

TE OGH 2025/9/29 4Ob207/24f

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 29.09.2025

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten Dr. Schwarzenbacher als Vorsitzenden sowie die Hofrätinnen und Hofräte Mag. Istjan, LL.M., Mag. Waldstätten, Mag. Böhm und Dr. Gusenleitner-Helm in der Rechtssache der Antragstellerin *, vertreten durch die Bartlmä Madl Rechtsanwälte OG in Wien, gegen die Antragsgegner 1. * und 2. *, beide *, beide vertreten durch Mag. Rupert Rausch, Rechtsanwalt in Wien, wegen Einräumung eines Notweges (Streitwert RATG 5.000 EUR), über den außerordentlichen Revisionsrekurs der Antragstellerin gegen den Beschluss des Landesgerichts für Zivilrechtssachen Wien als Rekursgericht vom 7. August 2024, GZ 42 R 68/24x-37, womit der Beschluss des Bezirksgerichts Hernals vom 13. Dezember 2023, GZ 37 Nc 1/23x-29, bestätigt wurde, den

Beschluss

gefasst:

Spruch

Dem Revisionsrekurs wird Folge gegeben. Die Entscheidungen der Vorinstanzen werden aufgehoben und die Rechtssache wird zur neuerlichen Entscheidung nach Verfahrensergänzung an das Erstgericht zurückverwiesen.

Die Entscheidung über die Kosten der Revisionsrekursbeantwortung bleibt der Endentscheidung vorbehalten.

Text

Begründung:

[1] Die Antragstellerin ist Alleineigentümerin der in einer „Gartensiedlung“ in Wien gelegenen Liegenschaft EZ * KG *, bestehend aus dem Grundstück 938/7 mit 954 m², die sie im Jahr 2007 mittels Zuschlag aus einem Zwangsversteigerungsverfahren erworben hat. Sie möchte auf dieser Liegenschaft, die sie bisher als Garten genutzt hat, nunmehr ein Wohnhaus errichten. Im aktuellen Flächenwidmungs- und Bebauungsplan, der auf einem Plandokument aus 1998 basiert, ist auch die Widmung „Bauland – Gartensiedlungsgebiet“ ausgewiesen. Laut Bescheid vom 27. 5. 2008 hat das Baulos der Antragstellerin allerdings solange unbebaut zu bleiben, bis die vor diesem gelegene Verkehrsfläche mit dem bestehenden Straßennetz in Verbindung gebracht wird (Bauverbot iSd § 19 Abs 1 lit c WrBauO). [1] Die Antragstellerin ist Alleineigentümerin der in einer „Gartensiedlung“ in Wien gelegenen Liegenschaft EZ * KG *, bestehend aus dem Grundstück 938/7 mit 954 m², die sie im Jahr 2007 mittels Zuschlag aus einem Zwangsversteigerungsverfahren erworben hat. Sie möchte auf dieser Liegenschaft, die sie bisher als Garten genutzt hat, nunmehr ein Wohnhaus errichten. Im aktuellen Flächenwidmungs- und Bebauungsplan, der auf einem Plandokument aus 1998 basiert, ist auch die Widmung „Bauland – Gartensiedlungsgebiet“ ausgewiesen. Laut Bescheid vom 27. 5. 2008 hat das Baulos der Antragstellerin allerdings solange unbebaut zu bleiben, bis die vor diesem gelegene Verkehrsfläche mit dem bestehenden Straßennetz in Verbindung gebracht wird (Bauverbot iSd Paragraph 19, Absatz eins, Litera c, WrBauO).

[2] Derzeit zweigt von einer Kurve der öffentlichen Straße ein asphaltierter Weg Richtung Norden ab, der links durch ein Gelände für Fußgänger abgetrennt ist. Der Weg weist eine Steigung von rund 20 % sowie eine Fahrbahnbreite von 3 m auf und ist als Fußweg gekennzeichnet, aber mit mehrspurigen KFZ befahrbar. Nach einigen Metern befindet sich eine 90-Grad-Kurve nach links, wobei der Weg noch einige Meter asphaltiert Richtung Westen weiterführt bis zu einem Neubau mit Garageneinfahrt. Sodann geht der Weg unasphaltiert (als „Trampelpfad“) nach Westen bis zur Liegenschaft der Antragstellerin weiter. Der Weg ist laut aktuellem Flächenwidmungsplan als Fußweg gewidmet; dennoch erlässt die Stadt Bescheide, mit denen das Befahren für bestimmte KFZ für zulässig erklärt wird.

