

Tribunal fédéral – 4A_257/2024

I^{re} Cour de droit civil

Arrêt du 5 septembre 2024

Bundesgericht – 4A_257/2024

I. zivilrechtliche Abteilung

Urteil vom 5. September 2024

Contrat d'entreprise

Werkvertrag

Défaut et garantie pour les
défauts ; acceptation de
l'ouvrage, devoir de
vérification et
dissimulation dolosive

*Mangel und
Mängelgewährleistung ;
Abnahme des Werkes,
Prüfungspflicht und
arglistige Verschweigung*

Art. 366 ss CO

Art. 366 ff. OR



Défaut et garantie pour les défauts – Rappel des principes (consid. 3.1). **Acceptation de l'ouvrage, devoir de vérification et dissimulation dolosive** (art. 370 CO) – Rappel des principes. Une dissimulation dolosive suppose que le défaut soit inconnu du maître et connu de l'entrepreneur, que ce dernier le dissimule alors qu'il sait ou doit savoir que le client l'ignore, et qu'il lui cache le défaut en toute connaissance de cause, au moins par dol éventuel (consid. 4.1). Lorsque le maître connaît un défaut dans le concept d'étanchéité, il ne peut y avoir de dol (consid. 4.2.2). En l'espèce, en l'absence de dol et d'avis des défauts donné dans les temps, le défaut est considéré comme accepté tacitement (consid. 5).

Mangel und Mängelgewährleistung – Wiederholung der Grundsätze (E. 3.1). **Abnahme des Werkes, Prüfungspflicht und arglistiges Verschweigen** (Art. 370 OR) – Wiederholung der Grundsätze. Arglistiges Verschweigen setzt voraus, dass der Mangel dem Bauherr unbekannt und dem Unternehmer bekannt ist, dass der Unternehmer den Mangel verschweigt, obwohl er weiss oder wissen muss, dass der Bauherr ihn nicht kennt, und dass er ihm den Mangel in voller Kenntnis der Sachlage, zumindest durch Eventualvorsatz, verschweigt (E. 4.1). Wenn der Bauherr einen Fehler im Abdichtungskonzept kennt, kann keine arglistige Täuschung vorliegen (E. 4.2.2). Da in diesem Fall keine arglistige Täuschung vorlag und die Mängelanzeige nicht rechtzeitig erfolgte, gilt der Mangel als stillschweigend akzeptiert (E. 5).

Besetzung

Bundesrichterin Jametti, Präsidentin,
Bundesrichterinnen Kiss, May Canellas,
Gerichtsschreiber Dürst.

Verfahrensbeteiligte

A. GmbH,
vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Jost Schumacher,
Beschwerdeführerin,

gegen

B. AG,
vertreten durch Rechtsanwälte Mathias Birrer und Dr. Davide Pinelli,
Beschwerdegegnerin.

Gegenstand

Forderung,

Beschwerde gegen das Urteil des Kantonsgerichts Schwyz, 1. Zivilkammer, vom 28. März 2024 (ZK1 2023 3).

Sachverhalt:

A.

Die A. GmbH (Klägerin, Beschwerdeführerin) unterzeichnete am 12. August 2008 als "Bauherr" den auf das Angebot vom 9. Juni 2008 Bezug nehmenden Werkvertrag Nr. 2920 vom 23. Juli 2008 mit dem Bauingenieurunternehmen B. AG (Beklagte, Beschwerdegegnerin) über eine pauschale Auftragssumme von netto Fr. 259'000.--. Der Vertrag bestimmt neben dem Arbeitsbeginn, der Preisbindefrist, Speziellem und Nebenkosten Folgendes:

"Bauprojekt (2 Haustypen Punkthaus / Winkelhaus; Attikawohnung kann unterschiedlich sein 2 x 2 1/2 Zimmerwohnung oder 1 x 5 1/2 Zimmerwohnung), Aushub, Pfählung, Hinterfüllung: Ausschreibung, Berechnungen, Fachbauleitung (Kontrolle / Abnahme); Vordimensionierung, Statik, Ausschreibung Eisenbeton, Schalungs- und Armierungspläne mit Fachbauleitung (Kontrolle / Abnahme); Planungs- und Bewilligungsverfahren der 2 Zivilschutzräumen; Planungs- und Bewilligungsverfahren einer Fussgängerhalbinsel inkl. Ausführung und Fachbauleitung (Kontrolle / Abnahme) ".

