

TE OGH 2013/5/16 3R80/13z

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 16.05.2013

Kopf

Das Oberlandesgericht Linz hat als Berufungsgericht durch die Senatspräsidentin Dr. Brigitta Hütter als Vorsitzende sowie die Richter Dr. Robert Singer und Dr. Wolfgang Seyer in der Rechtssache der klagenden Parteien 1) J***** K*****, technischer Angestellter, 2) DI S***** K*****, Architektin, beide *****, beide vertreten durch Schmidberger-Kassmannhuber-Schwager Rechtsanwalts-Partnerschaft in Steyr, gegen die beklagte Partei H***** GmbH, ***** vertreten durch Dr. Walter Lanner, Rechtsanwalt in Steyr, wegen (restlich) EUR 39.085,90 s.A., über die Berufung der beklagten Partei (Berufungsstreitwert EUR 39.085,90) gegen das Urteil des Landesgerichtes Steyr vom 28. März 2013, 2 Cg 72/10x-63, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Der Berufung wird nicht Folge gegeben.

Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei binnen 14 Tagen die mit EUR 3.007,48 (darin enthalten EUR 501,25 USt) bestimmten Kosten des Berufungsverfahrens zu ersetzen.

Die ordentliche Revision ist nicht zulässig.

Text

Entscheidungsgründe:

Die Kläger beauftragten die beklagte Partei im Jahr 2003 mit der Herstellung einer Heizungsanlage für die Häuser ***** 45 und 47 samt Wirtschaftsgebäude. Die Heizungsanlage wurde von der beklagten Partei jedoch auch nach einem am 23.12.2008 im Verfahren zu 2 Cg 45/06w des Landesgerichtes Steyr abgeschlossenen Vergleich bis zum 15.6.2009 nicht fehlerfrei hergestellt.

Ausgehend von diesem unstrittigen Sachverhalt begehrt die Kläger von der beklagten Partei neben der Rückzahlung der von ihnen für die Heizungsanlage an die beklagte Partei bereits geleisteten EUR 40.710,84 s.A. Zug um Zug gegen Rückstellung der von dieser für die Anlage gelieferten Materialien die Zahlung von EUR 344.205,30 s.A. an Schadenersatz.

Mit dem im ersten Rechtsgang ergangenen Urteil vom 22.3.2012 (ON 48) gab das Erstgericht dem Wandlungsbegehren und dem Zahlungsbegehren im Ausmaß von EUR 202.637,50 s.A. statt und wies (rechtskräftig) das Zahlungsmehrbegehren von EUR 141.567,80 s.A. ab.

In teilweiser Stattgebung der Berufung der beklagten Partei wurde mit Berufungsentscheidung des Oberlandesgerichtes Linz vom 3.7.2012 zu 3 R 112/12d (ON 52) das Ersturteil im Umfang der Schadenersatzpositionen „Mehraufwand Festbrennstoffverbrauch“ (EUR 3.780,00 s.A.), „Mehraufwand Strom“ (EUR 5.308,90 s.A.) und „Einregelungs- und Absicherungsmehraufwand“ (EUR 30.000,00 s.A.) aufgehoben und dem Erstgericht insofern die neuerliche Entscheidung nach Verfahrensergänzung aufgetragen. Im Übrigen wurde der Berufung der beklagten

Partei, bestätigt durch Zurückweisung der außerordentlichen Revision der beklagten Partei zu 6 Ob 171/12h (ON 55), keine Folge gegeben. Demnach steht fest, dass die beklagte Partei für die mangelhafte Errichtung der Heizungsanlage den Klägern schadenersatzrechtlich zu haften hat. Zur Aufhebung des Zuspruchs der drei Schadenspositionen wurde ausgeführt, dass eine schlüssige Darstellung dieser Schadenspositionen zumindest die Eingrenzung des Zeitraumes erfordert hätte, für den diese Forderungsposten geltend gemacht werden. Zur Vermeidung einer Überraschungsentscheidung sei den Klägern jedoch die Möglichkeit einzuräumen, zu diesen Positionen ein schlüssiges Vorbringen zu erstatten.

Im zweiten Rechtsgang brachten die Kläger zu diesen Schadenspositionen zusammengefasst vor, dass diese Schäden im Zeitraum September 2007 bis Mai 2010 entstanden seien.

