

# TE OGH 2002/6/11 1Ob128/02h

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 11.06.2002

## **Kopf**

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Vizepräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Schlosser als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Gerstenecker, Dr. Rohrer, Dr. Zechner und Univ. Doz. Dr. Bydlinski als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Parteien 1. Franz H\*\*\*\*\*\*, 2. Theresia H\*\*\*\*\*\*, beide \*\*\*\*\*

3. Johann S\*\*\*\*\*\*, 4. Rosina S\*\*\*\*\*\*, beide \*\*\*\*\* 5. F\*\*\*\*\* Gesellschaft mbH, 6. Anneliese L\*\*\*\*\*\*, 7. DI Friedrich L\*\*\*\*\*\*, alle \*\*\*\*\* und 8. Roman E\*\*\*\*\*\*, sämtliche vertreten durch Dr. Jürgen Nowotny, Rechtsanwalt in Linz, wider die beklagten Parteien 1. Ignaz S\*\*\*\*\*\*, und 2. Maria S\*\*\*\*\*\*, beide \*\*\*\*\* wegen Wiederaufnahme des Verfahrens 6 R 287/00v des Oberlandesgerichts Linz infolge Rekurses der klagenden Parteien gegen den Beschluss des Oberlandesgerichts Linz vom 20. März 2002, GZ 6 R 21/02d-2, in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluss

gefasst:

## **Spruch**

Dem Rekurs wird nicht Folge gegeben.

Die klagenden Parteien haben die Kosten ihres erfolglosen Rechtsmittels selbst zu tragen.

## **Text**

Begründung:

Die klagenden Parteien begehrten im Verfahren 1 Cg 228/99s des Landesgerichts Linz die Feststellung, dass den Beklagten ein Fischereirecht an bestimmten Gewässern nicht zukomme. Das Landesgericht Linz gab diesem Klagebegehren der erst- bis fünft-, siebent- und achtklagenden Parteien statt, das der sechstklagenden Partei wurde abgewiesen.

Das Oberlandesgericht Linz als Berufungsgericht wies zu 6 R 287/00v sämtliche Klagebegehren ab und begründete dies im Wesentlichen damit, dass den klagenden Parteien der Beweis des aufrechten Bestands ihres Fischereirechts für den strittigen Bereich nicht gelungen sei; darauf, ob den Beklagten ein Recht an den Gewässern im strittigen Bereich zustehe, müsse nicht mehr eingegangen werden. Der Oberste Gerichtshof wies zu 1 Ob 91/01s die von den klagenden Parteien gegen diese Entscheidung erhobene außerordentliche Revision zurück.

Mit Klage vom 7. 2. 2002 begehrten die klagenden Parteien die Bewilligung der Wiederaufnahme des Verfahrens, die Aufhebung des zuvor zitierten Urteils des Oberlandesgerichts Linz und im wiederaufgenommenen Verfahren die Bestätigung des schon genannten Urteils des Landesgerichts Linz in Ansehung der erst- bis fünft-, siebent- und achtklagenden Parteien sowie die Statthaltung der Berufung der Sechstklägerin. Unter Vorlage eines "fischereifachlichen Gutachtens" über den Umfang der strittigen Fischereirechte zum gegenwärtigen Zeitpunkt machen sie den Wiederaufnahmsgrund des § 530 Abs 1 Z 7 ZPO geltend; dieses Gutachten sei ihnen zum Zeitpunkt der

Entscheidung des Oberlandesgerichts Linz noch nicht zur Verfügung gestanden. Aus diesem Gutachten ergebe sich, dass die Fischereirechte der klagenden Parteien sehr wohl auch die im Vorprozess bezeichneten Gewässer umfasst haben. Dass sie das Gutachten im Vorprozess noch nicht beigeschafft hätten, sei ihnen nicht als Verschulden anzulasten, zumal das Erstgericht im Vorprozess ihrem Klagebegehr im vollen Umfang stattgegeben habe. Mit Klage vom 7. 2. 2002 begehrten die klagenden Parteien die Bewilligung der Wiederaufnahme des Verfahrens, die Aufhebung des zuvor zitierten Urteils des Oberlandesgerichts Linz und im wiederaufgenommenen Verfahren die Bestätigung des schon genannten Urteils des Landesgerichts Linz in Ansehung der erst- bis fünft-, siebent- und achtklagenden Parteien sowie die Stattgebung der Berufung der Sechstklägerin. Unter Vorlage eines "fischereifachlichen Gutachtens" über den Umfang der strittigen Fischereirechte zum gegenwärtigen Zeitpunkt machen sie den Wiederaufnahmsgrund des Paragraph 530, Absatz eins, Ziffer 7, ZPO geltend; dieses Gutachten sei ihnen zum Zeitpunkt der Entscheidung des Oberlandesgerichts Linz noch nicht zur Verfügung gestanden. Aus diesem Gutachten ergebe sich, dass die Fischereirechte der klagenden Parteien sehr wohl auch die im Vorprozess bezeichneten Gewässer umfasst haben. Dass sie das Gutachten im Vorprozess noch nicht beigeschafft hätten, sei ihnen nicht als Verschulden anzulasten, zumal das Erstgericht im Vorprozess ihrem Klagebegehr im vollen Umfang stattgegeben habe.

