies **kann**, **muss sich aber nicht mit** dem Inhalt einschlägiger **(Ö)NORMEN decken** (vor allem wenn diese veraltet sind).
- Ist eine **höherwertige Sprosse** (**Stand der Technik** oder **Stand von Wissenschaft und Technik**) vereinbart, muss der oder die **Sachverständige** über Auftrag des Gerichts auch darüber Auskunft geben können, was der aktuelle **Stand der Technik** oder der aktuelle **Stand von Wissenschaft und Technik** zu der konkreten Frage ist.
- Die **einschlägigen (Ö)NORMEN und sonstigen Richtlinien** gehören ebenfalls zum **Wissensstand der oder des Sachverständigen** und sind **im Gutachten stets zu erwähnen**. Sollte sie der oder die Sachverständige nicht parat haben, gehört es zur **Befundaufnahme**, sich dieses Wissen anzueignen.
- Sachverständige müssen auch wissen, ob die konkret in Frage stehende **Norm noch aktuell** oder schon durch die Praxis **„überholt"** ist.
- Allenfalls ist es Aufgabe der oder des Sachverständigen, auf eine **Konkretisierung des Auftrags** hinzuwirken, sollte dieser **unklar oder unvollständig** sein.

4. Fall 3: Zahnriemen gerissen: Anlagemangel bei Übergabe? (OGH 24. 2. 2009, 9 Ob 3 /09w)

Die **Klägerin** kaufte von der **Beklagten** um € 7.500,– einen 7,5 Jahre alten **PKW** mit einer Kilometerleistung von zirka 88.000 km und einem Zeitwert (ohne Mangel) von zirka € 6.000,–. Die Streitteile vereinbarten, dass **vor Übergabe** noch eine **Durchsicht** und **Behebung** allenfalls **vorhandener Mängel** durchgeführt werden sollte. Die **Beklagte** ließ vor Übergabe in einer **Vertragswerkstätte** eine **Begutachtung gemäß § 57a KFG** durchführen, die entsprechende **Begutachtungsplakette** wurde am Fahrzeug angebracht. Nachdem die **Klägerin** zirka 260 km mit dem Fahrzeug zurückgelegt hatte, erbrachte dieses plötzlich keine Leistung mehr und wurde daher in eine Werkstätte abgeschleppt. Dort wurde festgestellt, dass der **Zahnriemen gerissen** und eine **gravierende Motorbeschädigung** eingetreten war. Der Schaden kann nur durch Einbau eines **Austauschmotors** behoben werden, was Kosten von zirka € 4.400,– verursachen würde.

Die **Klägerin** macht **Wandlung** geltend, das heißt, sie klagt auf Rückzahlung des Kaufpreises Zug um Zug gegen Rückgabe des PKW. Sie behauptet das Vorliegen eines **nicht bloß geringfügigen Mangels im Übergabezeitpunkt**.

Der **Auftrag** an den Sachverständigen lautet, Befund und Gutachten über die **Ursache für den Zahnriemenriss** zu erstatten. Konkret wird gefragt:

Lag im Übergabezeitpunkt **aus technischer Sicht ein Mangel** vor **oder** ist der **Schaden Folge altersüblicher Verschleißerscheinungen?**

Das **Gutachten** ergibt: Die Ursache für den Zahnriemenriss lag darin, dass schon **im Zeitpunkt der Übergabe der Befestigungsbolzen für die Spannrolle des Zahnriemens locker** war und durch die weitere Fahrbewegung dann zur Gänze herausfiel. Dadurch kam es zum Riss des an sich intakten Zahnriemens. Das Lockern des Schraubbolzens ist **weder alters- noch gebrauchsbedingt**, auch hätte es, um das „Weiterfressen" des Mangels zu hindern, genügt, diesen Bolzen festzuziehen. Allerdings ist die **Lockerung** dieses Bolzens **selbst bei einer § 57a KFG-Überprüfung nicht erkennbar** noch wäre dies bei einem Ankaufstest der Fall gewesen. Lediglich bei einem Austausch des Zahnriemens hätte man allenfalls diesen Mangel bemerken können.

OGH: **Gerade bei geheimen Mängeln** muss es genügen, wenn der Mangel im maßgeblichen Zeitpunkt **bereits latent (= seiner Anlage nach) vorhanden** war. Liegt also ein **„Weiterfressen"** eines bereits **bei Übergabe angelegten Mangels** vor, so besteht grundsätzlich kein Zweifel daran, dass der Verkäufer auch dafür einzustehen hat, sodass die für ein etwaiges Wandlungsrecht relevante Frage, ob ein Mangel nicht bloß geringfügig ist, aufgrund des späteren Zustands der Sache zu beantworten ist.

