

# TE OGH 2004/4/29 6Ob16/04b

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 29.04.2004

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Ehmayer als Vorsitzenden und die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Huber, Dr. Prückner, Dr. Schenk und Dr. Schramm als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Parteien 1.) Gert L\*\*\*\*\*, 2.) Gert L\*\*\*\*\* GmbH, 3.) M\*\*\*\*\* GmbH, 4.) A\*\*\*\*\* GmbH, 5.) E\*\*\*\*\* GmbH i. L., \*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Josef Bock, Rechtsanwalt in Wien, gegen die beklagten Parteien 1.) B\*\*\*\*\* AG (vormals C\*\*\*\*\* AG), \*\*\*\*\*, vertreten durch Grohs-Hofer Rechtsanwälte GmbH in Wien, 2.) S\*\*\*\*\* AG, \*\*\*\*\*, vertreten durch Doralt Seist Csoklich, Rechtsanwalts-Partnerschaft in Wien, wegen je 7.267,28 EUR und Feststellung, über die außerordentliche Revision der klagenden Parteien gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Wien als Berufungsgericht vom 22. Oktober 2003, GZ 4 R 161/03f-78, mit dem das Urteil des Handelsgerichtes Wien vom 6. Februar 2003, GZ 16 Cg 52/01y-72, bestätigt wurde, 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.

## Text

Begründung:

## Rechtliche Beurteilung

Zum geltend gemachten Nichtigkeitsgrund des § 477 Abs 1 Z 1 ZPO: Zum geltend gemachten Nichtigkeitsgrund des Paragraph 477, Absatz eins, Ziffer eins, ZPO:

Ablehnungsgründe sind nur auf Parteienantrag zu berücksichtigen (1 Ob 169/00h ua). Solange keine gerichtliche Entscheidung, mit der einem Ablehnungsantrag stattgegeben wurde, vorliegt, ist der Nichtigkeitsgrund des § 477 Abs 1 Z 1 ZPO nicht entstanden (RIS-JustizRS0042046). Selbst wenn insoweit eine Mangelhaftigkeit vorliegen sollte, wurde eine solche im Berufungsverfahren nicht geltend gemacht. Die Nichtberücksichtigung eines ungerügt gebliebenen Verfahrensmangels durch das Gericht zweiter Instanz bildet keinen Mangel des Berufungsverfahrens (4 Ob 1521/96; Kodek in Rechberger ZPO2 mwN). Daraus folgt, dass eine behauptete Befangenheit des Erstrichters, der weder in erster noch in zweiter Instanz - sei es mit gesonderten Ablehnungsantrag, sei es im Berufungsschriftsatz (vgl 1 Ob 26/02a) - abgelehnt wurde, in der Revision nicht mehr geltend gemacht werden kann. Ablehnungsgründe sind nur auf Parteienantrag zu berücksichtigen (1 Ob 169/00h ua). Solange keine gerichtliche Entscheidung, mit der einem Ablehnungsantrag stattgegeben wurde, vorliegt, ist der Nichtigkeitsgrund des Paragraph 477, Absatz eins, Ziffer eins, ZPO nicht entstanden (RIS-Justiz RS0042046). Selbst wenn insoweit eine Mangelhaftigkeit vorliegen sollte, wurde eine solche im Berufungsverfahren nicht geltend gemacht. Die Nichtberücksichtigung eines ungerügt gebliebenen

Verfahrensmangels durch das Gericht zweiter Instanz bildet keinen Mangel des Berufungsverfahrens (4 Ob 1521/96; Kodek in Rechberger ZPO2 mwN). Daraus folgt, dass eine behauptete Befangenheit des Erstrichters, der weder in erster noch in zweiter Instanz - sei es mit gesonderten Ablehnungsantrag, sei es im Berufungsschriftsatz vergleiche 1 Ob 26/02a) - abgelehnt wurde, in der Revision nicht mehr geltend gemacht werden kann.