Das Oberlandesgericht Linz wies die Wiederaufnahmsklage zurück. In dem von den klagenden Parteien vorgelegten Privatgutachten unterziehe ein von ihnen bestellter Sachverständiger Urkunden und Akten sowie die darin beurkundeten Vorgänge einer Beweiswürdigung und gelange zum Ergebnis, dass die Eintragung der Beklagten im Fischereibuch mit dem Grundbuch und allen bekannten Urkunden im Widerspruch stehe. Durch ein Privatgutachten allein ließe sich kein Sachverständigenbeweis führen, ein solches Gutachten könnte nur allenfalls Anlass dafür sein, dass das Gutachten eines Gerichtssachverständigen eingeholt werde. Das Beweisthema sei bereits im Vorprozess bekannt gewesen, und die Wiederaufnahmskläger hätten den Sachverständigenbeweis bereits im Vorprozess antreten können. Den Vorwurf der Missachtung des § 473a ZPO durch das Berufungsgericht habe der Oberste Gerichtshof bei Behandlung der außerordentlichen Revision der klagenden Parteien im Vorprozess bereits für nicht stichhäftig erachtet. Es werde nicht geltend gemacht, dass neue Erkenntnisquellen vorlägen oder aufgefunden worden seien, auf denen ein zu bestellender gerichtlicher Sachverständiger aufbauen könnte. Das Oberlandesgericht Linz wies die Wiederaufnahmsklage zurück. In dem von den klagenden Parteien vorgelegten Privatgutachten unterziehe ein von ihnen bestellter Sachverständiger Urkunden und Akten sowie die darin beurkundeten Vorgänge einer Beweiswürdigung und gelange zum Ergebnis, dass die Eintragung der Beklagten im Fischereibuch mit dem Grundbuch und allen bekannten Urkunden im Widerspruch stehe. Durch ein Privatgutachten allein ließe sich kein Sachverständigenbeweis führen, ein solches Gutachten könnte nur allenfalls Anlass dafür sein, dass das Gutachten eines Gerichtssachverständigen eingeholt werde. Das Beweisthema sei bereits im Vorprozess bekannt gewesen, und die Wiederaufnahmskläger hätten den Sachverständigenbeweis bereits im Vorprozess antreten können. Den Vorwurf der Missachtung des Paragraph 473 a, ZPO durch das Berufungsgericht habe der Oberste Gerichtshof bei Behandlung der außerordentlichen Revision der klagenden Parteien im Vorprozess bereits für nicht stichhäftig erachtet. Es werde nicht geltend gemacht, dass neue Erkenntnisquellen vorlägen oder aufgefunden worden seien, auf denen ein zu bestellender gerichtlicher Sachverständiger aufbauen könnte.

### **Rechtliche Beurteilung**

Der Rekurs der klagenden Parteien gegen diese Entscheidung ist nicht berechtigt.

Gewiss ist ein Privatgutachten ein Beweismittel, das im Falle des Vorliegens der sonstigen Voraussetzungen des § 530 Abs 1 Z 7 ZPO zur Wiederaufnahme eines rechtskräftig abgeschlossenen Verfahrens führen kann. Das Oberlandesgericht Linz hat auch nicht die Ansicht vertreten, dass Privatgutachten für eine Wiederaufnahme "generell untauglich" seien, vielmehr führte es aus, ein solches Privatgutachten könnte allenfalls Anlass dafür sein, dass in einem wiederaufgenommenen Verfahren das Gutachten eines Gerichtssachverständigen eingeholt werde. Es hat aber - im Gegensatz zur Ansicht der klagenden Parteien - klar dargelegt, dass das Beweisthema (des Privatgutachtens) bereits im Vorprozess bekannt gewesen sei und dass die Wiederaufnahmskläger den Sachverständigenbeweis bereits im Vorprozess hätten antreten können. Dem ist beizupflichten, weil kein Grund dafür ersichtlich ist, dass die klagenden Parteien außerstande gewesen wären, ihr neu vorgelegtes Beweismittel schon vor Schluss der mündlichen Verhandlung des Vorprozesses geltend zu machen. Allein der Umstand, dass das Gericht erster Instanz im Vorprozess einen für die klagenden Parteien günstigen Sachverhalt feststellte, enthielt diese nicht davon, sämtliche Beweismittel, die zu einer Klagestattgebung führen könnten, dem Gericht vorzulegen. Eine Anleitung durch das Erstgericht des