[3] An den Neubau, bei dem der asphaltierte Teil endet, schließt sich (westlich Richtung Grundstück der Antragstellerin bzw nördlich des Fußwegs) zunächst ein Stiegenaufgang mit Gehweg an. Diese Treppenanlage befindet sich auf dem Grundstück 776/9 inliegend der EZ * KG * und steht nach den erstgerichtlichen Feststellungen im Eigentum der Stadt. Der Weg ist in diesem Bereich an der engsten Stelle 2,35 m breit; eine Entfernung des Stiegenaufgangs ergäbe zusätzliche 40 cm.

[4] Daran anschließend (weiter Richtung Westen bzw nördlich des Fußwegs) liegt die Liegenschaft der Antragsgegner mit den Grundstücken 778/5, 778/10 und 778/11 (innenliegend der EZ * KG *). Konkret bildet das Grundstück 778/5 mit [richtig laut unstrittigem Grundbuchsatzug:] 463 m² den nördlichen Teil der Liegenschaft und das Grundstück 778/11 mit 28 m² den südlichen Abschluss zum Weg hin; das Grundstück 778/10 ist ein im Süden vorgelagerter, unbebauter „Zwickel“ mit bloß 2 m². Der von der Öffentlichkeit genutzte Fußweg, der bis zur Liegenschaft der Antragstellerin führt, verläuft derzeit auch über [richtig:] das Zwickelgrundstück 778/10. Auf Höhe der Liegenschaft der Antragsgegner im Bereich der Grundstücke 778/10 und 778/11 verengt sich der Weg über eine Länge von ca 10 m in natura bis auf 1,8 m an seiner schmalsten Stelle. Da es sich um eine Hanglage handelt, ist die Liegenschaft der Antragsgegner an ihrer südlichen Grenze zum Weg hin [im Bereich des Grundstücks 778/11] durch eine Stützmauer abgesichert. Der einzige Zugang zur Liegenschaft der Antragsgegner führt derzeit über einen Treppenaufgang als Teil der Stützmauer. Darüber hinaus ist die gesamte Liegenschaft [richtig: mit Ausnahme des Zwickelgrundstücks 778/10] durch einen Maschendrahtzaun umfriedet. Obwohl die Liegenschaft abschüssig ist, befindet sich am südlichen Ende [oberhalb der bzw im Anschluss an die Stützmauer] eine nahezu ebene Teilfläche, auf der die Antragsgegner Beerensträucher angepflanzt haben. Auf dem nördlichen Teil [des Grundstücks 778/5] liegt ein Gartenhaus der Antragsgegner mit einer Grundfläche von 4 m x 2,80 m. Es verfügt über einen Strom- und einen Wasseranschluss sowie eine abgesetzte Gerätehütte; Kanalanschluss ist keiner vorhanden.

[5] Die Liegenschaft der Antragsgegner liegt ebenfalls im Bauland. Die Teilung in die drei Grundstücke erfolgte nach dem übereinstimmenden Vorbringen, weil die Antragsgegner die Schaffung eines Bauloses auf dem Grundstück 778/5 beabsichtigten, wofür ihnen mit Bescheid vom 2. 11. 2007 ein entsprechender Teilungsplan aus dem Jahr 2005 bewilligt wurde. [Die insoweit unrichtige Feststellung des Erstgerichts, wonach die Teilung erfolgte, weil die Stadt eine Verlängerung der Straße plante, wurde von den Antragsgegnern in ihrer Rekursbeantwortung bekämpft.] Weiters ist unstrittig, dass den Antragsgegnern mit dem Bescheid vom 2. 11. 2007 vorgeschrieben wurde, das nunmehrige Grundstück 778/11 gemäß § 17 Abs 1, 4 lit a, b WrBauO nach Abtragung der darauf befindlichen Baulichkeiten [sohin der Stützmauer und der Stiege] über Auftrag der Baubehörde unentgeltlich und lastenfrei in das öffentliche Gut zu übertragen und geräumt und in der festgesetzten/bestehenden Höhenlage, vermindert um das Maß der Tiefe des jeweiligen Körpers der Verkehrsfläche, in den physischen Besitz der Stadt zu übergeben. Zudem wurde den Antragsgegnern vorgeschrieben, das Zwickelgrundstück 778/10 über Auftrag der Baubehörde gegen die nach § 17 Abs 2, 5 WrBauO zu gewährende Entschädigung gebühren- und lastenfrei in der bestehenden Höhenlage an die Gemeinde abzutreten und zu übergeben. Ein entsprechender Auftrag wurde den Antragsgegner von der Stadt bisher nicht erteilt und ist in absehbarer Zukunft auch nicht geplant [bislang erfolgte daher keine Grundabtretung]. Die Antragsgegner nutzen die Liegenschaft derzeit als Garten und zu Erholungszwecken. Eine Bautätigkeit wird von ihnen in absehbarer Zeit nicht beabsichtigt. [5] Die Liegenschaft der Antragsgegner liegt ebenfalls im Bauland. Die Teilung in die drei Grundstücke erfolgte nach dem übereinstimmenden Vorbringen, weil die Antragsgegner die Schaffung eines Bauloses auf dem Grundstück 778/5 beabsichtigten, wofür ihnen mit Bescheid vom 2. 11. 2007 ein entsprechender Teilungsplan aus dem Jahr 2005 bewilligt wurde. [Die insoweit unrichtige Feststellung des Erstgerichts, wonach die Teilung erfolgte, weil die Stadt eine Verlängerung der Straße plante, wurde von den Antragsgegnern in ihrer Rekursbeantwortung bekämpft.] Weiters ist unstrittig, dass den Antragsgegnern mit dem Bescheid vom 2. 11. 2007 vorgeschrieben wurde, das nunmehrige Grundstück 778/11 gemäß Paragraph 17, Absatz eins, 4, Litera a, b, WrBauO