Im Weiteren wird auf die Abgabe des geotechnischen Grundlagenberichts vom 9. Juli 2008 und des Ver- und Entsorgungskonzepts vom 11. Juni 2008 an das Bauingenieurunternehmen hingewiesen.

B.

B.a. Die Klägerin erhob am 25. Juni 2019 Klage gegen die Beklagte beim Bezirksgericht Höfe und machte Schadenersatz für Sanierungskosten bzw. Ersatzvornahmen sowie eventuell für den Minderwert des Werkes und für Mängelfolgeschäden geltend. Sie beantragte, die Beklagte sei zu verpflichten, ihr nach Massgabe des Beweisergebnisses bzw. eines noch zu beziffernden Betrages, mindestens aber Fr. 2'717'297.10 nebst Zins zu 5 % seit 31. August 2017 zu bezahlen und behielt sich vor, die beantragte Schadenersatzforderung entsprechend dem Beweisergebnis zu erhöhen oder zu reduzieren. Weiter verlangte sie, das Verfahren sei an das Bezirksgericht Luzern zu überweisen und mit dort hängigen Verfahren zu vereinigen, eventualiter sei das Verfahren vor dem Bezirksgericht Höfe bis zum Abschluss des luzernischen Verfahrens zu sistieren.

Mit Urteil vom 1. Dezember 2022 wies das Bezirksgericht den Sistierungsantrag und die Klage ab.

B.b. Mit Urteil vom 28. März 2024 wies das Kantonsgericht Schwyz die gegen das Urteil des Bezirksgerichts Höfe erhobene Berufung der Klägerin ab, soweit es darauf eintrat und bestätigte das angefochtene Urteil.

C.

Mit Beschwerde in Zivilsachen beantragt die Klägerin dem Bundesgericht, das Urteil des Kantonsgerichts Schwyz vom 28. März 2024 sei aufzuheben und die Sistierung sei bis zum Vorliegen eines rechtskräftigen Urteils in mehreren Verfahren vor dem Bezirksgericht Luzern zu gewähren. Die Beschwerdegegnerin sei zu verpflichten, ihr Fr. 2'717'297.10 zzgl. 5% Zins seit dem 31. August 2017 zu bezahlen. Ferner behielt sie sich eine Anpassung der Schadenersatzforderung vor. Eventualiter sei die Sache an die Vorinstanz zurückzuweisen.

Die Beschwerdegegnerin trägt auf Abweisung der Beschwerde an, soweit darauf einzutreten sei. Die Vorinstanz verzichtete auf eine Vernehmlassung.

Erwägungen:

1.

Das Bundesgericht prüft von Amtes wegen und mit freier Kognition, ob ein Rechtsmittel zulässig ist (Art. 29 Abs. 1 BGG; **BGE 149 III 277** E. 3.1; **148 IV 155** E. 1.1; **143 III 140** E. 1).

1.1. Die Beschwerde betrifft eine Zivilsache (Art. 72 Abs. 1 BGG) und richtet sich gegen den Endentscheid (Art. 90 BGG) eines oberen kantonalen Gerichts, das als Rechtsmittelinstanz entschieden hat (Art. 75 BGG). Die Beschwerdeführerin ist mit ihren Anträgen unterlegen (Art. 76 Abs. 1 BGG), der Streitwert ist erreicht (Art. 74 Abs. 1 lit. a BGG) und die Beschwerdefrist (Art. 100 Abs. 1 BGG) ist eingehalten.

Auf die Beschwerde ist unter Vorbehalt hinreichender Begründung (Art. 42 Abs. 2 und Art. 106 Abs. 2 BGG) einzutreten.

