

# TE OGH 2010/6/30 30b91/10v

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 30.06.2010

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten Dr. Prückner als Vorsitzenden sowie die Hofräte und Hofrätinnen Hon.-Prof. Dr. Sailer, Dr. Lovrek, Dr. Jensik und Dr. Fichtenau als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden und widerbeklagten Partei L\*\*\*\*\* M\*\*\*\*\*, Deutschland, vertreten durch Mag. Johann Juster, Rechtsanwalt in Zwettl, gegen die beklagte und widerklagende Partei B\*\*\*\*\* F\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Josef Wegrosteck, Rechtsanwalt in Wien, wegen Wiederaufnahme des Berufungsverfahrens im Verfahren 4 C 22/07x des Bezirksgerichts Waidhofen an der Thaya (wegen Räumung und Wiederherstellung), über den Rekurs der klagenden Partei gegen den Beschluss des Landesgerichts Krems an der Donau als Berufungsgericht vom 9. April 2010, GZ 1 R 32/10a-3, den

Beschluss

gefasst:

## Spruch

Dem Rekurs wird nicht Folge gegeben.

Die klagende Partei hat die Kosten ihres erfolglosen Rechtsmittels selbst zu tragen.

## Text

Begründung:

Der Kläger ist Erbe nach dem am 9. Februar 2003 verstorbenen Eigentümer einer Teichwirtschaft mit Umland samt Wohn- und Wirtschaftsgebäuden, zu der zahlreiche Liegenschaften gehören. Auf einem Grundstück ist ein als „Schweinestall“ bezeichnetes Gebäude errichtet, dessen vorderer Teil bewohnt werden kann. Der hintere Teil wurde für Lagerzwecke genutzt. Der Schweinestall ist unmittelbar neben dem Teich situiert. Es schließt eine große Wiesenfläche und ein Zeltplatz an. Die auf dem vorderen Teil des Schweinestalls entfallende fiktive Miete beträgt 70 EUR, die Betriebskosten etwa 100 EUR monatlich, jeweils auf Basis 2001.

Der Beklagte lernte den Erblasser 1999 oder 2000 kennen. Im Jahr 2000 zog der Beklagte ins Herrenhaus, im Sommer 2001 in den vorderen Teil des Schweinestalls. Er benützte auch immer wieder das Umland (die große Wiesenfläche und den Zeltplatz) und gestattete dritten Personen den Aufenthalt auf diesen Flächen. Er montierte einen Steg und benützte auch eine Bauhütte auf dieser Parzelle. Im Winter war der Beklagte regelmäßig als Schilehrer tätig, das Wasser war während der Frostperiode im Schweinestall abgedreht; Strom war vorhanden. Nach dem Ableben des Erblassers veranlasste der Sohn das Abdrehen des Wassers. Der Beklagte war vom Erblasser letztwillig nicht bedacht worden.

In seiner am 25. Jänner 2007 eingebrachten Räumungsklage beantragte der Kläger unter Berücksichtigung einer späteren Modifikation in der mündlichen Streitverhandlung, den Beklagten schuldig zu erkennen, ihm bestimmte Grundstücke (samt Schweinestall und Bauhütte) geräumt zu übergeben. Für den Fall, dass das Gericht ein

Mietverhältnis annehmen sollte, erklärte der Kläger dieses zum 29. Februar 2008 aufzukündigen. Schließlich begehrte er hilfsweise die Feststellung, dass der Beklagte verpflichtet sei, die genannten Grundstücke samt Schweinestall und Bauhütte geräumt von seinen Fahrnissen zu übergeben. Der Beklagte benütze die Liegenschaftsteile titellos.

Der Beklagte wendete ein, ihm sei vom Erblasser zugesichert worden, dass er den Schweinestall ein Leben lang nutzen könne und hierfür lediglich eine Gebühr von 50 EUR bezahlen müsse; ihm sei die Nutzung der gesamten Liegenschaft samt Teich zugesichert worden.