nach Abtragung der darauf befindlichen Baulichkeiten [sohin der Stützmauer und der Stiege] über Auftrag der Baubehörde unentgeltlich und lastenfrem in das öffentliche Gut zu übertragen und geräumt und in der festgesetzten/bestehenden Höhenlage, vermindert um das Maß der Tiefe des jeweiligen Körpers der Verkehrsfläche, in den physischen Besitz der Stadt zu übergeben. Zudem wurde den Antragsgegnern vorgeschrieben, das Zwickelgrundstück 778/10 über Auftrag der Baubehörde gegen die nach Paragraph 17, Absatz 2, 5, WrBauO zu gewährende Entschädigung gebühren- und lastenfrem in der bestehenden Höhenlage an die Gemeinde abzutreten und zu übergeben. Ein entsprechender Auftrag wurde den Antragsgegner von der Stadt bisher nicht erteilt und ist in absehbarer Zukunft auch nicht geplant [bislang erfolgte daher keine Grundabtretung]. Die Antragsgegner nutzen die Liegenschaft derzeit als Garten und zu Erholungszwecken. Eine Bautätigkeit wird von ihnen in absehbarer Zeit nicht beabsichtigt.

[6] Westlich angrenzend an die Liegenschaft der Antragsgegner und nördlich des Wegs befinden sich die Grundstücke 781/10 und 781/16, die mit einer (zurückversetzen) Löffelsteinmauer abgestützt sind, und daran anschließend das Grundstück 783/11, das ohne Stützmauer durch natürliche Anböschung gesichert ist.

[7] Vis-à-vis der Liegenschaft der Antragsgegner und sohin südlich des Wegs liegt die mit einem Zaun eingefriedete Liegenschaft eines Kleingartenvereins. Zwischen der Liegenschaft der Antragsgegner und jener des Kleingartenvereins weist der Weg an seiner schmalsten Stelle eine Breite von 1,8 m auf. An das Grundstück des Kleingartenvereins schließt im weiteren Verlauf südlich des Wegs das Grundstück 939 an, das wiederum an die Liegenschaft der Antragstellerin angrenzt.

[8] Die Liegenschaft der Antragstellerin ist ebenfalls mit einer Stützmauer abgesichert, bereits an den Kanal angeschlossen und verfügt über Wasser- und Stromzuleitungen. Im Süden grenzt die Liegenschaft der Antragstellerin an das Grundstück 938/6. Entlang der östlichen Grenze dieses Grundstücks verläuft ein Servitutsweg bis zu einer öffentlichen Straße, der an seiner engsten Stelle etwa 1,5 m breit ist.