1.2. Ein Verfahren vor Bundesgericht kann aus Gründen der Zweckmässigkeit ausgesetzt werden (Art. 6 Abs. 1 BZP i.V.m. Art. 71 BGG). Die Beschwerdeführerin stellte erst- und vorinstanzlich jeweils ein Gesuch um Sistierung. Soweit die Beschwerdeführerin in ihrer Beschwerdebegründung diesen Antrag "an dieser Stelle erneuert", und dies als Antrag um Sistierung des bundesgerichtlichen Verfahrens ausgelegt wissen möchte, begründet sie diesen Antrag nicht hinreichend. Sie macht einzig Ausführungen zur fehlenden Spruchreife in den vorinstanzlichen Verfahren, ohne einen hinreichenden Bezug zum bundesgerichtlichen Verfahren herzustellen. Darauf ist nicht einzutreten.

2.

2.1. Mit Beschwerde in Zivilsachen können Rechtsverletzungen nach Art. 95 und 96 BGG gerügt werden. Die Beschwerde ist hinreichend zu begründen, ansonsten darauf nicht eingetreten werden kann (**BGE 140 III 115** E. 2; **134 II 244** E. 2.1). In der Beschwerdeschrift ist in gedrängter Form darzulegen, inwiefern der angefochtene Akt Recht verletzt (Art. 42 Abs. 2 BGG). Unerlässlich ist, dass auf die Begründung des angefochtenen Entscheids eingegangen und im Einzelnen aufgezeigt wird, worin eine vom Bundesgericht überprüfbare Rechtsverletzung liegt. Die beschwerdeführende Partei soll in der Beschwerde an das Bundesgericht nicht bloss die Rechtsstandpunkte, die sie im kantonalen Verfahren eingenommen hat, erneut bekräftigen, sondern mit ihrer Kritik an den als rechtsfehlerhaft erachteten Erwägungen der Vorinstanz ansetzen (**BGE 148 IV 205** E. 2.6; **140 III 115** E. 2, 86 E. 2).

Eine qualifizierte Rügepflicht gilt hinsichtlich der Verletzung von Grundrechten und von kantonalem und interkantonalem Recht. Das Bundesgericht prüft eine solche Rüge nur insofern, als sie in der Beschwerde präzise vorgebracht und begründet worden ist (Art. 106 Abs. 2 BGG). Macht die beschwerdeführende Partei beispielsweise eine Verletzung des Willkürverbots (Art. 9 BV) geltend, genügt es nicht, wenn sie einfach behauptet, der angefochtene Entscheid sei willkürlich; sie hat vielmehr im Einzelnen zu zeigen, inwiefern der angefochtene Entscheid offensichtlich unhaltbar ist (**BGE 141 III 564** E. 4.1). Die Begründung hat ferner in der Beschwerdeschrift selbst zu erfolgen und der blosser Verweis auf Ausführungen in anderen Rechtsschriften oder auf die Akten reicht nicht aus (**BGE 143 II 283** E. 1.2.3; **140 III 115** E. 2).

2.2. Das Bundesgericht legt seinem Urteil den Sachverhalt zugrunde, den die Vorinstanz festgestellt hat (Art. 105 Abs. 1 BGG). Dazu gehören sowohl die Feststellungen über den streitgegenständlichen Lebenssachverhalt als auch jene über den Ablauf des vor- und erstinstanzlichen Verfahrens, also die Feststellungen über den Prozesssachverhalt (**BGE 140 III 16** E. 1.3.1 mit Hinweisen). Es kann die Sachverhaltsfeststellung der Vorinstanz nur berichtigen oder ergänzen, wenn sie offensichtlich unrichtig ist oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruht; zudem muss die Behebung des Mangels für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein können (Art. 97 Abs. 1 und Art. 105 Abs. 2 BGG). "Offensichtlich unrichtig" bedeutet dabei "willkürlich" (**BGE 145 V 188** E.

2; **140 III 115** E. 2; **135 III 397** E. 1.5). Neue Tatsachen und Beweismittel dürfen nur so weit vorgebracht werden, als erst der Entscheid der Vorinstanz dazu Anlass gibt (Art. 99 Abs. 1 BGG).

