

# TE OGH 2019/4/26 3Ob69/19x

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 26.04.2019

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten Dr. Hoch als Vorsitzenden sowie die Hofräte Dr. Roch und Priv.-Doz. Dr. Rassi und die Hofrätinnen Dr. Weixelbraun-Mohr und Dr. Kodek als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei F\*\*\*\*\* E\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Klaus Plätzer, Rechtsanwalt in Salzburg, gegen die beklagte Partei G\*\*\*\*\* GmbH, \*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Patrick Ruth, Rechtsanwalt in Innsbruck, wegen Unterlassung (Streitwert 50.000 EUR), über die außerordentliche Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Linz als Berufungsgericht vom 7. Februar 2019, GZ 3 R 164/18k-44, in nichtöffentlicher Sitzung den Beschluss

gefasst:

## Spruch

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

## Text

Begründung:

Der Kläger macht mit seinem Unterlassungsbegehren eine Verletzung des im Baurechtsvertrag mit der daraus ursprünglichen Berechtigten und Einzelrechtsvorgängerin der Beklagten ausbedungenen Nutzungsvorbehals durch die Beklagte geltend. Die im zweiten Rechtsgang ergangene Berufungsentscheidung bestätigte das stattgebende Ersturteil. Dagegen zeigt die Beklagte in ihrer außerordentlichen Revision keine erhebliche Rechtsfrage auf.

## Rechtliche Beurteilung

1. Der von der Revision behauptete Widerspruch des Berufungsurteils zum Aufhebungsbeschluss des Senats (3 Ob 61/18v) liegt nicht vor und kann daher die Zulässigkeit des Rechtsmittels nicht stützen.

1.1 Nach dem Aufhebungsbeschluss war zu prüfen, ob die ursprünglichen Vertragsparteien des Baurechtsvertrags einen Nutzungsvorbehalt dahin vereinbarten, dass die Errichtung und das Betreiben einer Reitsportanlage durch den Baurechtsberechtigten ausgeschlossen und das Nutzungrecht diesbezüglich beschränkt war. Im zweiten Rechtsgang wurde festgestellt, dass andere Nutzungsarten als die Errichtung und der Betrieb einer Hotel- und Tennisanlage, insbesondere die Errichtung und der Betrieb einer Reitsportanlage, nach dem Willen der Vertragspartner des Baurechtsvertrags ausgeschlossen waren.

1.2 In der auf diese ergänzenden Feststellungen gestützten Rechtsansicht der Vorinstanzen, dass die Nutzung der Liegenschaft durch eine Reitsportanlage den Baurechtsvertrag verletzt und der Unterlassungsanspruch daher zu bejahen ist, liegt kein Widerspruch zum Aufhebungsbeschluss.

## 2. Zum Gegenstand des zweiten Rechtsgangs:

2.1 Der Senat hat in seinem Aufhebungsbeschluss 3 Ob 61/18v abschließend und für das weitere Verfahren bindend erklärt, dass die Beklagte sämtliche Rechte und Pflichten ihrer Rechtsvorgängerin übernommen hat. Im Kaufvertrag 2009 wurde an das bisherige Rechtsverhältnis der ursprünglichen Vertragspartner des 1991 abgeschlossenen Baurechtsvertrags angeknüpft. Die Rechtssache war nur deshalb nicht entscheidungsreif, weil nach den bisherigen Feststellungen noch nicht abschließend beurteilt werden konnte, inwieweit die ursprünglichen Vertragsparteien des Baurechtsvertrags das Nutzungsrecht beschränkten.

2.2 Eine von einer höheren Instanz verfügte Verfahrensergänzung ist nur innerhalb der Schranken des § 496 Abs 2 ZPO vorzunehmen (1 Ob 159/18s mwN). Nach ständiger Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs dürfen auch bei der Aufhebung nach § 496 Abs 1 Z 3 ZPO abschließend erledigte „Streitpunkte“ nicht wieder aufgerollt werden (RIS-Justiz RS0042014 [T3]; RS0042031; RS0042411 ua). Eine Durchbrechung dieses Grundsatzes wird nur für Tatsachen anerkannt, die erst nach Schluss der mündlichen Verhandlung im vorangegangenen Rechtsgang entstanden sind (RS0042014 [T2]; RS0042031 [T3, T19]; RS0042411 [T2]). Das Verfahren im weiteren Rechtsgang ist stets auf den von der Aufhebung (ausdrücklich) betroffenen Teil zu beschränken (RS0042031 [T4]; zu allem jüngst 10 Ob 159/18s).

2.3 Die Rechtsansicht des Berufungsgerichts, dass im zweiten Rechtsgang auf das Vorbringen der Beklagten zum Umfang der Übernahme der Rechte und Pflichten ihrer Rechtsvorgängerin nicht mehr einzugehen sei, hält sich im Rahmen der aufgezeigten Rechtsprechung und bedarf keiner Korrektur.

2.4 Auch der Hinweis der Beklagten, aus den schriftlichen Urkunden ergebe sich keine Nutzungseinschränkung, sodass eine bewusste Übernahme ausscheide, begründet keine erhebliche Rechtsfrage. Bei der Frage der bewussten Übernahme handelt es sich nicht um einen Umstand, der erst nach Schluss der mündlichen Verhandlung im vorangegangenen Rechtsgang entstanden ist, sodass im zweiten Rechtsgang darauf nicht mehr einzugehen war (vgl. oben Punkt 2.2). Zudem verwarf der Senat im Aufhebungsbeschluss die im ersten Rechtsgang vom Berufungsgericht vertretene Rechtsansicht, wonach nur der schriftliche Inhalt des Baurechtsvertrags (nicht aber mündliche Vereinbarungen bzw. deren wahrer Willen zwischen den Vertragspartnern des Baurechtsvertrags) relevant sein sollen, ausdrücklich (vgl. dort Punkt 2.1).

2.5 Der geltend gemachte Verfahrensmangel wurde geprüft, er liegt nicht vor § 510 Abs 3 ZPO). Eine im zweiten Rechtsgang unterlassene Erörterung zu einem bereits im ersten Rechtsgang erledigten Streitpunkt kann schon abstrakt gesehen nicht gegen das Verbot von Überraschungsentscheidungen (§ 182a ZPO) verstößen.

### Textnummer

E124958

### European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2019:0030OB00069.19X.0426.000

### Im RIS seit

15.05.2019

### Zuletzt aktualisiert am

15.05.2019

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