Der Fehlfunktion der Heizungsanlage sei ein Mehrverbrauch von 14 fm Brennholz pro Heizsaison zuzuordnen. Ausgehend von Kosten von EUR 90,00 für 1 fm Brennholz ergebe dies einen Mehraufwand von EUR 3.780,00 für drei Jahre.

Aufgrund des eingeschränkten Solarenergieertrages seien jährlich 9.200 kWh durch elektrische Nachheizung zu substituieren. Bei Stromkosten von EUR 0,18 pro kWh ergebe sich ein jährlicher Mehraufwand von EUR 1.656,00, weshalb der für drei Jahre geltend gemachte Gesamtbetrag von EUR 2.030,00 jedenfalls berechtigt sei.

Durch die mangelhaft ausgeführte Heizungsanlage betreffend 173 m² Wohnfläche im Haus 45 und 102 m² Wohnfläche im Haus Nr. 47 betrage der durch die mangelhafte Wärmeversorgung bedingte Nachheizbedarf durch nachträglich von den Klägern angeschaffte elektrische Heizlüfter 30 % des jährlichen Nutzwärmebedarfs von 28.875 kWh. Bei Stromkosten von EUR 0,18 pro kWh sei der geltend gemachte Gesamtbetrag von EUR 3.275,90 jedenfalls gerechtfertigt.

Seit dem Umbau der Heizungsanlage sei deren Betrieb ohne regelmäßige manuelle Eingriffe nicht möglich, wofür pro Heitztag bis zu vier Stunden erforderlich seien. Bei durchschnittlich 240 Heitztagen pro Jahr, einem Zusatzaufwand von durchschnittlich zwei Stunden pro Tag und einem für Eigenleistungen angemessenen Stundensatz von EUR 20,00 pro Stunde (inklusive der aufgelaufenen Kosten für die erforderlichen Anfahrten) ergebe sich ein jährlicher Mehraufwand für manuelles Einregeln und Absichern der fehlerhaften Anlage von EUR 9.600,00. Dazu kämen Fahrtkosten von jährlich EUR 400,00 für zusätzlich zumindest 100 Fahrten à 50 km vom Arbeitsort zum Wohnort und zurück.

Die beklagte Partei beantragte die Abweisung der restlichen Klagsforderung. Die Arbeiten seien nicht notwendig gewesen. Der Stundensatz von EUR 20,00, die Kilometeranzahl und die behauptete Häufigkeit an Zusatzfahrten seien überhöht.

Mit dem angefochtenen Urteil, worin ein in Rechtskraft erwachsener Beschluss über die Nichtzulassung einer von den Klägern im zweiten Rechtsgang angestrebten Klagsausdehnung aufgenommen wurde, gab das Erstgericht dem restlichen Klagebegehren statt und verpflichtete die beklagte Partei zum Ersatz der mit EUR 39.096,24 bestimmten Prozesskosten. Dabei legte es hinsichtlich der noch offenen Schadenspositionen folgenden Sachverhalt seiner Entscheidung zugrunde:

Die Kläger hatten auf Grund der funktionsuntüchtigen Heizanlage – jeweils inklusive Umsatzsteuer – in den Heizperioden 2007/2008, 2008/2009 und 2009/2010 einen Mehraufwand für Festbrennstoffverbrauch von EUR 1.260,00 pro Jahr, einen durch zehn erforderliche elektrische Heizlüfter zur Kompensation der mangelhaften Wärmeversorgung und durch den Ausfall von Solarertrag bedingten Mehraufwand an Stromkosten für drei Jahre von zusammen insgesamt EUR 5.305,90 sowie einen Mehraufwand für manuelles Einregeln und Absichern der fehlerhaft ausgeführten Heizanlage für drei Jahre von zusammen insgesamt EUR 30.000,00, der sich wie folgt zusammensetzt: Arbeitsaufwand von 2 Stunden täglich an 240 Heitztagen pro Jahr zuzüglich 100 Fahrten zwischen Wohnort der Kläger in ***** und Arbeitsort des Erstklägers in ***** – wobei es sich um zusätzliche Fahrten untertags gehandelt hat, die nicht die Fahrt zur Arbeit und von der Arbeit nach Hause darstellten – in 3 Jahren zu je 50 km pro Fahrt (Hin- und Rückfahrt). Der Stundensatz für einen Heizungsmonteur beträgt EUR 35,00. Die Kläger hatten auf Grund der funktionsuntüchtigen Heizanlage – jeweils inklusive Umsatzsteuer – in den Heizperioden 2007 aus 2008, 2008 aus 2009, und 2009 aus 2010, einen Mehraufwand für Festbrennstoffverbrauch von EUR 1.260,00 pro Jahr, einen durch zehn erforderliche elektrische Heizlüfter zur Kompensation der mangelhaften Wärmeversorgung und durch den Ausfall von Solarertrag bedingten Mehraufwand an Stromkosten für drei Jahre von zusammen insgesamt EUR 5.305,90

