

TE OGH 2012/5/30 7Ob53/12p

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 30.05.2012

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch die Vizepräsidentin des Obersten Gerichtshofs Dr. Huber als Vorsitzende und die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Schaumüller, Dr. Hoch, Dr. Kalivoda und Mag. Dr. Wurdinger als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei S***** J*****, vertreten durch Mag. Michael Tscheinig, Rechtsanwalt in Wien, gegen die beklagten Parteien 1. A*****, und 2. Univ.-Prof. Dr. M***** G*****, beide vertreten durch Dr. Peter Rudeck und Dr. Gerhard Schlager, Rechtsanwälte in Wien, wegen 61.000 EUR sA und Feststellung, über die außerordentliche Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Wien als Berufungsgericht vom 3. Februar 2012, GZ 12 R 53/11v-83, den

Beschluss

gefasst:

Spruch

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

Begründung:

Rechtliche Beurteilung

Nach ständiger Rechtsprechung kann ein vom Berufungsgericht verneinter Verfahrensmangel erster Instanz mit Revision nicht mehr geltend gemacht werden (RIS-Justiz RS0042963).

Gemäß § 504 Abs 2 ZPO können neue tatsächliche Behauptungen und Beweise zur Unterstützung oder Bekämpfung der Behauptung vorgebracht werden, dass das Urteil des Berufungsgerichts nichtig sei oder dass das Berufungsverfahren an einem Verfahrensmangel leide. Die gesetzliche Einschränkung des Neuerungsverbots bezieht sich nur auf die Anfechtungsgründe der Nichtigkeit oder Mangelhaftigkeit des Verfahrens, nicht aber auf sonstige Anfechtungsgründe, insbesondere nicht auf die Tatbestandsseite (RIS-Justiz RS0043575). Gemäß Paragraph 504, Absatz 2, ZPO können neue tatsächliche Behauptungen und Beweise zur Unterstützung oder Bekämpfung der Behauptung vorgebracht werden, dass das Urteil des Berufungsgerichts nichtig sei oder dass das Berufungsverfahren an einem Verfahrensmangel leide. Die gesetzliche Einschränkung des Neuerungsverbots bezieht sich nur auf die Anfechtungsgründe der Nichtigkeit oder Mangelhaftigkeit des Verfahrens, nicht aber auf sonstige Anfechtungsgründe, insbesondere nicht auf die Tatbestandsseite (RIS-Justiz RS0043575).

Der Revisionswerber will durch erstmals im Revisionsverfahren vorgelegte Urkunden (zum dritten Mal) die Befangenheit des Sachverständigen bescheinigen und damit einen Verfahrensmangel zweiter Instanz relevieren. Der Kläger versucht in unzulässiger Weise, die Beweiswürdigung der Vorinstanzen zu bekämpfen. Der Oberste Gerichtshof

ist aber eine Rechtsinstanz.

Sollten die in der Revision enthaltenen Ausführungen als neuerliche Ablehnung des Sachverständigen zu verstehen sein, so ist Folgendes zu erwidern:

Gemäß § 355 Abs 2 ZPO ist die Ablehnungserklärung noch vor dem Beginn der Befundaufnahme durch den Sachverständigen anzubringen. Später kann eine Ablehnung nur dann erfolgen, wenn die Partei glaubhaft macht, dass sie den Ablehnungsgrund vorher nicht erfahren oder wegen eines unübersteiglichen Hindernisses nicht rechtzeitig geltend machen konnte. Unter diesen Voraussetzungen kann ein Sachverständiger auch noch im Verfahren zweiter Instanz abgelehnt werden (RIS-Justiz RS0040667). Selbst eine Ablehnung in dritter Instanz wurde als möglich angesehen (vgl 2 Ob 334/98s, 2 Ob 184/11i). Die Revision gibt keinen Grund an, warum der Kläger den auf die vorgelegten Urkunden gestützten Ablehnungsgrund - bei gehöriger Recherche - nicht bereits im erstinstanzlichen Verfahren oder jedenfalls in der Berufung hätte geltend machen können. Schon aus den vorgelegten Ausdrücken aus dem Internet ist die Möglichkeit der früheren Vorlage abzuleiten. Damit erfolgte eine neuerliche Ablehnung des Sachverständigen jedenfalls verspätet und kann nicht zur Einleitung eines Ablehnungsverfahrens vor dem Erstgericht (§ 356 Abs 1 ZPO) führen (2 Ob 334/98s, 2 Ob 184/11i). Gemäß Paragraph 355, Absatz 2, ZPO ist die Ablehnungserklärung noch vor dem Beginn der Befundaufnahme durch den Sachverständigen anzubringen. Später kann eine Ablehnung nur dann erfolgen, wenn die Partei glaubhaft macht, dass sie den Ablehnungsgrund vorher nicht erfahren oder wegen eines unübersteiglichen Hindernisses nicht rechtzeitig geltend machen konnte. Unter diesen Voraussetzungen kann ein Sachverständiger auch noch im Verfahren zweiter Instanz abgelehnt werden (RIS-Justiz RS0040667). Selbst eine Ablehnung in dritter Instanz wurde als möglich angesehen vergleiche 2 Ob 334/98s, 2 Ob 184/11i). Die Revision gibt keinen Grund an, warum der Kläger den auf die vorgelegten Urkunden gestützten Ablehnungsgrund - bei gehöriger Recherche - nicht bereits im erstinstanzlichen Verfahren oder jedenfalls in der Berufung hätte geltend machen können. Schon aus den vorgelegten Ausdrücken aus dem Internet ist die Möglichkeit der früheren Vorlage abzuleiten. Damit erfolgte eine neuerliche Ablehnung des Sachverständigen jedenfalls verspätet und kann nicht zur Einleitung eines Ablehnungsverfahrens vor dem Erstgericht (Paragraph 356, Absatz eins, ZPO) führen (2 Ob 334/98s, 2 Ob 184/11i).

Es werden keine erheblichen Rechtsfragen geltend gemacht. Einer weiteren Begründung bedarf dieser Beschluss nicht (§ 510 Abs 3 ZPO). Es werden keine erheblichen Rechtsfragen geltend gemacht. Einer weiteren Begründung bedarf dieser Beschluss nicht (Paragraph 510, Absatz 3, ZPO).

Schlagworte

Zivilverfahrensrecht

Textnummer

E101060

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2012:0070OB00053.12P.0530.000

Im RIS seit

29.06.2012

Zuletzt aktualisiert am

29.06.2012

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