Für eine Kritik am festgestellten Sachverhalt gilt ebenfalls das strenge Rügeprinzip von Art. 106 Abs. 2 BGG (**BGE 140 III 264** E. 2.3 mit Hinweisen). Die Partei, welche die Sachverhaltsfeststellung der Vorinstanz anfechten will, muss klar und substantiiert aufzeigen, inwiefern diese Voraussetzungen erfüllt sein sollen (**BGE 140 III 16** E. 1.3.1 mit Hinweisen). Wenn sie den Sachverhalt ergänzen will, hat sie zudem mit präzisen Aktenhinweisen darzulegen, dass sie entsprechende rechtsrelevante Tatsachen und taugliche Beweismittel bereits bei den Vorinstanzen prozesskonform eingebracht hat (**BGE 140 III 86** E. 2). Genügt die Kritik diesen Anforderungen nicht, können Vorbringen mit Bezug auf einen Sachverhalt, der vom angefochtenen Entscheid abweicht, nicht berücksichtigt werden (**BGE 140 III 16** E. 1.3.1).

3.

Die Beschwerdeführerin wirft der Beschwerdegegnerin vor, in Verletzung ihrer vertraglichen Verpflichtung kein Abdichtungskonzept erstellt zu haben und macht Schadenersatz aus den daraus entstandenen Wasserschäden geltend. Unstrittig ist, dass die angerufene Verpflichtung zur Erstellung des Abdichtungskonzepts als Planerleistung dem Werkvertragsrecht untersteht.

3.1. Durch den Werkvertrag verpflichtet sich der Unternehmer zur Herstellung eines Werks und die Bestellerin zur Leistung einer Vergütung (Art. 363 OR).

Der Unternehmer schuldet ein mängelfreies Werk. Ein Werkmangel liegt vor, wenn der Leistungsgegenstand vom Vertrag abweicht, wenn ihm eine zugesicherte oder nach dem Vertrauensprinzip vorausgesetzte und voraussetzbare Eigenschaft fehlt (**BGE 114 II 239** E. 5a/aa). Entscheidend ist die Abweichung der tatsächlichen Beschaffenheit von der vertraglich geschuldeten (Urteile 4A_83/2024 vom 18. Juni 2024 E. 3.2.1; 4A_511/2023 vom 22. März 2024 E. 3.1.1 mit Hinweisen). Nach Ablieferung des Werkes hat der Besteller, sobald es nach dem üblichen Geschäftsgange tunlich ist, dessen Beschaffenheit zu prüfen und den Unternehmer von allfälligen Mängeln in Kenntnis zu setzen (Art. 367 Abs. 1 OR). Leidet das Werk an so erheblichen Mängeln oder weicht es sonst so sehr vom Verträge ab, dass es für den Besteller unbrauchbar ist oder dass ihm die Annahme billigerweise nicht zugemutet werden kann, so darf er diese verweigern und bei Verschulden des Unternehmers Schadenersatz fordern (Art. 368 Abs. 1 OR). Sind die Mängel oder die Abweichungen vom Verträge minder erheblich, so kann der Besteller einen dem Minderwerte des Werkes entsprechenden Abzug am Lohne machen oder auch, sofern dieses dem Unternehmer nicht übermässige Kosten verursacht, die unentgeltliche Verbesserung des Werkes und bei Verschulden Schadenersatz verlangen (Art. 368 Abs. 2 OR).

3.2. Die Forderung der Beschwerdeführerin aus werkvertraglicher Haftung aufgrund des angeblich unterlassenen Abdichtungskonzepts scheiterte gemäss dem angefochtenen Urteil im Wesentlichen aus drei Gründen:

3.2.1. Zum einen bestehe kein Konsens zwischen den Parteien, der die Beschwerdegegnerin zur Erstellung eines Abdichtungskonzepts verpflichten würde. Die Beschwerdeführerin habe keine mündliche Vereinbarung geltend gemacht, ein stillschweigend vereinbarter Vertragsinhalt beruhe auf einer vorliegend nicht ersichtlichen Gegenseitigkeit und könne nicht im blossen Hegen einer Erwartung liegen. Inwiefern ein natürlicher Konsens bestehen soll, für die Abdichtung ein in SIA Norm 103 vorgesehenes, generelles Konstruktionskonzept zu erstellen, lege die Beschwerdeführerin nicht substantiiert dar. Zudem habe sie erstinstanzlich selbst eingewendet, im Werkvertrag keine SIA Norm als Grundlage vereinbart zu haben. Inwiefern das später erstellte Nutzungskonzept vom 22. Juli 2010 zum Vertragsinhalt zählen solle, begründe die Beschwerdeführerin nicht.