sowie einen Mehraufwand für manuelles Einregeln und Absichern der fehlerhaft ausgeführten Heizanlage für drei Jahre von zusammen insgesamt EUR 30.000,00, der sich wie folgt zusammensetzt: Arbeitsaufwand von 2 Stunden täglich an 240 Heiztagen pro Jahr zuzüglich 100 Fahrten zwischen Wohnort der Kläger in ***** und Arbeitsort des Erstklägers in ***** – wobei es sich um zusätzliche Fahrten untertags gehandelt hat, die nicht die Fahrt zur Arbeit und von der Arbeit nach Hause darstellten – in 3 Jahren zu je 50 km pro Fahrt (Hin- und Rückfahrt). Der Stundensatz für einen Heizungsmonteur beträgt EUR 35,00.

In rechtlicher Hinsicht vertrat das Erstgericht die Auffassung, dass den Klägern für die Heizperioden 2007/2008, 2008/2009 und 2009/2010 ein Ersatz für den Mehraufwand an Festbrennstoffverbrauch von jährlich brutto EUR 1.260,00 und für den Mehraufwand an Stromkosten für drei Jahre von insgesamt brutto EUR 5.305,90 ebenso aus dem Titel des Schadenersatzes gebühre wie der Zusatzaufwand für das manuelle Einregeln und Absichern der fehlerhaft ausgeführten Heizungsanlage von brutto EUR 30.000,00. Der letztgenannte Betrag resultiere zum Großteil aus einem Arbeitsaufwand von zwei Stunden täglich an 240 Heiztagen pro Jahr bei einem angemessenen Stundensatz für Eigenleistungen gemäß § 273 ZPO von EUR 20,00 pro Stunde unter Berücksichtigung eines vergleichbaren Stundensatzes für einen Heizungsmonteur von EUR 35,00, woraus sich ein Betrag von EUR 9.600,00 pro Jahr bzw. von EUR 28.800,00 für drei Jahre ergebe. Dazu kämen ebenfalls gemäß § 273 ZPO ausgemittelte Fahrtkosten von zumindest EUR 1.200,00 für drei Jahre, dies unter Zugrundelegung von mindestens 100 Zusatzfahrten à 50 km zwischen Wohnort der Kläger in ***** und Arbeitsort des Erstklägers in ***** und zurück. In rechtlicher Hinsicht vertrat das Erstgericht die Auffassung, dass den Klägern für die Heizperioden 2007 aus 2008, 2008 aus 2009, und 2009 aus 2010, ein Ersatz für den Mehraufwand an Festbrennstoffverbrauch von jährlich brutto EUR 1.260,00 und für den Mehraufwand an Stromkosten für drei Jahre von insgesamt brutto EUR 5.305,90 ebenso aus dem Titel des Schadenersatzes gebühre wie der Zusatzaufwand für das manuelle Einregeln und Absichern der fehlerhaft ausgeführten Heizungsanlage von brutto EUR 30.000,00. Der letztgenannte Betrag resultiere zum Großteil aus einem Arbeitsaufwand von zwei Stunden täglich an 240 Heiztagen pro Jahr bei einem angemessenen Stundensatz für Eigenleistungen gemäß Paragraph 273, ZPO von EUR 20,00 pro Stunde unter Berücksichtigung eines vergleichbaren Stundensatzes für einen Heizungsmonteur von EUR 35,00, woraus sich ein Betrag von EUR 9.600,00 pro Jahr bzw. von EUR 28.800,00 für drei Jahre ergebe. Dazu kämen ebenfalls gemäß Paragraph 273, ZPO ausgemittelte Fahrtkosten von zumindest EUR 1.200,00 für drei Jahre, dies unter Zugrundelegung von mindestens 100 Zusatzfahrten à 50 km zwischen Wohnort der Kläger in ***** und Arbeitsort des Erstklägers in ***** und zurück.