In seiner am 11. September 2007 erhobenen Widerklage begehrte der Beklagte, den Kläger zur Strom- und Wasserversorgung zu verpflichten. Er habe vom Rechtsvorgänger des Klägers, mit dem er auf der gegenständlichen Liegenschaft gelebt und diesen betreut habe, die Zusicherung erhalten, den Schweinestall ein Leben lang gegen Zahlung von 50 EUR nutzen zu können, ebenso die gesamte Liegenschaft und den Teich. Später habe er die monatlichen Zahlungen eingestellt, weil er zur Mietzinsminderung berechtigt gewesen sei.

Für den Fall, dass ein Bestandverhältnis bestanden habe, erklärte der Kläger überdies die Aufkündigung wegen qualifizierten Mietzinsrückstands und erheblich nachteiligen Gebrauchs. Der Beklagte bringe immer wieder Dritte auf die Liegenschaft, wodurch diese verwahrlose. Der Kläger habe die Liegenschaft gutgläubig lastenfrei erworben, die Formvorschrift für eine allfällige Schenkung sei nicht eingehalten worden.

Das Erstgericht gab der Räumungsklage statt und wies das Widerklagebegehren auf Wiederherstellung der Strom- und Wasserzufuhr ab.

Das Berufungsgericht wiederholte das Beweisverfahren und traf folgende Feststellungen:

Der Erblasser wollte den Beklagten am vorderen Teil des „Schweinestalls“ ein Wohnungsgebrauchsrecht einräumen, dessen Verbücherung nicht beabsichtigt war. Dem Beklagten sollte gegen Bezahlung von 50 EUR zur Abdeckung der Betriebskosten für Wasser und Strom auf Lebenszeit der Gebrauch zukommen. Die Wasserinstallation sollte während der Frostperiode entleert werden. Dies äußerte der Erblasser gegenüber dem Beklagten, aber auch gegenüber Dritten, wiederholt sinngemäß - teilweise auch nur in Teilen - und bekräftigte es. Er handelte in der Absicht, einem Außenseiter, wie er selbst einer war, zu helfen, auch nach seinem Tod die zu seinen Lebzeiten geübte Lebensweise, an der er zu Lebzeiten teil hatte, zu ermöglichen. Der Beklagte nahm in Kenntnis dieser Absicht das Anbot 2001 an und zog in den „Schweinestall“. Dieser Gebrauch sollte nach dem übereinstimmenden Willen des Erblassers und des Beklagten auch die den bewohnten Teil des Schweinestalls umgebenden Wiesenteile und die nahe gelegene Bauhütte sowie Zugang und Nutzung des Teichs zur Erholung umfassen.

Nicht festgestellt werden kann, dass sich durch Einladung fremder Personen qualitativ und quantitativ andere Störungen ergeben haben, als sie bereits zu Lebzeiten des Erblassers stattfanden. Nicht festgestellt werden kann, dass vom Beklagten eingeladene Personen mit dessen Wissen und Willen auch Geländeteile benutzten, die außerhalb des vereinbarten Bereichs lagen. Der Beklagte zahlte dem Erblasser zu dessen Lebzeiten 100 DM/50 EUR oder verrechnete sie mit Leistungen im Fischereibetrieb. Von November 2003 bis September 2004 überwies er monatlich 50 EUR auf das bekannt gegebene Treuhandkonto. Mit Ausnahme dieser Zahlungen leistete der Beklagte nach dem Tod des Erblassers nichts mehr.

Rechtlich folgte das Berufungsgericht, dass der Erblasser mit dem Beklagten ein nicht zu verbücherndes Wohnungsgebrauchsrecht (samt der festgestellten damit verbundenen Nebenrechte) vereinbaren habe wollen. Es wies daher die Räumungsklage ab und gab dem Widerklagebegehren auf Wiederherstellung der Strom- und Wasserzufuhr (mit Einschränkung für den Winter) statt.