Die Vorinstanz verneinte auch einen normativen Konsens: Sie erwog im Wesentlichen, die Beschwerdeführerin lege nicht nachvollziehbar dar, in welchem weiteren Sinn und unter welchen Umständen die Erstellung eines Abdichtungskonzepts unter die im Vertrag aufgezählten Leistungen zu

subsumieren sei. Inwiefern aus der mit Schreiben der Beschwerdegegnerin vom 17. Juli 2008 ausgedrückten Bereitschaft zu Anpassungen an statische Anforderungen gemäss geotechnischem Grundlagenbericht eine vertraglich vereinbarte Verantwortlichkeit der Beschwerdegegnerin für eine genügende Wasserdichtigkeit abzuleiten sei, erschliesse sich gemäss Vorinstanz nicht. Ausserdem lasse sich aus der Nutzungsvereinbarung und dem Parteigutachten vom 22. Januar 2016 auch nicht ableiten, dass die Beschwerdegegnerin für ein Abdichtungskonzept zuständig gewesen sei. Inwiefern sich aus der vertraglich vereinbarten Leistung von "Schalungs- und Armierungsplänen mit Fachbauleitung (Kontrolle / Abnahme) " die Verantwortlichkeit der Beschwerdegegnerin für ein geeignetes Abdichtungskonzept ableiten liesse, sei ebenfalls nicht ersichtlich. Nicht nachvollziehbar sei die Behauptung der Beschwerdeführerin, als Laie die Erwartung gehabt zu haben, die Beschwerdegegnerin als Ingenieurin sei für die Umsetzung und Kontrolle der Nutzungsvereinbarung zuständig. Als Generalunternehmerin sei die Beschwerdeführerin nicht als Laie zu betrachten. Sie habe auch nicht aufgezeigt, bereits im erstinstanzlichen Verfahren mit den fehlenden Fachkenntnissen bezüglich die hydrologischen Besonderheiten der Baustelle argumentiert zu haben.

3.2.2. Die Vorinstanz erwog zudem, die werkvertragliche Haftung entbehre einer hinreichend substantiierten Mängelrüge: Gemäss der Erstinstanz taue das erstellte Gutachten nicht als Mängelrüge, da daraus nicht ersichtlich sei, welche Mängel der Beschwerdegegnerin konkret zum Vorwurf gemacht worden seien. Die Vorinstanz bemängelte, die Beschwerdeführerin setze sich mit dieser Begründung nicht auseinander und lege auch in Bezug auf angeblich andere vorsorgliche Mängelrügen nicht verständlich dar, wie und wann sie tatsächlich mitgeteilt haben soll, die Beschwerdegegnerin für Mängel haftbar zu machen.

3.2.3. Als dritte Begründung lägen gemäss der Vorinstanz auch keine Mängel vor, die von der Beschwerdegegnerin arglistig verschwiegen worden seien. Der Beschwerdeführerin sei das Fehlen eines Abdichtungskonzeptes erkennbar gewesen, was sie auch selbst mit der Behauptung zugegeben habe, ihr sei die Abdichtungsproblematik bekannt gewesen und dies sei auch an Bausitzungen besprochen worden. Insofern sei es widersprüchlich, der Beschwerdegegnerin vorzuwerfen, das Fehlen des Abdichtungskonzeptes arglistig verschwiegen zu haben. Es liege näher, dass der Beschwerdeführerin bei der Abnahme des Werkes das Fehlen von Abdichtungsplänen nicht nur erkennbar, sondern bewusst war.