Detailliertere Feststellungen zu den geltend gemachten Mehraufwendungen hätten unterbleiben können, weil diese einzelnen Positionen von der beklagten Partei der Höhe nach nicht substantiiert bestritten worden seien.

Gegen diese Entscheidung richtet sich die Berufung der beklagten Partei wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung mit dem Abänderungsantrag auf Klagsabweisung; eventualiter wird jeweils ein Aufhebungs- und Rückverweisungsantrag gestellt und eine Kostenrüge erhoben.

Die Kläger beantragen in ihrer Berufungsbeantwortung, dem Rechtsmittel keine Folge zu geben.

Die Berufung ist nicht berechtigt.

Rechtliche Beurteilung

A. Zur Rechtsrüge:

1. Zu den von den Klägern vorgelegten Aufzeichnungen:

1.1. Die Berufungswerberin moniert zunächst die Unzulässigkeit der Vorlage von selbst angefertigten Aufstellungen und der Bezugnahme darauf im Rahmen der Parteienvernehmung, weil die von den Klägern vorgelegten Aufzeichnungen nicht dem Urkundenbegriff der ZPO entsprächen. Dazu ist auszuführen, dass Urkunden im Sinne der ZPO schriftliche Aufzeichnungen von Gedanken sind, die im Regelfall Tatsachen festhalten (RIS-Justiz RS0110196; Bittner in Fasching/Konecny² § 292 ZPO Rz 1; Rechberger in Rechberger³ Vor§ 292 ZPO Rz 12). Darunter können die von den Klägern vorgelegten Aufzeichnungen zum Nachweis der noch klagsgegenständlichen Schadenspositionen zwanglos subsumiert werden, zumal – entgegen den Berufungsausführungen – Beweisurkunden nicht unterfertigt sein müssen (RIS-Justiz RS0040382). Letzteres ist nur für die Beweisregel des § 294 ZPO von Bedeutung. 1.1. Die Berufungswerberin moniert zunächst die Unzulässigkeit der Vorlage von selbst angefertigten Aufstellungen und der

Bezugnahme darauf im Rahmen der Parteienvernehmung, weil die von den Klägern vorgelegten Aufzeichnungen nicht dem Urkundenbegriff der ZPO entsprächen. Dazu ist auszuführen, dass Urkunden im Sinne der ZPO schriftliche Aufzeichnungen von Gedanken sind, die im Regelfall Tatsachen festhalten (RIS-Justiz RS0110196; Bittner in Fasching/Konecny² Paragraph 292, ZPO Rz 1; Rechberger in Rechberger³ Vor Paragraph 292, ZPO Rz 12). Darunter können die von den Klägern vorgelegten Aufzeichnungen zum Nachweis der noch klagsgegenständlichen Schadenspositionen zwanglos subsumiert werden, zumal – entgegen den Berufungsausführungen – Beweisurkunden nicht unterfertigt sein müssen (RIS-Justiz RS0040382). Letzteres ist nur für die Beweisregel des Paragraph 294, ZPO von Bedeutung.

1.2. Die von der Berufungswerberin im erstinstanzlichen Verfahren ausdrücklich bestrittene Richtigkeit der Aufzeichnungen (vgl. insbesondere Seite 3 des Protokolls vom 9.8.2011) hatte hingegen bloß zur Folge, dass jedenfalls keine Außerstreitstellung im Sinne der §§ 266 f ZPO vorlag und die Kläger die inhaltliche Richtigkeit der Aufzeichnungen, auf denen sich vor allem die Höhe der Schadenspositionen gründete, nachweisen mussten. Das ist ihnen vorliegend durch die Parteienvernehmung des Erstklägers und das Gutachten des Sachverständigen Ing. G***** F***** gelungen. 1.2. Die von der Berufungswerberin im erstinstanzlichen Verfahren ausdrücklich bestrittene Richtigkeit der Aufzeichnungen vergleiche insbesondere Seite 3 des Protokolls vom 9.8.2011) hatte hingegen bloß zur Folge, dass jedenfalls keine Außerstreitstellung im Sinne der Paragraphen 266, f ZPO vorlag und die Kläger die inhaltliche Richtigkeit der Aufzeichnungen, auf denen sich vor allem die Höhe der Schadenspositionen gründete, nachweisen mussten. Das ist ihnen vorliegend durch die Parteienvernehmung des Erstklägers und das Gutachten des Sachverständigen Ing. G***** F***** gelungen.

