



# BUNDESGERICHTSHOF

## BESCHLUSS

VI ZR 304/21

vom

24. Mai 2022

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

GG Art. 103 Abs. 1; ZPO § 308 Abs. 1

Zur Verletzung des Anspruchs auf Gewährung rechtlichen Gehörs bei einem Verstoß gegen § 308 Abs. 1 ZPO.

BGH, Beschluss vom 24. Mai 2022 - VI ZR 304/21 - Schleswig-Holsteinisches OLG  
LG Lübeck

Der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 24. Mai 2022 durch den Vorsitzenden Richter Seiders, die Richterinnen Dr. Oehler und Müller sowie die Richter Dr. Allgayer und Böhm

beschlossen:

Auf die Nichtzulassungsbeschwerde der Beklagten wird das Urteil des 1. Zivilsenats des Schleswig-Holsteinischen Oberlandesgerichts vom 17. September 2021 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als den Klägern für die Beseitigung der mangelhaften Leistung der Beklagten am Dach ein Schadensersatzbetrag von 23.350,12 € nebst Zinsen zugesprochen worden ist.

Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Nichtzulassungsbeschwerde, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Im Übrigen wird die Nichtzulassungsbeschwerde zurückgewiesen.

Streitwert: 106.438,12 €

#### Gründe:

##### I.

- 1 Die Kläger verlangen als Erben der ursprünglichen Klägerin E.S. Schadensersatz für Zahlungen, die E.S. für Handwerkerarbeiten der Beklagten geleistet hat. Sie behaupten, die Arbeiten seien nicht erforderlich gewesen und unfachgemäß und fehlerhaft durchgeführt worden.

2 Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Auf die Berufung der Kläger hat das Oberlandesgericht der Klage in Höhe von 106.438,12 € nebst Zinsen stattgegeben. Darin enthalten ist ein Betrag von 23.350,12 € zur Beseitigung der mangelhaften Leistung der Beklagten am Dach.

3 Die Revision hat das Berufungsgericht nicht zugelassen. Dagegen wenden sich die Beklagten mit der Nichtzulassungsbeschwerde.

## II.

4 Die Nichtzulassungsbeschwerde hat teilweise Erfolg. Das Berufungsgericht hat, soweit es den Klägern für die Beseitigung der mangelhaften Leistung am Dach einen Schadensersatzbetrag von 23.350,12 € zugesprochen hat, gegen § 308 Abs. 1 ZPO verstoßen und dadurch den Anspruch der Beklagten auf Gewährung rechtlichen Gehörs verletzt (vgl. Senatsbeschluss vom 16. Mai 2017 - VI ZR 25/16, NJW 2017, 2561 Rn. 11 mwN). Insoweit wird das Urteil gemäß § 544 Abs. 9 ZPO aufgehoben und die Sache an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

5 1. Das Berufungsgericht hat ausgeführt, es sei unschädlich, dass die Kläger den genannten Betrag bisher nicht in ihre Schadensberechnung einbezogen hätten, da sie ihn dennoch zur Begründung ihrer Klageforderung in der Klageschrift aufgeführt hätten. Setze sich eine Klageforderung aus verschiedenen Positionen zusammen, werde dem Kläger nicht mehr als beantragt zuerkannt, wenn ihm für einzelne Positionen mehr, für andere weniger zugesprochen werde, solange die Gesamtsumme nicht überschritten werde.

6

2. Es trifft zwar zu, dass das Gericht bei einem einheitlichen Streitgegenstand grundsätzlich die einzelnen (unselbständigen) Posten der Höhe nach verschieben darf, sofern die Endsumme nicht überschritten wird, und dabei hinsichtlich einzelner Rechnungsposten sogar über das Geforderte hinausgehen darf (BGH, Urteil vom 16. November 1989 - I ZR 15/88, NJW-RR 1990, 997, 998, juris Rn. 23; Feskorn in Zöller, ZPO, 34. Aufl., § 308 Rn. 4). Allerdings haben die Kläger den Betrag für die infolge der mangelhaften Leistungen der Beklagten erforderlich gewordene Dacherneuerung in der Klageschrift nicht zur Begründung der Klageforderung angeführt. Ausweislich der Klageschrift (S. 35 f.) setzt sich die auch noch in der Berufungsinstanz geltend gemachte Klageforderung in Höhe von 121.098,19 € zusammen aus 118.500 €, die die Beklagten zu 1 und 2 von der Klägerin erhalten haben sollen, aus Gutachterkosten für die Ermittlung des Schadensumfangs in Höhe von 905 €, aus Reparaturkosten für die Abwasserrohrleitung in Höhe von 1.381,20 € und aus Kosten für die Eintragung einer Zwangshypothek in Höhe von 312 €. Im Übrigen findet sich in der Klageschrift (S. 32 f.) der Vortrag, dass zu weiteren noch durchzuführenden Sanierungsarbeiten zur Behebung der von den Beklagten verursachten Schäden noch nicht konkret Auskunft gegeben werden könne, weil den Klägern bislang nur Kostenvoranschläge vorlägen, die noch näher überprüft werden müssten. Die Kostenschätzungen, darunter eine Kostenschätzung für Dachdeckerarbeiten über 37.795,53 €, würden als Anlagenkonvolut K 12 "zur Kenntnisnahme" überreicht. Jedenfalls würden für bestimmte Einzelpositionen Kosten anfallen, weshalb von einer "noch notwendig werdenden Klageerweiterung auszugehen" sei. Eine diesbezügliche Klageerweiterung ist in der Folge nicht erfolgt. In dem von der Nichtzulassungsbeschwerdeerwiderung zitierten Schriftsatz vom 27. Juni 2016 (S. 23 f. sub VII.) ist lediglich erneut darauf hingewiesen worden, dass die Beseitigungskosten noch nicht abschließend ermittelt seien, dass jedoch eine Komplettsanierung des Dachs mit bestimmten Einzelarbeiten erforderlich sei. Damit

sind die in Anlage K 12 angegebenen Kosten für Dachdeckerarbeiten, von denen das Berufungsgericht bei seiner Schadensberechnung ausgeht, nicht streitgegenständlich geworden, entgegen der Ansicht der Kläger auch nicht dadurch, dass das Landgericht über die Frage, ob die Mängel der Dacharbeiten so gravierend sind, dass diese wertlos sind und komplett erneuert werden müssen, Beweis erhoben hat.

III.

7 Im Übrigen wird die Nichtzulassungsbeschwerde zurückgewiesen, weil weder die Rechtssache grundsätzliche Bedeutung hat noch die Fortbildung des Rechts oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Revisionsgerichts erfordert (§ 543 Abs. 2 Satz 1 ZPO). Von einer näheren Begründung wird gemäß § 544 Abs. 6 Satz 2 Halbsatz 2 ZPO abgesehen.

Seiters

Oehler

Müller

Allgayer

Böhm

Vorinstanzen:

LG Lübeck, Entscheidung vom 31.01.2020 - 6 O 272/12 -

OLG Schleswig, Entscheidung vom 17.09.2021 - 1 U 34/20 -