

# TE OGH 2017/12/14 2Ob221/17i

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 14.12.2017

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch die Vizepräsidentin Hon.-Prof. Dr. Lovrek als Vorsitzende und die Hofräte Dr. Veith und Dr. Musger, die Hofrätin Dr. E. Solé und den Hofrat Dr. Nowotny als weitere Richter in den verbundenen Rechtssachen der klagenden und widerbeklagten Partei V\*\*\*\*\* KG, \*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Hubert Köllensperger und Mag. Wolfgang Stockinger, Rechtsanwälte in Wels, gegen die beklagte und widerklagende Partei DI C\*\*\*\*\* H\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Andreas Haberl und Dr. Gotthard Huber, Rechtsanwälte in Vöcklabruck, wegen 414.427,23 EUR sA (Klage) und 446.690,70 EUR sA (Widerklage), über die außerordentliche Revision der klagenden Partei (Revisionsinteresse 250.000 EUR sA) gegen das Teilurteil des Oberlandesgerichts Linz als Berufungsgericht vom 17. Oktober 2017, GZ 6 R 101/17s-148, in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluss

gefasst:

## Spruch

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

Begründung:

## Rechtliche Beurteilung

1. Die Klägerin zeigt an sich zutreffend auf, dass bei teilweisem Einklagen eines Schadens keine Zuordnung des Begehrens zu einzelnen Teilen des Schadens erforderlich ist, wenn es sich um einen einheitlichen Gesamtschaden handelt (RIS-Justiz RS0037907 [T8, T9]). Ob das zutrifft, hängt davon ab, ob die einzelnen Schadenspositionen ein unterschiedliches rechtliches Schicksal haben können (10 Ob 37/13h mwN; zuletzt etwa 4 Ob 137/17a). Dabei kommt es auf die Umstände des Einzelfalls an (RIS-Justiz RS0037907 [T10]; zuletzt etwa 6 Ob 185/17z). Im vorliegenden Fall hat die Klägerin als Schaden Baukostenüberschreitungen in vier Teilbereichen der Errichtung eines Gemeindezentrums genannt. Die Auffassung des Berufungsgerichts, dass diese Schadenspositionen ein unterschiedliches rechtliches Schicksal haben können, ist angesichts des Umstands, dass die Baukostenüberschreitungen auf verschiedene Ursachen zurückgehen können und daher in den einzelnen Teilgewerken unterschiedlich beurteilt werden könnten, keine zur Wahrung der Rechtssicherheit aufzugreifende Fehlbeurteilung.

2. Die Klägerin hat zwar in erster Instanz vorgebracht, dass sie einen Teil ihres Schadens geltend mache. Daraus ergab sich aber – anders als in der von der Revision genannten Entscheidung 10 Ob 63/08z – nicht, dass sie in jedem der vier Teilbereiche genau diesen Anteil des jeweils eingetretenen Schadens begehrte. Aus ihrer Anregung, den Sachverständigen zunächst mit der Prüfung zweier dieser Bereiche zu beauftragen, weil diese den Großteil der Baukostenüberschreitungen abdeckten, war vielmehr abzuleiten, dass sie gerade nicht eine anteilige Erfüllung der Teilansprüche anstrebe.

3. Richtig ist, dass eine Abweisung wegen Unschlüssigkeit im Regelfall – bei sonstiger Mangelhaftigkeit des Verfahrens – nur nach Erörterung erfolgen darf (RIS-Justiz RS0036355). Fraglich ist jedoch, ob das auch dann gilt, wenn zwar nicht das Gericht, wohl aber der Gegner auf die Unschlüssigkeit hingewiesen hat. Dies wird in einzelnen Entscheidungen bejaht (6 Ob 86/02v; 3 Ob 222/12m; 3 Ob 90/15d), in anderen – aufgrund des allgemeinen Grundsatzes, dass eine Erörterung entbehrlich ist, wenn schon der Gegner auf die Schwäche des Vorbringens hingewiesen hat (RIS-Justiz RS0122365) – verneint (8 Ob 52/14a, 4 Ob 197/15x).

Auf diese Frage kommt es hier aber nicht an. Denn der Rechtsmittelwerber müsste zur Darstellung der Relevanz des Mangels anführen, welches (taugliche) Vorbringen er im Fall der Erörterung erstattet hätte (RIS-Justiz RS0037300 [T28, T48]; RS0037095 [T6]; zuletzt etwa 3 Ob 204/16w). Die Klägerin erklärt zwar in der Revision, „26.91628 %“ des von ihr errechneten Gesamtschadens aus Baukostenüberschreitungen zu begehren. Der mit 950.873,02 EUR bezifferte „Gesamtschaden“ lässt aber – wegen der von der Klägerin pauschal vorgenommenen, alle Kostenbereiche betreffenden Abzüge – keine Zuordnung ihres Begehrens auf die vier in erster Instanz genannten Teilbereiche zu.

**Textnummer**

E120398

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2017:0020OB00221.17I.1214.000

**Im RIS seit**

19.01.2018

**Zuletzt aktualisiert am**

21.08.2018

**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](http://www.jusline.at)