1.3. Entgegen den Berufungsausführungen waren detaillierte Feststellungen aus den von den Klägern vorgelegten Aufzeichnungen nicht erforderlich, ist doch fallbezogen nur die Gesamthöhe des zu den einzelnen Schadenspositionen geltend gemachten Mehraufwandes maßgeblich, wozu das Erstgericht nach Ansicht des Berufungssenates ausreichende Feststellungen getroffen hat. Damit liegt der insofern geltend gemachte sekundäre Feststellungsmangel nicht vor.

2. Zur „Angemessenheit“ des Festmeterpreises für Buchenbrennholz:

2.1. Nach der im zweiten Rechtsgang erfolgten detaillierten Aufschlüsselung der noch offenen Schadenspositionen hat die beklagte Partei nur gegen die Position „Einregelungs- und Absicherungsmehraufwand“ von EUR 30.000,00 ein konkretes Bestreitungsverbringen erstattet (vgl. Seiten 2 f des Protokolls vom 28.2.2013). Da der im ersten Rechtsgang beigezogene Sachverständige Ing. G***** F***** den von den Klägern geltend gemachten Mehraufwand für Festbrennstoffverbrauch von EUR 3.760,00 für die Heizperioden 2007/2008, 2008/2009 und 2009/2010 für gerechtfertigt ansah (vgl. Seiten 48 bis 50 des schriftlichen Gutachtens vom 21.2.2011, ON 11), wobei die Kläger im zweiten Rechtsgang ein den gutachterlichen Ausführungen entsprechendes Vorbringen erstatteten, wäre zu erwarten (und geboten) gewesen, dass sich die beklagte Partei im zweiten Rechtsgang gegen die Verwendung aller oder einzelner Berechnungsparameter ausspricht, wenn sie mit der Berechnung nicht einverstanden ist. Wenn das Erstgericht vor diesem Hintergrund ihr Schweigen dazu als schlüssige Außerstreitstellung gewertet hat, steht dies im Einklang mit dem Verfahrensgang. 2.1. Nach der im zweiten Rechtsgang erfolgten detaillierten Aufschlüsselung der noch offenen Schadenspositionen hat die beklagte Partei nur gegen die Position „Einregelungs- und Absicherungsmehraufwand“ von EUR 30.000,00 ein konkretes Bestreitungsverbringen erstattet vergleiche Seiten 2 f des Protokolls vom 28.2.2013). Da der im ersten Rechtsgang beigezogene Sachverständige Ing. G***** F***** den von den Klägern geltend gemachten Mehraufwand für Festbrennstoffverbrauch von EUR 3.760,00 für die Heizperioden 2007 aus 2008,, 2008 aus 2009, und 2009 aus 2010, für gerechtfertigt ansah vergleiche Seiten 48 bis 50 des schriftlichen Gutachtens vom 21.2.2011, ON 11), wobei die Kläger im zweiten Rechtsgang ein den gutachterlichen Ausführungen entsprechendes Vorbringen erstatteten, wäre zu erwarten (und geboten) gewesen, dass sich die beklagte Partei im zweiten Rechtsgang gegen die Verwendung aller oder einzelner Berechnungsparameter ausspricht, wenn sie mit der Berechnung nicht einverstanden ist. Wenn das Erstgericht vor diesem Hintergrund ihr Schweigen dazu als schlüssige Außerstreitstellung gewertet hat, steht dies im Einklang mit dem Verfahrensgang.

2.2. Im Übrigen folgt aus den schriftlichen Aufzeichnungen der Kläger ein zwischen EUR 91,00 (2007) und EUR 97,00 (2010) gelegener Festmeterpreis, sodass auch ein Beweisergebnis für den vom Sachverständigen herangezogenen Berechnungsparameter von EUR 90,00 pro Festmeter Buchenbrennholz vorhanden ist. Zumal gerichtsbekannt dieser Festmeterpreis durchaus in der marktüblichen Bandbreite für gebrauchsfertig geliefertes