[9] Die Antragstellerin begehrt mit ihrem (gemäß § 9 Abs 3 NWG im außerstreitigen Verfahren zu behandelnden) Antrag vom 22. 12. 2022 (sinngemäß), ihr als Eigentümerin der Liegenschaft EZ * KG * bis zum Vorliegen der im Bescheid vom 2. 11. 2007 angeführten Aufträge an die Antragsgegner (nämlich das Grundstück 778/11 in das öffentliche Gut zu übertragen und in den Besitz der Stadt zu übergeben sowie das Grundstück 778/10 an die Gemeinde abzutreten und zu übergeben), für sie und alle künftigen Eigentümer, die zeitlich befristete und grundbücherlich einzuverleibende Dienstbarkeit des Geh- und Fahrrechts über die Grundstücke 778/10 und 778/11, beide der EZ * KG * ineliegend, in der Weise einzuräumen, dass sie auch berechtigt sei, auf ihre Kosten die darauf befindlichen Baulichkeiten abzutragen und darauf in Verlängerung des von der *gasse ausgehenden Wegs, so wie im als Beilage ./N angeschlossenen Planauszug rot markiert, eine Weganlage für mehrspurige Kraftfahrzeuge (PKW und LKW) zu errichten; sowie über eine angemessene Entschädigung der Antragsgegner zu entscheiden. [9] Die Antragstellerin begehrt mit ihrem (gemäß Paragraph 9, Absatz 3, NWG im außerstreitigen Verfahren zu behandelnden) Antrag vom 22. 12. 2022 (sinngemäß), ihr als Eigentümerin der Liegenschaft EZ * KG * bis zum Vorliegen der im Bescheid vom 2. 11. 2007 angeführten Aufträge an die Antragsgegner (nämlich das Grundstück 778/11 in das öffentliche Gut zu übertragen und in den Besitz der Stadt zu übergeben sowie das Grundstück 778/10 an die Gemeinde abzutreten und zu übergeben), für sie und alle künftigen Eigentümer, die zeitlich befristete und grundbücherlich einzuverleibende Dienstbarkeit des Geh- und Fahrrechts über die Grundstücke 778/10 und 778/11, beide der EZ * KG * ineliegend, in der Weise einzuräumen, dass sie auch berechtigt sei, auf ihre Kosten die darauf befindlichen Baulichkeiten abzutragen und darauf in Verlängerung des von der *gasse ausgehenden Wegs, so wie im als Beilage ./N angeschlossenen Planauszug rot markiert, eine Weganlage für mehrspurige Kraftfahrzeuge (PKW und LKW) zu errichten; sowie über eine angemessene Entschädigung der Antragsgegner zu entscheiden.

[10] Sie wolle ihre Liegenschaft durch Errichtung eines Wohngebäudes als Hauptwohnsitz widmungsgemäß nutzen. Dazu gehöre nach der Rechtsprechung zum NWG eine Zufahrtsmöglichkeit für PKW (die mit ausgeklappten Spiegeln jedenfalls breiter seien als 1,8 m), aber auch für Baumaschinen und etwa die Müllabfuhr oder Einsatzfahrzeuge. Der Servitutsweg im Süden ihrer Liegenschaft sei aufgrund seiner Enge und der extremen Steigung dafür ungeeignet. Der Flächenwidmungsplan aus 1998 sehe im nördlichen Bereich ihrer Liegenschaft bereits einen 4 m breiten Fußweg vor, der in natura schon durch Abtretungen, freiwillige Baumaßnahmen und Rechteeinräumungen aller Liegenschaftseigentümer – bis auf die Antragsgegner – hergestellt sei. Auch die der Liegenschaft der Antragsgegner vorgelagerte Treppenanlage werde (derzeit noch) von Privaten genutzt und dürfe von ihr versetzt werden.

[11] Die Stadt erteile weiters laufend Ausnahmegewilligungen für die Nutzung des Wegs mit KFZ, der von der Straßenverwaltung bereits teilweise asphaltiert worden sei. Für eine Verlängerung der öffentlichen Straße durch die Stadt mangle es in absehbarer Zeit jedoch an einem entsprechenden öffentlichen Interesse, sodass ihr ein (weiteres) Zuwarten nicht zumutbar sei. Eine auffallende Sorglosigkeit iSd § 2 Abs 1 NWG könne ihr (aus näher dargestellten Gründen) nicht vorgeworfen werden. [11] Die Stadt erteile weiters laufend Ausnahmegewilligungen für die Nutzung des Wegs mit KFZ, der von der Straßenverwaltung bereits teilweise asphaltiert worden sei. Für eine Verlängerung der öffentlichen Straße durch die Stadt mangle es in absehbarer Zeit jedoch an einem entsprechenden öffentlichen Interesse, sodass ihr ein (weiteres) Zuwarten nicht zumutbar sei. Eine auffallende Sorglosigkeit iSd Paragraph 2, Absatz eins, NWG könne ihr (aus näher dargestellten Gründen) nicht vorgeworfen werden.