Vorverfahrens bedurfte es nicht, denn es ist Sache des Anspruchswerbers, ein konkretes Recht zu behaupten und die entsprechenden Beweise anzubieten. Sofern das Erstgericht in einem "ähnlich gelagerten Verfahren" von Amts wegen die Einholung eines Gutachtens beschlossen haben sollte, ändert dies nichts an der Beweis- und Vorlagepflicht der klagenden Parteien. Es ist auch gewiss nicht absurd, angesichts des im Vorverfahren strittigen Prozessthemas an die Vorlage eines Privatgutachtens bzw den Antrag auf Einholung des Gutachtens eines gerichtlich zu bestellenden Sachverständigen zu denken. Gewiss ist ein Privatgutachten ein Beweismittel, das im Falle des Vorliegens der sonstigen Voraussetzungen des Paragraph 530, Absatz eins, Ziffer 7, ZPO zur Wiederaufnahme eines rechtskräftig abgeschlossenen Verfahrens führen kann. Das Oberlandesgericht Linz hat auch nicht die Ansicht vertreten, dass Privatgutachten für eine Wiederaufnahme "generell untauglich" seien, vielmehr führte es aus, ein solches Privatgutachten könnte allenfalls Anlass dafür sein, dass in einem wiederaufgenommenen Verfahren das Gutachten eines Gerichtssachverständigen eingeholt werde. Es hat aber - im Gegensatz zur Ansicht der klagenden Parteien - klar dargelegt, dass das Beweisthema (des Privatgutachtens) bereits im Vorprozess bekannt gewesen sei und dass die Wiederaufnahmskläger den Sachverständigenbeweis bereits im Vorprozess hätten antreten können. Dem ist beizupflichten, weil kein Grund dafür ersichtlich ist, dass die klagenden Parteien außerstande gewesen wären, ihr neu vorgelegtes Beweismittel schon vor Schluss der mündlichen Verhandlung des Vorprozesses geltend zu machen. Allein der Umstand, dass das Gericht erster Instanz im Vorprozess einen für die klagenden Parteien günstigen Sachverhalt feststellte, entzog diese nicht davon, sämtliche Beweismittel, die zu einer Klagestattgebung führen könnten, dem Gericht vorzulegen. Eine Anleitung durch das Erstgericht des Vorverfahrens bedurfte es nicht, denn es ist Sache des Anspruchswerbers, ein konkretes Recht zu behaupten und die entsprechenden Beweise anzubieten. Sofern das Erstgericht in einem "ähnlich gelagerten Verfahren" von Amts wegen die Einholung eines Gutachtens beschlossen haben sollte, ändert dies nichts an der Beweis- und Vorlagepflicht der klagenden Parteien. Es ist auch gewiss nicht absurd, angesichts des im Vorverfahren strittigen Prozessthemas an die Vorlage eines Privatgutachtens bzw den Antrag auf Einholung des Gutachtens eines gerichtlich zu bestellenden Sachverständigen zu denken.

Die Rekurswerber irren, soweit sie ausführen, dass das Oberlandesgericht Linz in dem zu 6 R 287/00v ergangenen Urteil dem Umstand der Eintragung der Beklagten im Fischereibuch wesentliche Bedeutung zugemessen hätten; vielmehr führte dieses Gericht ausdrücklich aus, es erübrige sich, auf ein allenfalls bestehendes Fischereirecht der Beklagten einzugehen, weil die klagenden Parteien den aufrechten Bestand ihres Fischereirechts nicht nachweisen konnten (S 39 in 6 R 287/00v des OLG Linz). Es ist daher auch irrelevant, dass die Beklagten jetzt nicht mehr im Fischereibuch eingetragen sind; aus diesem Grund sind die von den klagenden Parteien vorgelegten Erkenntnisse des Verwaltungsgerichtshofs, aus denen sich ergibt, dass die Eintragung der Beklagten im Fischereibuch rechtskräftig aufgehoben wurde, nicht von Bedeutung. Letztlich sind auch die Ausführungen der Rekurswerber, das von ihnen zur Begründung der begehrten Wiederaufnahme vorgelegte Privatgutachten beinhaltet auch Urkunden, die bislang nicht Gegenstand des wiederaufzunehmenden Verfahrens gewesen seien, nicht zielführend, weil bei all diesen Urkunden weder klargelegt wird, noch feststellbar ist, warum die Rekurswerber ohne ihr Verschulden außerstande gewesen seien, diese im Privatgutachten angeführten Urkunden vor Schluss der mündlichen Verhandlung erster Instanz im Vorverfahren vorzulegen bzw geltend zu machen.

Dem Rekurs ist ein Erfolg zu versagen.

Die Entscheidung über die Rekurskosten beruht auf den §§ 40 und 50 ZPO. Die Entscheidung über die Rekurskosten beruht auf den Paragraphen 40 und 50 ZPO.

#### **Anmerkung**

E65753 1Ob128.02h

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2002:0010OB00128.02H.0611.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_20020611\_OGH0002\_0010OB00128\_02H0000\_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](http://www.jusline.at)