Buchenbrennholz situiert ist und die beklagte Partei den Klägern beim Einkauf keinen Verstoß gegen die Schadenminderungspflicht vorgeworfen hat, ist unter Anwendung des § 273 Abs 1 ZPO die Annahme eines Festmeterpreises von EUR 90,00 gerechtfertigt. 2.2. Im Übrigen folgt aus den schriftlichen Aufzeichnungen der Kläger ein zwischen EUR 91,00 (2007) und EUR 97,00 (2010) gelegener Festmeterpreis, sodass auch ein Beweisergebnis für den vom Sachverständigen herangezogenen Berechnungsparameter von EUR 90,00 pro Festmeter Buchenbrennholz vorhanden ist. Zumal gerichtsbekannt dieser Festmeterpreis durchaus in der marktüblichen Bandbreite für gebrauchsfertig geliefertes Buchenbrennholz situiert ist und die beklagte Partei den Klägern beim Einkauf keinen Verstoß gegen die Schadenminderungspflicht vorgeworfen hat, ist unter Anwendung des Paragraph 273, Absatz eins, ZPO die Annahme eines Festmeterpreises von EUR 90,00 gerechtfertigt.

3. Zur Unzulässigkeit des Aufhebungsbeschlusses im ersten Rechtsgang:

3.1. Gemäß § 179 iVm § 406 ZPO ist Entscheidungsgegenstand der Bestand oder Nichtbestand des Anspruches im Zeitpunkt des Schlusses der mündlichen Verhandlung erster Instanz (RIS-Justiz RS0041116, RS0036969, RS0008698; Fucik in Fasching/Konecny² § 406 ZPO Rz 1 ff; Rechberger in Rechberger³ § 406 ZPO Rz 1). Dies ist aufgrund der teilweise aufhebenden und rückverweisenden Entscheidung durch das Berufungsgericht im ersten Rechtsgang der Schluss der mündlichen Verhandlung erster Instanz im zweiten Rechtsgang (28.2.2013). Die Kläger haben im zweiten Rechtsgang ein detailliertes Vorbringen zu den noch offenen Schadenspositionen erstattet, sodass zum jetzt maßgeblichen Beurteilungszeitpunkt eine Unschlüssigkeit nicht mehr vorliegt; eine solche wird auch von der Berufungswerberin nicht behauptet. Schon aus diesem Grund kommt nunmehr eine klagsabweisende Entscheidung nicht mehr in Betracht. 3.1. Gemäß Paragraph 179, in Verbindung mit Paragraph 406, ZPO ist Entscheidungsgegenstand der Bestand oder Nichtbestand des Anspruches im Zeitpunkt des Schlusses der mündlichen Verhandlung erster Instanz (RIS-Justiz RS0041116, RS0036969, RS0008698; Fucik in Fasching/Konecny² Paragraph 406, ZPO Rz 1 ff; Rechberger in Rechberger³ Paragraph 406, ZPO Rz 1). Dies ist aufgrund der teilweise aufhebenden und rückverweisenden Entscheidung durch das Berufungsgericht im ersten Rechtsgang der Schluss der mündlichen Verhandlung erster Instanz im zweiten Rechtsgang (28.2.2013). Die Kläger haben im zweiten Rechtsgang ein detailliertes Vorbringen zu den noch offenen Schadenspositionen erstattet, sodass zum jetzt maßgeblichen Beurteilungszeitpunkt eine Unschlüssigkeit nicht mehr vorliegt; eine solche wird auch von der Berufungswerberin nicht behauptet. Schon aus diesem Grund kommt nunmehr eine klagsabweisende Entscheidung nicht mehr in Betracht.

3.2. Im Übrigen wäre das Berufungsgericht zufolge § 499 Abs 2 ZPO an die im ersten Rechtsgang geäußerte Rechtsansicht gebunden (RIS-Justiz RS0042181 [T 1]; Kodek in Fasching/Konecny² § 499 ZPO Rz 2). 3.2. Im Übrigen wäre das Berufungsgericht zufolge Paragraph 499, Absatz 2, ZPO an die im ersten Rechtsgang geäußerte Rechtsansicht gebunden (RIS-Justiz RS0042181 [T 1]; Kodek in Fasching/Konecny² Paragraph 499, ZPO Rz 2).

