

TE OGH 2003/6/24 4Ob127/03k

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 24.06.2003

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Kodek als Vorsitzenden und den Hofrat des Obersten Gerichtshofs Dr. Graf, die Hofrätinnen des Obersten Gerichtshofs Dr. Griß und Dr. Schenk sowie den Hofrat des Obersten Gerichtshofs Dr. Vogel als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei B*****gesellschaft mbH & Co KG, *****, vertreten durch Dipl. Ing. Mag. Andreas Rippel, Rechtsanwalt in Wien, gegen die beklagte Partei Z*****gesellschaft mbH, *****, vertreten durch Dr. Ernst Hagen und Dr. Günther Hagen, Rechtsanwälte in Dornbirn, wegen Unterlassung, Beseitigung, Feststellung und Urteilsveröffentlichung (Streitwert im Provisorialverfahren 50.000 EUR), über den außerordentlichen Revisionsrekurs der Klägerin gegen den Beschluss des Oberlandesgerichts Linz als Rekursgericht vom 16. April 2003, GZ 2 R 53/03g-18, den Beschluss

gefasst:

Spruch

Der außerordentliche Revisionsrekurs wird gemäß §§ 78, 402 Abs 4 EO iVm § 526 Abs 2 Satz 1 ZPO mangels der Voraussetzungen des § 528 Abs 1 ZPO zurückgewiesen (§ 528a iVm § 510 Abs 3 ZPO). Der außerordentliche Revisionsrekurs wird gemäß Paragraphen 78,, 402 Absatz 4, EO in Verbindung mit Paragraph 526, Absatz 2, Satz 1 ZPO mangels der Voraussetzungen des Paragraph 528, Absatz eins, ZPO zurückgewiesen (Paragraph 528 a, in Verbindung mit Paragraph 510, Absatz 3, ZPO).

Text

Begründung:

Rechtliche Beurteilung

Die Klägerin macht als erhebliche Rechtsfrage geltend, dass die angefochtene Entscheidung der Rechtsprechung widerspreche, wonach im Provisorialverfahren auch Privatgutachten als Bescheinigungsmittel zulässig seien und wonach auch das Gutachten eines Parteienvertreters als Bescheinigungsmittel dienen könne. Die Klägerin rügt damit die Erledigung ihrer Verfahrensrüge durch das Rekursgericht. Von der zweiten Instanz verneinte Mängel des Verfahrens erster Instanz können - von hier nicht vorliegenden Ausnahmefällen abgesehen (s Kodek in Rechberger, ZPO² § 503 Rz 3 mwN) - im Rechtsmittel an den Obersten Gerichtshof nicht mehr gerügt werden. Es ist dem Obersten Gerichtshof daher verwehrt, auf die Rüge der Klägerin einzugehen. Die Klägerin macht weiters geltend, dass es keinen Rechtssatz gebe, wonach bei schwierigen technischen Fragen keine einstweilige Verfügung erlassen werden könne. Das trifft zwar zu; es ist aber eine Tatsache, dass schwierige technische Fragen in aller Regel trotz allfälliger Privatgutachten im Provisorialverfahren nicht entschieden werden können (s Kodek in Angst, EO Kommentar § 389 Rz 15 mwN), weil ein vom Gericht einzuholendes Sachverständigengutachten - wie es in einem solchen Fall notwendig wäre - kein parates Bescheinigungsmittel ist und im Provisorialverfahren nur parate Bescheinigungsmittel berücksichtigt werden dürfen (7 Ob 621/56 = SZ 29/86 uva). Ob die von der Klägerin angebotenen Bescheinigungsmittel geeignet gewesen

wären, die von ihr behauptete Überschreitung der höchstzulässigen Verkaufsflächen festzustellen, ist der Überprüfung durch den Obersten Gerichtshof entzogen, weil der Oberste Gerichtshof auch im Revisionsrekursverfahren nur Rechts- und nicht auch Tatsacheninstanz ist (Kodek in Rechberger aaO § 528 Rz 1 mwN). Die Klägerin macht als erhebliche Rechtsfrage geltend, dass die angefochtene Entscheidung der Rechtsprechung widerspreche, wonach im Provisorialverfahren auch Privatgutachten als Bescheinigungsmittel zulässig seien und wonach auch das Gutachten eines Parteienvertreters als Bescheinigungsmittel dienen könne. Die Klägerin rügt damit die Erledigung ihrer Verfahrensrüge durch das Rekursgericht. Von der zweiten Instanz verneinte Mängel des Verfahrens erster Instanz können - von hier nicht vorliegenden Ausnahmefällen abgesehen (s Kodek in Rechberger, ZPO² Paragraph 503, Rz 3 mwN) - im Rechtsmittel an den Obersten Gerichtshof nicht mehr gerügt werden. Es ist dem Obersten Gerichtshof daher verwehrt, auf die Rüge der Klägerin einzugehen. Die Klägerin macht weiters geltend, dass es keinen Rechtssatz gebe, wonach bei schwierigen technischen Fragen keine einstweilige Verfügung erlassen werden könne. Das trifft zwar zu; es ist aber eine Tatsache, dass schwierige technische Fragen in aller Regel trotz allfälliger Privatgutachten im Provisorialverfahren nicht entschieden werden können (s Kodek in Angst, EO Kommentar Paragraph 389, Rz 15 mwN), weil ein vom Gericht einzuholendes Sachverständigengutachten - wie es in einem solchen Fall notwendig wäre - kein parates Bescheinigungsmittel ist und im Provisorialverfahren nur parate Bescheinigungsmittel berücksichtigt werden dürfen (7 Ob 621/56 = SZ 29/86 uva). Ob die von der Klägerin angebotenen Bescheinigungsmittel geeignet gewesen wären, die von ihr behauptete Überschreitung der höchstzulässigen Verkaufsflächen festzustellen, ist der Überprüfung durch den Obersten Gerichtshof entzogen, weil der Oberste Gerichtshof auch im Revisionsrekursverfahren nur Rechts- und nicht auch Tatsacheninstanz ist (Kodek in Rechberger aaO Paragraph 528, Rz 1 mwN).

Anmerkung

E70094 4Ob127.03k

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2003:0040OB00127.03K.0624.000

Dokumentnummer

JJT_20030624_OGH0002_0040OB00127_03K0000_000

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