3.3. Die Beschwerdeführerin erkennt im Grundsatz, dass sie mit ihrer Beschwerde an allen drei Pfeilern der vorinstanzlichen Begründung ansetzen muss, was sie auch mit verschiedenen Rügen tut. Sie genügt dabei aber über weite Strecken den Anforderungen an eine hinreichende Begründung nicht (E. 2. oben). Das Bundesgericht ist keine Appellationsinstanz, welche die Streitigkeit unter allen rechtlichen und tatsächlichen Gesichtspunkten überprüft. Nicht weiter einzugehen ist deshalb einerseits auf die freie Erörterung des Sachverhalts und der Rechtslage durch die Beschwerdeführerin, die einen hinreichenden Bezug zu den Erwägungen der Vorinstanz vermissen lässt. Die Beschwerdeführerin rügt über die ganze Beschwerde verteilt Verletzungen ihres Rechts auf Beweis (Art. 152 ZPO), der Beweislastverteilung (Art. 8 ZGB) sowie ihres Gehörsanspruchs (Art. 29 Abs. 2 BV). Sie nimmt diese Rügen indes zum Anlass, um dem Bundesgericht erneut ihren schon im kantonalen Verfahren eingenommenen Standpunkt zu unterbreiten. Soweit die Beschwerdeführerin den vorinstanzlichen Erwägungen bloss ihre eigene Sicht der Dinge entgegenhält und aus der abweichenden tatsächlichen Würdigung und rechtlicher Beurteilung der Vorinstanz auf die Verletzung der genannten Grundsätze schliesst, setzt sie sich nicht hinreichend mit den vorinstanzlichen Erwägungen auseinander und begründet weder rechtsgenügend eine Bundesrechtsverletzung, geschweige denn eine Verletzung verfassungsmässiger Rechte.

Soweit hinlänglich begründete Rügen erkennbar sind, ist dazu was folgt auszuführen:

4.

Die Beschwerdeführerin wirft der Vorinstanz vor, zu Unrecht von einer Genehmigung des Werks gemäss Art. 370 Abs. 1 OR ausgegangen zu sein und hinsichtlich des angeblich absichtlich verschwiegenen Fehlens des Abdichtungskonzepts Art. 152 ZPO, Art. 8 ZGB und Art. 29 Abs. 2 BV verletzt zu haben.

4.1. Den Vorbringen ist kein Erfolg beschieden, sofern die Beschwerdeführerin eine falsche Anwendung von Art. 370 Abs. 1 OR rügt. Die Vorinstanz hat bundesrechtskonform darauf abgestellt, dass die Beschwerdegegnerin gemäss Art. 370 Abs. 1 OR von ihrer Haftpflicht befreit ist, wenn das abgelieferte Werk von der Beschwerdeführerin ausdrücklich oder stillschweigend genehmigt wurde. Eine solche Genehmigung fällt gemäss Art. 370 Abs. 1 OR namentlich dann ausser Betracht, wenn der behauptete Mangel von der Beschwerdegegnerin absichtlich, d.h. mit Arglist verschwiegen worden wäre (Urteile 4A_646/2016 vom 8. März 2017 E. 3.1; 4A_97/2014 vom 26. Juni 2014 E. 4.1; je mit Hinweisen). Ein arglistiges Verschweigen setzt voraus, dass der Mangel dem Besteller unbekannt und dem Unternehmer bekannt ist und von diesem verschwiegen wird, obwohl er um die Unkenntnis des Bestellers weiss oder wissen muss, und dass er diesem den Mangel bewusst, mindestens eventualvorsätzlich verschweigt (zit. Urteile 4A_646/2016 E. 3.1; 4A_97/2014 E. 4.2, 4.3). Es ist folglich nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz diesbezüglich prüfte, ob das behauptete Fehlen des Abdichtungskonzeptes der Beschwerdeführerin bekannt gewesen ist, da diesfalls ein arglistiges Verschweigen des behaupteten Mangels ausser Betracht fällt.

4.2.

4.2.1. Die Beschwerdeführerin bringt vor, der Beschwerdegegnerin obliege hinsichtlich des Beweises der arglistigen Täuschung des Werkmangels eine Mitwirkungspflicht, die sich aus dem Gebot von Treu und Glauben gemäss Art. 2 Abs. 1 ZGB und Art. 53 ZPO ergäbe. Die Beschwerdegegnerin habe hinsichtlich der behaupteten "relativen Negativa" (*recte* : relevanten Negativa, GAUCH, Werkvertrag, 6. Aufl. 2019, Rz. 2104) zum Beweis des Gegenteils beizutragen. Da sie vorliegend einzig behauptet habe, es läge keine absichtliche Täuschung vor, erbringe sie den von ihr verlangten Gegenbeweis nicht, womit ein Indiz vorläge, dass die Behauptung der Beschwerdeführerin der Wahrheit entspreche, es liege eine absichtliche Täuschung vor. Diese Tatsache habe die Vorinstanz nicht behandelt.