Die Klägerin gewinnt den Prozess daher aufgrund des schlüssigen und überzeugenden **Sachverständigengutachtens.**

5. Fall 4: Dauerbrenner: Der verdeckte Mangel (OGH 20. 12. 2016, 4 Ob 202/16h)

Unter **„verdeckten" (auch: „versteckten") Mängeln** versteht man solche, die **bei Übergabe typischerweise nicht erkennbar** sind, sondern erst (oft auch längere Zeit) danach auftreten.

Die **Gewährleistungsfrist für Sachmängel** beginnt nach ständiger, von Teilen der Lehre kritisierter Rechtsprechung des OGH **auch bei verdeckten Mängeln in der Regel schon mit der Übergabe der Sache bzw des Werks** zu laufen, auch wenn manche Materialfehler sich typischerweise erst nach mehreren Jahren zeigen.[5]

Dies wird vor allem damit begründet, dass die **Erkennbarkeit des Mangels nach dem Gesetz keine Voraussetzung für den Beginn der Gewährleistungsfrist** ist.

Davon macht die **Rechtsprechung** nur dann eine **Ausnahme**, wenn der Übergeber dem Übernehmer eine **bestimmte Eigenschaft ausdrücklich zusagt**. (Nur) in diesem Fall beginnt die Gewährleistungsfrist erst **mit Erkennbarkeit des Mangels** zu laufen.[6]

In **Aussagen über bestimmte Eigenschaften** eines Produkts kann überdies eine **stillschweigende Verlängerung der Gewährleistungsfrist** liegen. So auch in diesem Fall: Die **beklagte Werkunternehmerin** errichtete im **Oktober 2007** ein **neues Dach** am **Gebäude der Klägerin**. Bei Vertragsabschluss soll die Beklagte der Klägerin die **„jahrzehntelange Haltbarkeit" der Dachziegel zugesagt** haben. Im **Herbst 2013**, somit lange nach Ablauf der gesetzlichen Gewährleistungsfrist von drei Jahren, fielen der Klägerin **Verfärbungen** der Dachziegel auf. Diese weisen **zahlreiche Risse** auf, durch die Wasser eintreten kann. Dadurch ist die **Substanz des Dachstuhls gefährdet**.

Auftrag an den Sachverständigen: Befund und Gutachten darüber, **ob die von der Klägerin behaupteten Mängel vorliegen** und – bejahendenfalls – ob diese **bei Übergabe erkennbar** waren sowie **welche Maßnahmen zur Behebung allfälliger Mängel erforderlich** sind. **Ergebnis:** Die Risse sind entweder auf einen **Produktionsfehler oder auf die fehlende Eignung des Materials** für die klimatischen Verhältnisse am Ort des Einbaus zurückzuführen. Die **Mangelhaftigkeit** war **beim Einbau nicht erkennbar**.

Dazu der OGH: Sollte tatsächlich die **jahrzehntelange Haltbarkeit zugesagt** worden sein, so lag darin eine stillschweigende **Verlängerung der Gewährleistungsfrist**, sodass die Klägerin der Beklagten auch noch sechs Jahre nach Übergabe Gewähr zu leisten hat. Dies haben die Unterinstanzen im fortgesetzten Verfahren zu prüfen.

6. Fall 5: Kauf mangelhafter Natursteinplatten: Wer bezahlt die Austauschkosten? (OGH 10. 2. 2017, 1 Ob 209/16s)

Aus- und Einbaukosten für mangelhafte Kaufgegenstände sind seit einer Entscheidung des EuGH[7] bei Kaufverträgen zwischen **Unternehmern** als Verkäufer **und Verbrauchern** als Käufer[8] **vom Verkäufer** unabhängig von einem Verschulden **im Rahmen der Gewährleistung als Teil der Verbesserungskosten zu tragen**. Dies, obwohl der Verkäufer den Einbau der Kaufsache gerade nicht schuldet. Probleme ergeben sich in der Praxis dann, wenn die **Austauschkosten ein Vielfaches höher** sind **als der Kaufpreis**. Dann stellt sich die Frage, ab wann die Austauschkosten **unverhältnismäßig** werden, sodass sie nicht mehr der Unternehmer allein tragen, sondern sich auch der Verbraucher daran beteiligen muss.

Dem gegenständlichen Verfahren lag ein **Kaufvertrag von Verbrauchern** über **Naturstein-Marmorplatten** aus einem griechischen Steinbruch zur **Verlegung im Außenbereich ihres Hauses** zugrunde. Der **Kaufpreis** betrug zirka **€ 10.000,–**. Die **Verkäuferin (eine Unternehmerin) lieferte Platten nur für 195m² statt für 223m²**. Da es sich um Natursteinplatten handelte, war die ursprüngliche Charge nicht mehr lieferbar, die **nachgelieferten Platten** wiesen **optische Abweichungen** von den ursprünglich gelieferten Platten auf. Es konnte daher in Randbereichen, insbesondere in der Sauna und dem Freisitz, **kein einheitliches Erscheinungsbild** der verlegten Platten erzielt werden.