Am 1. März 2010 erhob der Kläger Wiederaufnahmsklage und begehrte die Aufhebung des Berufungsurteils, weil er iSd § 530 Abs 1 Z 7 ZPO neue Beweismittel aufgefunden habe. Sein Onkel habe in den Unterlagen der früheren Gutsverwaltung eine Notiz folgenden Inhalts gefunden:

„Akten!

Herr B\*\*\*\*\* F\*\*\*\*\* wurde zu Lebzeiten aus dem Haus verwiesen! Wollte hier einziehen. Ich habe ihm dies untersagt! Post wird nicht angenommen. März 2004“.

Diese Urkunde stamme von einem ehemaligen Mitarbeiter der Gutsverwaltung. Bei der Urkunde und dem Urkundenverfasser (Zeuge) handle es sich um neue Beweismittel die der Kläger im Vorprozess ohne sein Verschulden

nicht habe geltend machen können und nunmehr rechtzeitig geltend mache. Aus diesen Beweismitteln ergebe sich, dass der Erblasser bereits zu Lebzeiten gewollt habe, dass der Beklagte aus dem Haus oder von der Liegenschaft wegziehe und dass der Beklagte gegen seinen Willen eingezogen sei. Die Beweismittel seien geeignet, die Glaubwürdigkeit des Beklagten zu erschüttern und damit auch geeignet, eine für den Kläger günstigere Entscheidung herbeizuführen.

Das Berufungsgericht wies die Wiederaufnahmsklage zurück. Die neuen Tatsachen oder Beweismittel müssten solcherart sein, dass deren Vorbringen und Benützung im früheren Verfahren eine dem Wiederaufnahmswerber günstigere Entscheidung in der Hauptsache herbeigeführt hätten. Hauptsache sei der Streitgegenstand des Vorprozesses. In diesem Fall habe das Berufungsgericht eine Vereinbarung über ein Wohnungsgebrauchsrecht zwischen dem Erblasser und dem Beklagten angenommen. Bei dem Umstand, dass der Beklagte zu Lebzeiten aus dem Haus verwiesen worden sei, handle es sich um eine Hilfsstatsache. Dem Umstand, dass der Zeuge dies im März 2004 festhalte und dem Beklagten den Einzug untersage, komme aber keine Bedeutung zu. Im Berufungsurteil sei ausgeführt worden, dass sich nur ergeben habe, dass der Erblasser kein Mietverhältnis gewollt habe. Ob er von einer von ihm getroffenen Vereinbarung wieder abgehen habe wollen, habe auf deren Vorliegen keinen Einfluss. Fest stehe, dass ein derartiger Wunsch jedenfalls nicht mit gerichtlicher Hilfe von ihm in die Tat umgesetzt worden sei und auch letztwillig nicht dem Erben aufgetragen worden wäre. Die Wiederaufnahmsklage sei als unzulässig zurückzuweisen, wenn die neue Tatsache oder das benützbare gewordene Beweismittel selbst im Fall ihrer Richtigkeit zu keiner Änderung der Entscheidung des Vorprozesses führen könne. Hier sei die behauptete Hilfsstatsache, was das Haus betreffe, bereits vom Erstgericht unbekämpft festgestellt und den „Schweinestall“ betreffend bereits aufgrund der im Vorprozess aufgenommenen Beweise bedacht worden. Auch bei Vorliegen dieser Hilfsstatsache, was den „Schweinestall“ betreffe, sei ein Rückschluss darauf, dass die als erwiesene angenommene Vereinbarung nicht getroffen worden sei, nicht zulässig. Das Vorbringen weiterer (neuer) Beweismittel für das Vorliegen der bereits im Vorprozess bedachten oder festgestellten Hilfsstatsachen stelle keine neue Tatsache im Sinne eines Wiederaufnahmegrundes dar.

### **Rechtliche Beurteilung**

Der Rekurs des Klägers, mit dem er die Aufhebung des berufsgerichtlichen Zurückweisungsbeschlusses anstrebt, ist nicht berechtigt.