4.2.2. Die Vorbringen der Beschwerdeführerin zielen an der vorinstanzlichen Begründung vorbei. Die Vorinstanz stütze sich entgegen der Annahme der Beschwerdeführerin nicht auf die Folge der Beweislosigkeit zulasten der Beschwerdeführerin hinsichtlich des arglistigen Verschweigens des fehlenden Abdichtungskonzepts, für welches sie nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung grundsätzlich die Beweislast trägt (vgl. **BGE 89 II 405** E. 2b; Urteil 4A_165/2020 vom 14. Dezember 2020 E. 4.5; zit. Urteile 4A_646/2016 E. 3.1; 4A_97/2014 E. 4.1). Vielmehr stellte die Vorinstanz positiv das Gegenteil fest: Durch die Kenntnis der Beschwerdeführerin des Fehlens eines Abdichtungskonzepts liegt im Ergebnis kein versteckter Mangel vor. Insofern stellt sich die Frage einer Beweiserleichterung sowie der Beweislastverteilung von vornherein nicht; die gegenteilige Behauptung der Beschwerdegegnerin erachtete die Vorinstanz als erstellt und die Behauptungen der Beschwerdeführerin als widersprüchlich. Die Beschwerdeführerin vermag auch keine Begründung zu liefern, inwiefern die angeblich fehlende Mitwirkung der Beschwerdegegnerin dieses (positive) Beweisergebnis hätte beeinflussen sollen und woraus sie die gerügte Verletzung ihres Rechts auf Beweis und ihres verfassungsmässigen Gehörsanspruch ableitet. Insbesondere macht sie zu Recht nicht geltend, die Vorinstanz habe sich hinsichtlich der Feststellung der Kenntnis des Mangels auf Tatsachen gestützt, die von den Parteien nicht behauptet worden seien, oder dass die Vorinstanz diese Feststellung bundesrechtswidrig oder willkürlich auf die im angefochtenen Urteil referenzierten Aussagen der Beschwerdeführerin zu den hydrologischen Gegebenheiten in der Klage (Rz. 45 ff. und Klagebeilage 11) sowie auf die Ausführungen zu den Bausitzungen in der Replik (Rz. 45 ff.) gestützt habe.

4.2.3. Fehl schlägt auch der Einwand der Beschwerdeführerin, die Vorinstanz habe sich nicht mit ihren Einwänden zum Fachwissen, zur Rolle und zur Kenntnis der Beschwerdegegnerin auseinandergesetzt. Die Beschwerdeführerin übersieht dabei, dass ein arglistiges Verschweigen gemäss der vorinstanzlichen Begründung an ihrer eigenen Kenntnis des Mangels scheiterte. Insofern vermag sie auch nicht aufzuzeigen, inwiefern das Wissen der Beschwerdegegnerin für die Beurteilung eines arglistigen Verschweigens überhaupt von Bedeutung ist. Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung fällt ein solches Verschweigen bereits durch die vorinstanzlich festgestellte Kenntnis der Beschwerdeführerin ausser Betracht.

4.3. Hinsichtlich des Verschweigens kann der Beschwerde folglich nur Erfolg beschieden sein, wenn die Beschwerdeführerin das Beweisergebnis zu ihrer Kenntnis des Mangels umzustossen vermöchte. Dazu müsste sie dieses als willkürlich ausweisen, was ihr indes nicht gelingt:

Die Beweiswürdigung der Vorinstanz ist nicht einzig deshalb willkürlich, weil sie nicht mit der Darstellung der Beschwerdeführerin übereinstimmt. So trägt die Beschwerdeführerin vor, sie habe als Generalunternehmerin alle Aufträge und Arbeiten extern vergeben und sich auf die pflichtgetreue Ausführung ihrer Ingenieure, Architekten und Unternehmer verlassen. Ihr "reines Wissen" sei nicht genügend, um das Fehlen eines Abdichtungskonzeptes zu bemerken. Damit zeigt die Beschwerdeführerin nicht auf, dass die Vorinstanz Sinn und Tragweite der im Recht liegenden Beweismittel zur Kenntnis der hydrologischen Gegebenheiten offensichtlich verkannt haben soll. Auch zeigt sie nicht auf, dass die Vorinstanz entscheidungserhebliche Beweismittel unberücksichtigt gelassen haben soll, die einen anderen Rückschluss auf die Kenntnis des fehlenden Abdichtungskonzeptes der Beschwerdeführerin aufdrängen. Auf der Grundlage der festgestellten Tatsachen ist es keine geradezu unhaltbare Schlussfolgerung, dass die Vorinstanz von dieser Kenntnis ausging, da der Beschwerdeführerin die Problematik der Abdichtung bekannt war und sie deshalb als Generalunternehmerin hätte erkennen müssen, dass kein Abdichtungskonzept abgeliefert wurde und in der Folge aufgrund des erkennbaren Mangels die Ablieferung des Werks nicht genehmigt, sondern fristgerecht gerügt hätte. Folglich besteht für das Bundesgericht auch kein Grund, in die Beweiswürdigung der Vorinstanz einzugreifen (**BGE 144 II 281** E. 3.6.2; **140 III 264** E. 2.3; **137 III 226** E. 4.2).

5.

Nach dem Gesagten hält die Begründung der Vorinstanz vor Bundesgericht stand, dass mangels arglistiger Täuschung die Beschwerdeführerin das (behauptet) mangelhafte Werk zumindest stillschweigend genehmigte. Da diese Begründung das angefochtene Urteil selbstständig trägt, kann offen bleiben, ob die Erstellung eines Abdichtungskonzeptes überhaupt werkvertraglich vereinbart war und ob die Beschwerdeführerin den behaupteten Mangel hinreichend substantiiert gerügt hatte. Auf die entsprechenden Vorbringen der Beschwerdeführerin muss deshalb - soweit sie überhaupt hinreichend begründet sind - nachfolgend nicht weiter eingegangen werden.

6.

Die Beschwerdeführerin moniert, das erstinstanzliche Verfahren hätte gemäss ihrem Antrag sistiert werden müssen, da eine präzise Angabe der Höhe des Schadenersatzes aufgrund eines noch ausstehenden Entscheides des Bezirksgerichts Luzern in einem hinsichtlich Werkmängel zur vorliegenden Regressforderung konnexen Verfahren nicht möglich gewesen sei. Die Erstinstanz sei zu Unrecht im vorliegenden Verfahren von Spruchreife ausgegangen. Es sei nicht nachvollziehbar, dass die Vorinstanz gestützt auf eine ungenügende Auseinandersetzung mit dem erstinstanzlichen Entscheid nicht auf ihre Vorbringen hinsichtlich Sistierung eingegangen sei.

Soweit diesen Vorbringen überhaupt eine konkrete Rüge entnommen werden kann, übersieht die Beschwerdeführerin hinsichtlich der Sistierung, dass die Abweisung der Klage durch die Vorinstanzen auf (mehreren) spruchreifen Haftungsvoraussetzungen basierte und deshalb die konkrete Berechnung des Schadens für diesen Ausgang des Verfahrens ohne Bedeutung ist. Die Beschwerdeführerin zeigt nicht auf, dass sie sich im vorinstanzlichen Verfahren ausser der nicht erheblichen Spruchreife des

Schadens mit der erstinstanzlichen Begründung zur Ablehnung der Sistierung befasst habe. Folglich ist nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz auf diese Vorbringen mangels hinreichender Begründung nicht eintrat.

7.

Die Beschwerde ist abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann. Dem Ausgang des Verfahrens entsprechend wird die Beschwerdeführerin kosten- und entschädigungspflichtig (Art. 66 Abs. 1 und Art. 68 Abs. 2 BGG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird.

2.

Die Gerichtskosten von Fr. 20'000.-- werden der Beschwerdeführerin auferlegt.

3.

Die Beschwerdeführerin hat die Beschwerdegegnerin für das bundesgerichtliche Verfahren mit Fr. 22'000.-- zu entschädigen.

4.

Dieses Urteil wird den Parteien und dem Kantonsgericht Schwyz, 1. Zivilkammer, schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 5. September 2024

Im Namen der I. zivilrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts

Die Präsidentin: Jametti

Der Gerichtsschreiber: Dürst