B. Zur Kostenrüge:

1. Die Berufungswerberin wendet sich zunächst gegen die Anwendung des § 43 Abs 2 – wie in der Berufung zutreffend ausgeführt – dritter Fall ZPO (Ausmittlung durch Sachverständige) im ersten Verfahrensabschnitt. Ratio des § 43 Abs 2 ZPO ist es, dem Kläger die mit der Bezifferung des Klagebegehrens verbundenen Schwierigkeiten abzunehmen (RIS-Justiz RS0122016). Dabei gereicht den Klägern vorliegend die in Beachtung der vorprozessualen Erkundigungspflicht erfolgte Einholung eines Kostenvoranschlages durch ein einschlägiges Unternehmen nicht zum Nachteil, weil die Reduzierung des begehrten Schadenersatzes in der Thematisierung der Frage der Angemessenheit und schwieriger technischer Fragen möglicher Sanierungsvarianten gründete (Obermaier, Kostenhandbuch² Rz 147 mwN). Das Erstgericht hat daher unter weiterer Berücksichtigung des von der Berufungswerberin selbst hervorgehobenen Unterliegens von bloß 37 %, sodass jedenfalls keine kostenschädliche Überklagung stattfand (Obermaier aaO Rz 137 f; Fucik in Rechberger³ § 43 ZPO Rz 11; Bydlinski in Fasching/Konecny² § 43 ZPO Rz 19), vom Kostenprivileg des § 43 Abs 2 dritter Fall ZPO zu Recht Gebrauch gemacht. 1. Die Berufungswerberin wendet sich zunächst gegen die Anwendung des Paragraph 43, Absatz 2, – wie in der Berufung zutreffend ausgeführt – dritter Fall ZPO (Ausmittlung durch Sachverständige) im ersten Verfahrensabschnitt. Ratio des Paragraph 43, Absatz 2, ZPO ist es, dem Kläger die mit der Bezifferung des Klagebegehrens verbundenen Schwierigkeiten abzunehmen (RIS-Justiz RS0122016). Dabei gereicht den Klägern vorliegend die in Beachtung der vorprozessualen Erkundigungspflicht erfolgte Einholung eines Kostenvoranschlages durch ein einschlägiges Unternehmen nicht zum Nachteil, weil die Reduzierung des begehrten Schadenersatzes in der Thematisierung der Frage der Angemessenheit und schwieriger technischer Fragen möglicher Sanierungsvarianten gründete (Obermaier, Kostenhandbuch² Rz 147 mwN). Das Erstgericht hat

daher unter weiterer Berücksichtigung des von der Berufungswerberin selbst hervorgehobenen Unterliegens von bloß 37 %, sodass jedenfalls keine kostenschädliche Überklagung stattfand (Obermaier aaO Rz 137 f; Fucik in Rechberger³ Paragraph 43, ZPO Rz 11; Bydlinski in Fasching/Konecny² Paragraph 43, ZPO Rz 19), vom Kostenprivileg des Paragraph 43, Absatz 2, dritter Fall ZPO zu Recht Gebrauch gemacht.

2. Ungeachtet des grundsätzlichen Erfordernisses der Erhebung von Einwendungen nach § 54 Abs 1a ZPO (vgl. dazu Punkt B.3.) waren Kosten für die abschließende Verhandlung vom 28.2.2013 schon deshalb zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung im Sinne des § 41 Abs 1 ZPO erforderlich, weil die beklagte Partei im zweiten Rechtsgang auch nach dem ergänzenden Vorbringen der Kläger in ihrem Schriftsatz vom 18.2.2013 (ON 61) das restliche Klagebegehren bestritt, weshalb dieses näher erörtert und dazu sogar eine ergänzende Beweisaufnahme stattfinden musste. Demgemäß sind den Klägern die der Höhe nach korrekt verzeichneten Vertretungskosten für die Verhandlung vom 28.2.2013 zu ersetzen. 2. Ungeachtet des grundsätzlichen Erfordernisses der Erhebung von Einwendungen nach Paragraph 54, Absatz eins a, ZPO vergleiche dazu Punkt B.3.) waren Kosten für die abschließende Verhandlung vom 28.2.2013 schon deshalb zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung im Sinne des Paragraph 41, Absatz eins, ZPO erforderlich, weil die beklagte Partei im zweiten Rechtsgang auch nach dem ergänzenden Vorbringen der Kläger in ihrem Schriftsatz vom 18.2.2013 (ON 61) das restliche Klagebegehren bestritt, weshalb dieses näher erörtert und dazu sogar eine ergänzende Beweisaufnahme stattfinden musste. Demgemäß sind den Klägern die der Höhe nach korrekt verzeichneten Vertretungskosten für die Verhandlung vom 28.2.2013 zu ersetzen.