Gegen den Beschluss auf Zurückweisung einer beim Berufungsgericht eingebrachten Wiederaufnahmsklage ist der Rekurs an den Obersten Gerichtshof zulässig (5 Ob 595/83 = RIS-Justiz RS0044597); die Anfechtung der Zurückweisung ist unabhängig vom Vorliegen einer erheblichen Rechtsfrage iSd § 502 Abs 1 ZPO und von einem bestimmten Streitwert zulässig, weil die Anfechtung nach § 519 Abs 1 Z 1 ZPO zu beurteilen ist (6 Ob 662/94 = SZ 67/234 ua; RIS-Justiz RS0043868).

Gemäß § 530 Abs 1 Z 7 ZPO berechtigen nur solche neuen Tatsachen und Beweismittel zur Wiederaufnahmsklage, deren Vorbringen und Benützung im früheren Verfahren eine der Partei günstigere Entscheidung herbeigeführt haben würde. Es kommt dabei darauf an, ob die Außerachtlassung der neuen Tatsachen oder Beweismittel im Vorprozess einen schwerwiegenden Verstoß gegen die Findung der materiellen Wahrheit und die Vollständigkeit der Urteilsgrundlage darstellt (zuletzt 7 Ob 65/09y; RIS-Justiz RS0044676). Für die Zulässigkeit der Wiederaufnahmsklage reicht es aus, dass die neuen Beweismittel für sich allein betrachtet eine andere Entscheidung herbeizuführen vermögen. Ob ihnen diese Eignung wirklich zukommt, kann aber nicht im Vorverfahren, sondern nur im Hauptverfahren beurteilt werden. Nur im Hauptprozess kann der Beweiswert der neuen Zeugenbeweise, das heißt die Glaubwürdigkeit der Zeugen und auch die Frage geprüft werden, ob die neuen Beweismittel die Beweisergebnisse und die darauf aufgebauten Fragestellungen des Erstgerichts im Vorprozess wirklich erschüttert haben (RIS-Justiz RS0044481). Es ist also zunächst vom Gericht eine Prüfung der Schlüssigkeit und damit Zulässigkeit der Wiederaufnahmsklage nach § 538 ZPO vorzunehmen. Der Beweiswert der angebotenen Beweismittel ist nach einer nach § 538 ZPO zu treffenden Entscheidung nicht zu überprüfen, wohl aber ist bei dieser Entscheidung zu untersuchen, ob die Klagevoraussetzungen der Wiederaufnahmsklage gegeben sind (RIS-Justiz RS0036544).

Die Frage, ob die als Wiederaufnahmegrund nach § 530 Abs 1 Z 7 ZPO geltend gemachten Umstände ersichtlich von vornherein keinen Einfluss auf die Entscheidung in der Hauptsache haben können, ist im Vorprüfungsverfahren nach § 538 Abs 1 ZPO abstrakt zu prüfen. Ergibt diese Prüfung, dass die in der Klage vorgebrachten Tatsachen oder die aus den neuen Beweismitteln abzuleitenden Tatsachen sogar dann, wenn man sie als richtig unterstellt, zu keiner

Änderung der früheren Entscheidung führen können, sind die vorgebrachten Umstände auch abstrakt als Wiederaufnahmsgrund untauglich und die Klage mit Beschluss zurückzuweisen. Bei dieser Prüfung der Wiederaufnahmsklage, bei der von der dem früheren Urteil zugrundegelegten Rechtsansicht auszugehen ist, handelt es sich letztlich um eine Schlüssigkeitsprüfung (zuletzt 7 Ob 65/09y mwN).