(Auch) die übrigen Revisionsausführungen zeigen keine erhebliche Rechtsfrage auf. Im Rahmen der Mängelrüge werden teils ebenfalls in der Berufung nicht gerügte Verfahrensmängel erster Instanz, teils solche Mängel geltend gemacht, die das Berufungsgericht bereits verneint hat und die daher nicht nach § 503 Z 2 ZPO geltend gemacht werden können (RIS-Justiz RS0042963). Zum Teil wird im Rahmen der Mängelrüge in unzulässiger Weise die vom Berufungsgericht gebilligte Beweiswürdigung des Erstgerichtes bekämpft. Soweit darüber hinaus das Fehlen von Aktenbestandteilen auch im Berufungsverfahren behauptet wird, lassen die Ausführungen keine Schlussfolgerungen darauf zu, warum diese für die Entscheidung wesentlich gewesen seien, zumal nicht dargelegt wurde, was sich aus den angeblich fehlenden Urkunden ergeben hätte. Die Erheblichkeit eines behaupteten Verfahrensmangels wäre von den Revisionswerbern darzulegen gewesen (vgl 9 Ob 6/02a ua). Soweit in der Revision versucht wird, die von den Vorinstanzen verneinte Relevanz der Einvernahme verschiedener Zeugen, die unterlassen wurde, durch den Hinweis auf das Vorbringen im Schriftsatz vom 5. 9. 2001 darzulegen, berührt diese Frage die Schlüssigkeit des Schadenersatzbegehrens und der Behauptungslast und damit die rechtliche Beurteilung.(Auch) die übrigen Revisionsausführungen zeigen keine erhebliche Rechtsfrage auf. Im Rahmen der Mängelrüge werden teils ebenfalls in der Berufung nicht gerügte Verfahrensmängel erster Instanz, teils solche Mängel geltend gemacht, die das Berufungsgericht bereits verneint hat und die daher nicht nach Paragraph 503, Ziffer 2, ZPO geltend gemacht werden können (RIS-Justiz RS0042963). Zum Teil wird im Rahmen der Mängelrüge in unzulässiger Weise die vom Berufungsgericht gebilligte Beweiswürdigung des Erstgerichtes bekämpft. Soweit darüber hinaus das Fehlen von Aktenbestandteilen auch im Berufungsverfahren behauptet wird, lassen die Ausführungen keine Schlussfolgerungen darauf zu, warum diese für die Entscheidung wesentlich gewesen seien, zumal nicht dargelegt wurde, was sich aus den angeblich fehlenden Urkunden ergeben hätte. Die Erheblichkeit eines behaupteten Verfahrensmangels wäre von den Revisionswerbern darzulegen gewesen vergleiche 9 Ob 6/02a ua). Soweit in der Revision versucht wird, die von den Vorinstanzen verneinte Relevanz der Einvernahme verschiedener Zeugen, die unterlassen wurde, durch den Hinweis auf das Vorbringen im Schriftsatz vom 5. 9. 2001 darzulegen, berührt diese Frage die Schlüssigkeit des Schadenersatzbegehrens und der Behauptungslast und damit die rechtliche Beurteilung.

Beim Begehren auf Schadenersatz trifft die Behauptungs- und Beweislast für die Entstehung eines Schadens und grundsätzlich auch für die Kausalität des Verhaltens des angeblichen Schädigers für den Schadenseintritt den Geschädigten. In der Ansicht der Vorinstanzen, dass die Kläger nicht schlüssig darlegten, wodurch ihnen welcher Schaden auf Grund welcher der den Beklagten vorgehaltenen Verhaltensweisen und insbesondere, welcher Schaden ihnen durch die Weitergabe von Daten an den Kreditschutzverband entstanden sei, kann eine aufzugreifende Fehlbeurteilung dieses Einzelfalles nicht erblickt werden. Dies gilt ebenso für die Bejahung der Verjährung allfälliger Schadenersatzansprüche, die ihre Ursache angeblich in einer (den Klägern bereits seit 1982 bekannten) Verletzung des Bankgeheimnisses haben könnten.

Über einen Teil des auch hier geltend gemachten Schadenersatzbegehrens (der Fünftklägerin gegenüber der Zweitbeklagten) wurde bereits rechtskräftig im klageabweisenden Sinn entschieden. Der in der Revision abermals behauptete Umstand, dass das betreffende Urteil wegen Befangenheit des Richters nichtig sei und Wiederaufnahmsanträge offen seien, steht dem nicht entgegen. Einer weiteren Begründung bedarf dieser Beschluss nicht (§ 510 Abs 3 ZPO).Über einen Teil des auch hier geltend gemachten Schadenersatzbegehrens (der Fünftklägerin gegenüber der Zweitbeklagten) wurde bereits rechtskräftig im klageabweisenden Sinn entschieden. Der in der Revision abermals behauptete Umstand, dass das betreffende Urteil wegen Befangenheit des Richters nichtig sei und Wiederaufnahmsanträge offen seien, steht dem nicht entgegen. Einer weiteren Begründung bedarf dieser Beschluss nicht (Paragraph 510, Absatz 3, ZPO).

#### **Anmerkung**

E73078 6Ob16.04b

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2004:0060OB00016.04B.0429.000

**Dokumentnummer**

JJT\_20040429\_OGH0002\_0060OB00016\_04B0000\_000

**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)