Die Verbraucher begehrten aus dem Titel der Gewährleistung vom Verkäufer rund **€ 129.000,– (!)** für eine **Sanierung durch komplette Neuverlegung** nach Abbruch des verlegten Materials samt Nebenkosten.

Gemäß § 932 Abs 4 ABGB hat der Übernehmer das Recht auf Preisminderung bzw Wandlung, wenn *„sowohl die Verbesserung als auch der Austausch unmöglich oder für den Übergeber mit einem unverhältnismäßig hohen Aufwand verbunden"* sind. Zunächst ist daher – über einen entsprechenden Einwand des Verkäufers – zu prüfen, **ob der konkrete Aufwand zur Behebung des Mangels für den Verkäufer unverhältnismäßig wäre**. Dies ist hier ausgehend von der Relation zwischen ursprünglichem Kaufpreis und Behebungskosten **zu bejahen**. Davon ausgehend ist vom Gericht ein **angemessener Beitrag der Verbraucher** zu den Behebungskosten **festzulegen**. Diesen kann das Gericht selbstverständlich nur mithilfe des **Gutachtens** eines **fachkundigen Sachverständigen** ermitteln.

Der OGH gibt Anhaltspunkte, welche Kriterien bei der Ermittlung dieses angemessenen Beitrags zu berücksichtigen sind:

- Der **Wert der mangelfreien Platten** (für die Gesamtfläche).
- Die **Aufteilung** der zu verlegenden **Gesamtfläche**, ihre optische Zerlegung in **Teilflächen**.

- In welchen **Bereichen** wurden die nachgelieferten Platten verlegt? Befinden sich besonders **störende** Übergänge innerhalb oder außerhalb solcher optisch bzw räumlich abgegrenzter Teilflächen? Fallen die Übergänge und die Unterschiedlichkeit der Beläge im Außenbereich als störend in die Augen oder liegen sie (von zentralen Positionen aus betrachtet) in nicht sofort einsehbaren Bereichen?
- Auch kann es eine Rolle spielen, ob etwa **Witterungsverhältnisse** auf die einheitliche Optik in überdachten oder nicht überdachten Bereichen ohnehin mittelfristig negative Auswirkungen haben.

Anhand solcher Feststellungen lässt sich ein **angemessener Beitrag** zu den **Aus- und Einbaukosten** festsetzen, der vom Übergeber zusätzlich zu den (gesamten) Kosten für die auszutauschende, mangelfreie Sache zu leisten ist. Sollten die Kläger sich weiterhin auch auf Schadenersatz stützen und Wertersatz begehren, wäre überdies der **Wert der Liegenschaft mit einer Terrasse in einheitlicher Optik** dem **Wert einer Liegenschaft mit Terrasse in der derzeitigen mangelhaften Optik** gegenüberzustellen (was wohl nur durch einen **Sachverständigen** für Liegenschaftsbewertung erfolgen kann).

Die Entscheidung stellt hohe Anforderungen an die Sachverhaltserhebungen durch das Gericht und die von ihm bestellten Sachverständigen.

7. Fazit

Die referierten Fälle zeigen, wie sehr die Gerichte gerade im Bereich von Gewährleistungs- und Schadenersatzprozessen von schlüssigen und überzeugenden Gutachten fachlich kompetenter Gerichtssachverständiger abhängig sind.

Anmerkungen:

1 *H. Schlosser/Hartl/L. Schlosser*, Die allgemein anerkannten Regeln der Technik und ihr Einfluss auf das (Bau-)Werkvertragsrecht, ÖJZ 2009, 58.

2 RIS-Justiz RS0022153.

3 OGH 27. 3. 2001, 1 Ob 262/00m.

4 RIS-Justiz RS0062077.

5 OGH 10. 10. 1990, 2 Ob 535/90 (Korrosion eines Boilers aufgrund eines Materialfehlers); 17. 7. 1996, 7 Ob 2129/96f (Deckenelemente); 30. 6. 2005, 3 Ob 150/04m (Abblättern von Farbe); 2. 7. 2009, 6 Ob 94/09f (mangelnde Imprägnierung).

6 RIS-Justiz RS0018982 (T10 und T11); RS0018909.

7 EuGH 16. 6. 2011, verb Rs C-65/09 und C-87/09, *Gebr. Weber und Putz*.

8 Nicht aber bei Kaufverträgen zwischen Unternehmern; vgl OGH 25. 3. 2014, 9 Ob 64/13x; ebenso wenig bei Kaufverträgen zwischen Verbrauchern und bei Verkäufen von Verbrauchern an Unternehmer.

Korrespondenz:
Mag. Johann Guggenbichler
E-Mail: guggenbichler.rechtskonsulent@gerichts-sv.at