Die neuen Tatsachen- und Beweismittel müssen nicht unmittelbar auf die rechtliche Beurteilung von Einfluss sein, es genügt auch, wenn sie geeignet sind, eine wesentliche Änderung der Beweiswürdigung herbeizuführen (RIS-Justiz RS0044411; vgl. RIS-Justiz RS0044510). Die Zurückweisung der Klage ist dann gerechtfertigt, wenn sich der geltend gemachte Wiederaufnahmsgrund überhaupt unter keinen der im Gesetz angeführten Wiederaufnahmsgründe einordnen lässt oder in keinem rechtlich beachtlichen Zusammenhang mit der angefochtenen Entscheidung steht, der Wiederaufnahmswerber also auch bei Zutreffen der behaupteten Wiederaufnahmsgründe eine Aufhebung oder Abänderung der Entscheidung nicht erreichen könnte. Dies ist insbesondere dann der Fall, wenn das neue Beweisthema in keinem rechtlich beachtlichen Zusammenhang mit dem wiederaufzunehmenden Verfahren steht (10 ObS 169/03f = SZ 2003/76 = RIS-Justiz RS0117780).

Aus der vom Kläger als Wiederaufnahmsgrund geltend gemachten Urkunde geht hervor, dass der Beklagte zu Lebzeiten des Erblassers aus dem Haus verwiesen wurde, obwohl er dort habe einziehen wollen. Dies habe der (neue) Zeuge dem Beklagten untersagt. Zutreffend verwies das Berufungsgericht bereits darauf, dass ohnehin festgestellt wurde, dass der Beklagte nicht im Haus (Herrenhaus) wohnen durfte, sondern in den „Schweinstall“ zog. Bezüglich der im Verfahren strittigen, vom Berufungsgericht aufgrund der Beweisaufnahme aber als erwiesen angenommenen Vereinbarung über die Nutzung des „Schweinstalls“ lässt sich aus der Urkunde daher nichts gewinnen. Sie ist daher von vornherein nicht dazu geeignet, über die nach der zugrundezulegenden rechtlichen Beurteilung des Berufungsgerichts allein maßgeblichen Vereinbarung des Erblassers mit dem Beklagten über die Nutzung des „Schweinstalls“ Schlüsse zu ziehen. Dass der als neuer Zeuge genannte ehemalige Angestellte der Gutsverwaltung etwas anderes als den Inhalt der von ihm seinerzeit ausgestellten Urkunde zu der hier allein entscheidenden Frage der Vereinbarung zwischen dem Erblasser und dem Beklagten angeben könnte, behauptet der Kläger nicht. Es ist daher der als (weiterer) Wiederaufnahmsgrund genannte neue Zeuge ebenso wenig wie die Urkunde geeignet, eine für den Kläger günstigere Entscheidung im Hauptprozess zu bewirken.

Das Berufungsgericht befasste sich in seiner auf dem wiederholten und ergänzten Beweisverfahren beruhenden Beweiswürdigung ausführlich mit vom Inhalt der Aussage des Beklagten teilweise abweichenden Angaben bereits im Hauptverfahren vernommener Zeugen, die sie in der Kernfrage (Vereinbarung zwischen dem Erblasser und dem Beklagten über die Nutzung des „Schweinstalls“) den Angaben des Beklagten nicht entgegenstehend ansah. Darauf verwies es auch bei der im Vorprüfungsverfahren vorzunehmenden (abstrakten) Würdigung der als Wiederaufnahmsgrund genannten neuen Beweismittel. Im Hinblick auf den Inhalt dieser Beweismittel, welche - wie schon ausgeführt - keinen Schluss für die Beantwortung der Kernfrage des Hauptverfahrens zulassen, begegnet es keinen Bedenken des Obersten Gerichtshofs, wenn das Berufungsgericht diese Beweismittel als von vornherein ungeeignet beurteilt, eine für den Kläger günstigere Entscheidung im Hauptverfahren (negative Feststellungen zur vom Beklagten behaupteten Nutzungsvereinbarung betreffend den „Schweinstall“) herbeizuführen.

Die Wiederaufnahmsklage ist daher ohne Rechtsirrtum zurückgewiesen worden. Dem dagegen erhobenen Rekurs des Klägers musste ein Erfolg versagt bleiben.

**Textnummer**

E94529

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2010:00300B00091.10V.0630.000

**Im RIS seit**

19.08.2010

**Zuletzt aktualisiert am**

18.04.2012

**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)