

# TE OGH 2010/2/18 6Ob23/10s

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 18.02.2010

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Hon.-Prof. Dr. Pimmer als Vorsitzenden und die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Schramm, Dr. Gitschthaler, Univ.-Prof. Dr. Kodek und Dr. Nowotny als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei B\*\*\*\*\* AG, \*\*\*\*\*, vertreten durch Schopf Zens Rechtsanwälte GmbH in Wien, gegen die beklagte Partei Mag. E\*\*\*\*\* M\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Andreas Natterer, Rechtsanwalt in Wien, als Verfahrenshelfer, wegen 26.369,42 EUR sA, über die Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Wien als Berufungsgericht vom 22. September 2009, GZ 12 R 154/08t-117, womit das Urteil des Landesgerichts für Zivilrechtssachen Wien vom 29. Mai 2008, GZ 25 Cg 67/02k-112, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluss

gefasst:

## Spruch

Die Revision wird zurückgewiesen.

Begründung:

## Rechtliche Beurteilung

Die Zurückweisung einer ordentlichen Revision, weil die Voraussetzungen des § 502 Abs 1 ZPO nicht vorliegen, kann sich auf die Anführung der Zurückweisungsgründe beschränken (§ 510 Abs 3 ZPO).

Fragen der Beweislastverteilung stellen sich nur dann, wenn ein Beweis für eine strittige, entscheidungswesentliche Tatsache nicht erbracht werden kann (RIS-Justiz RS0039875). Liegen entsprechende (positive) Tatsachenfeststellungen vor, spielt es keine Rolle, wen die Beweislast trifft (RIS-Justiz RS0039939 [T23, T26, T29]).

Das Erstgericht stellte fest, dass die Salden der beiden Girokonten in der eingeklagten Höhe durch Verfügungen („verschiedenste Transaktionen“) des Beklagten entstanden sind und die Beklagte tatsächlich erfolgte Einzahlungen und Überweisungen auf diese Konten gutbuchte. Der Beklagte hat die zu dem einen Girokonto („Privatkonto“) getroffenen Feststellungen in seiner Berufung nicht bekämpft. Das Berufungsgericht hat die Verfahrensrüge und die Berechtigung der Rüge der Feststellung, dass tatsächlich auf dem anderen Girokonto („Bauabwicklungskonto“) vorgenommene Einzahlungen dem Konto gutgebucht wurden, verneint.

Der Klägerin ist demnach der ihr obliegende Beweis, wie sich die geltend gemachten Salden errechnen (§ Ob 291/05w; RIS-Justiz RS0037955 [T3]) gelungen. Beweislastfragen stellen sich somit nicht.

Die in der Revision dagegen gerichteten Angriffe bekämpfen in Wahrheit die nicht reversible Beweiswürdigung der Vorinstanzen. Vom Berufungsgericht verneinte Mängel des Verfahrens erster Instanz können nicht nach § 503 Z 2 ZPO geltend gemacht werden (RIS-Justiz RS0042963). Dieser Grundsatz kann auch nicht durch die Behauptung, das

Berufungsverfahren sei - weil das Berufungsgericht der Mängelrüge nicht gefolgt sei - mangelhaft geblieben, umgangen werden (RIS- Justiz RS0043061 [T18]).

Die Rechtsansicht des Revisionswerbers, das Klagebegehren wäre abzuweisen gewesen, weil er noch einen Anspruch auf Inanspruchnahme jenes Teils der Darlehensvaluta habe, der nicht für die Begleichung anderer Forderungen verwendet worden sei, und dieser Teil vereinbarungsgemäß auf das Bauabwicklungskonto hätte gebucht werden müssen, geht nicht vom festgestellten Sachverhalt aus. Der Revisionswerber übersieht, dass eine Vereinbarung dieses Inhalts nach den Feststellungen der Vorinstanzen nicht getroffen wurde (und im Übrigen auch bei der Bekämpfung der entsprechenden Feststellung des Erstgerichts in der Berufung eine Ersatzfeststellung dieses Inhalts nicht begehrt wurde). Der behauptete Feststellungsmangel aufgrund unrichtiger rechtlicher Beurteilung der Sache („sekundärer Verfahrensmangel“) liegt demnach nicht vor.

**Textnummer**

E93283

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2010:0060OB00023.10S.0218.000

**Im RIS seit**

27.04.2010

**Zuletzt aktualisiert am**

28.04.2010

**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](http://www.jusline.at)