3. Weiters wendet sich die Berufungswerberin gegen den Ersatz des Verlegungsantrages der Kläger vom 8.2.2013 und ihres Schriftsatzes vom 18.2.2013. Dazu ist Folgendes auszuführen:

Soweit der durch einen Rechtsanwalt vertretene Gegner gegen die verzeichneten Kosten keine begründeten Einwendungen erhebt, hat das Gericht diese nach § 54 Abs 1a dritter Satz ZPO seiner Entscheidung zu Grunde zu legen. Um der mit dieser Bestimmung angestrebten Entlastung (vgl. insb. ErläutRV 113 BlgNR 24. GP 31 f) einen sinnvollen Anwendungsbereich zu belassen, sind – wie hier – ohne konkrete Einwendungen (entgegen Obermaier, Kostenseitig, ÖJZ 2011/116) nur offenbare Unrichtigkeiten sowie Schreib- und Rechenfehler wahrzunehmen (RIS-Justiz RW0000471). Ob ein Verlegungsantrag allein einer Partei zuzurechnen oder ein nach der vorbereitenden Tagsatzung erstatteter Schriftsatz im Einzelfall doch – und allenfalls nach welcher Tarifpost – zu honorieren ist, erfordert eine nähere Beschäftigung mit dem Akteninhalt und liegt daher insofern keine offenbare Unrichtigkeit vor. Damit hat das Erstgericht – mangels Erhebung von Einwendungen nach § 54 Abs 1a ZPO – zu Recht von einer näheren Prüfung der beiden inkriminierten Schriftsätze Abstand genommen und den Klägern die dafür auf der richtigen Bemessungsgrundlage verzeichneten Kosten zugesprochen. Soweit der durch einen Rechtsanwalt vertretene Gegner gegen die verzeichneten Kosten keine begründeten Einwendungen erhebt, hat das Gericht diese nach Paragraph 54, Absatz eins a, dritter Satz ZPO seiner Entscheidung zu Grunde zu legen. Um der mit dieser Bestimmung angestrebten Entlastung vergleiche insb. ErläutRV 113 BlgNR 24. Gesetzgebungsperiode 31 f) einen sinnvollen Anwendungsbereich zu belassen, sind – wie hier – ohne konkrete Einwendungen (entgegen Obermaier, Kostenseitig, ÖJZ 2011/116) nur offenbare Unrichtigkeiten sowie Schreib- und Rechenfehler wahrzunehmen (RIS-Justiz RW0000471). Ob ein Verlegungsantrag allein einer Partei zuzurechnen oder ein nach der vorbereitenden Tagsatzung erstatteter Schriftsatz im Einzelfall doch – und allenfalls nach welcher Tarifpost – zu honorieren ist, erfordert eine nähere Beschäftigung mit dem Akteninhalt und liegt daher insofern keine offenbare Unrichtigkeit vor. Damit hat das Erstgericht – mangels Erhebung von Einwendungen nach Paragraph 54, Absatz eins a, ZPO – zu Recht von einer näheren Prüfung der beiden inkriminierten Schriftsätze Abstand genommen und den Klägern die dafür auf der richtigen Bemessungsgrundlage verzeichneten Kosten zugesprochen.

C. Zusammenfassung, Kosten und Zulassungsausspruch:

1. Der Berufung war daher keine Folge zu geben

2. Die Kostenentscheidung im Berufungsverfahren beruht auf den §§ 41 und 50 ZPO. 2. Die Kostenentscheidung im Berufungsverfahren beruht auf den Paragraphen 41 und 50 ZPO.

3. Die ordentliche Revision war gemäß § 502 Abs 1 ZPO nicht zuzulassen, weil sich keine über die Bedeutung des Einzelfalls hinausgehenden Rechtsfragen stellten. 3. Die ordentliche Revision war gemäß Paragraph 502, Absatz eins, ZPO nicht zuzulassen, weil sich keine über die Bedeutung des Einzelfalls hinausgehenden Rechtsfragen stellten.

EL0000194

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OLG0459:2013:00300R00080.13Z.0516.000

Im RIS seit

17.07.2013

Zuletzt aktualisiert am

17.07.2013

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