jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

# TE OGH 2010/12/20 5Ob224/10t

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 20.12.2010

**Kopf**

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten Hon.-Prof. Dr. Danzl als Vorsitzenden, die Hofrätinnen Dr. Hurch und Dr. Lovrek und die Hofräte Dr. Höllwerth und Mag. Wurzer als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei H***** Baugesellschaft mbH, *****, vertreten durch Dr. Erwin Bajc, Dr. Peter Zach, Dr. Reinhard Teubl, Rechtsanwälte in Bruck an der Mur, gegen die beklagte Partei Dipl.-Ing. Günter K***** GmbH, *****, vertreten durch Dr. Johannes Bruck, Rechtsanwalt in Groß Enzersdorf, wegen 70.000 EUR sA, über die außerordentliche Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Graz als Berufungsgericht vom 14. September 2010, GZ 5 R 84/10w-43, den

Beschluss

gefasst:

**Spruch**

Die außerordentliche Revision wird gemäß § 508a Abs 2 ZPO mangels der Voraussetzungen des § 502 Abs 1 ZPO zurückgewiesen (§ 510 Abs 3 ZPO).

Begründung:

**Rechtliche Beurteilung**

Gegenstand des zwischen den Streitparteien abgeschlossenen Werkvertrags waren Asphaltierungsarbeiten im Zusammenhang mit einem der Klägerin von einer Marktgemeinde übertragenen Bauvorhaben aufgrund eines von der Beklagten angenommenen Auftrags samt diversen Modifikationen.

Mangels Feststellbarkeit des von der Beklagten zu erbringenden Leistungsumfangs trotz eingehender Erörterung dieser Frage in der mündlichen Streitverhandlung vom 29. 4. 2009 (ON 29) und infolge eines auffallenden Missverhältnisses zwischen der Auftragssumme laut Auftragsschreiben vom 30. 6. 2005 und der Summe der von der Beklagten und der Drittfirma insgesamt in Rechnung gestellten Beträge traf das Erstgericht die Negativfeststellung, es könne nicht festgestellt werden, dass jene Asphaltierungsarbeiten, die in behaupteter „Ersatzvornahme“ von einer Drittfirma durchgeführt wurden, vom ursprünglichen Auftrag umfasst gewesen seien. Gleichzeitig konnte das Erstgericht nicht feststellen, ob die Beklagte tatsächlich alle ihr übertragenen Arbeiten ausgeführt hat.

Die außerordentliche Revision rügt im Wesentlichen, dass zu ihren Lasten ein Verzug der Beklagten nicht festgestellt worden sei, obwohl er sich aus den Beweisergebnissen ableiten lasse.

An die zitierte Tatsachenfeststellung ist der Oberste Gerichtshof aber gebunden (vgl zur Negativfeststellung als Tatsachenfeststellung: RIS-Justiz RS0043248 [T2]). Beweisergebnisse sind grundsätzlich nicht geeignet, fehlendes Prozessvorbringen zu ersetzen bzw unzureichendes Vorbringen zu konkretisieren (vgl RIS-Justiz RS0043157; RS0038037 ua).

Gegenstand der Entscheidung 5 Ob 286/08g im ersten Rechtsgang war ausschließlich ein Verjährungseinwand der Beklagten. Die Beurteilung des Anspruchs war zu diesem Zeitpunkt weder dem Grunde noch der Höhe nach möglich (S 12 in 5 Ob 286/08g).

Die Revision verkennt auch, dass mit dem Schriftsatz ON 35 im zweiten Rechtsgang von der Klägerin nur eine Forderungsberechnung der Höhe nach vorgelegt wurde und das vom Erstgericht in der Streitverhandlung vom 29. 4. 2009 geforderte Konkretisierungsvorbringen nicht erstattet wurde.

Konnte aber von der Klägerin der Verzug der Beklagten mit geschuldeten Leistungen nicht nachgewiesen werden, war der Klagsforderung aus dem Titel des Schadenersatzes hiefür die Grundlage entzogen.

Eine Rechtsfrage iSd § 502 Abs 1 ZPO wird von der Revision damit nicht dargetan, was zur Zurückweisung des außerordentlichen Rechtsmittels führte.

**Textnummer**

E95988

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2010:0050OB00224.10T.1220.000

**Im RIS seit**

19.01.2011

**Zuletzt aktualisiert am**

19.01.2011

**Quelle:** Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, http://www.ogh.gv.at

© 2025 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at