[12] Die Antragsgegner hätten ihre Liegenschaft im Jahr 2003 erworben und 2005 selbst einen Teilungsplan und 2007 eine Baulossschaffung samt Zu- und Abschreibungen erwirkt. Obwohl die Stützmauer und der Stiegenaufgang bereits baufällig und laut Bescheid abzutragen seien, um die Grundstücke 778/11 und 778/10 als Verkehrsflächen abzutreten, würden die Antragsgegner weder selbst entsprechende Maßnahmen setzen, noch solchen zustimmen.

[13] Berechtigte Interessen der zu belastenden Liegenschaft oder der Antragsgegner an der Beibehaltung dieses Zustands, der zu einer Blockade der Durchfahrt führe, seien nicht erkennbar. Im Gegenteil sei es von Vorteil, wenn dieser Aufwand von der Antragstellerin übernommen werde, wodurch auch die zu belastende Liegenschaft über eine Zufahrt verfügen würde und baureif wäre. Auf der öffentlichen Fläche sei bereits ein Kanal und eine Wasserleitung verlegt worden, sodass diesfalls das Bauverbot wegfalle. Da der Bereich hinter der ca 1,5 m hohen und ca 11 m langen Stützmauer relativ flach sei, sei deren Versetzung um etwa 2 m problemlos möglich. Die Sicherung könne, wie bei den anderen Liegenschaften, etwa durch eine Löffelsteinmauer oder eine schlichte Abböschung erfolgen.

[14] Die von ihr angedachte Wegbreite von 4 m resultierte aus der Flächenwidmung und der Widmung der Grundstücke 778/10 und 778/11 als Verkehrsfläche, sei aber nicht zwingend und liege im Ermessen des Gerichts. Für eine Zufahrt mit einem LKW und ein gefahrloses Rückwärtsfahren mit ausgeklappten Spiegeln sei diese Breite jedoch zweckmäßig und dürfe keinesfalls unter 3 m liegen. Derzeit gebe es aber nicht einmal eine rechtsverbindliche Zusage der Antragsgegner für die (Weiter-)Nutzung des Zwickelgrundstücks 778/10, sodass ihre Zufahrtsmöglichkeit in rechtlicher Hinsicht auf 1,2 m beschränkt sei.

[15] Da der Kleingartenverein vis-à-vis der Antragsgegner seinen Zaun bereits an die Grenze des Fußwegs laut Flächenwidmung versetzt habe, sei er zu keiner weiteren Aufgabe von bebaubarer Fläche bereit; zudem müsste dort eine Stützmauer versetzt, ein Fenster verschlossen und ein Hausgiebel abgeschnitten werden.

[16] Das Baulos auf dem ca 32 m langen nördlichen Grundstück 778/5 der Antragsgegner sei vom Notweg nicht betroffen. Bei der Liegenschaft handle es sich (aus näher dargestellten Gründen) auch nicht um einen eingefriedeten Garten iSd § 4 Abs 3 NWG. Ein relevantes Verkehrsaufkommen durch die bloße Verlängerung der befestigten Zufahrtsmöglichkeit (ohne eine geplante Asphaltierung) bis zu ihrem Grundstück sei nicht zu befürchten. [16] Das Baulos auf dem ca 32 m langen nördlichen Grundstück 778/5 der Antragsgegner sei vom Notweg nicht betroffen. Bei der Liegenschaft handle es sich (aus näher dargestellten Gründen) auch nicht um einen eingefriedeten Garten iSd Paragraph 4, Absatz 3, NWG. Ein relevantes Verkehrsaufkommen durch die bloße Verlängerung der befestigten Zufahrtsmöglichkeit (ohne eine geplante Asphaltierung) bis zu ihrem Grundstück sei nicht zu befürchten.

[17] Da sie im Ergebnis bereit sei, jene Kosten zu übernehmen, die die Antragsgegner aufgrund der Bescheidaufgaben selbst zu tragen hätten, und deren Liegenschaft durch die damit gegebene Baureifmachung eine deutliche Wertsteigerung erfahre, sei kein Nachteil für die zu belastende Liegenschaft erkennbar und zudem das Begehren der Antragsgegner auf (weitergehenden) Kostenersatz unberechtigt.

[18] Die Antragsgegner beantragen, den Antrag abzuweisen.

[19] § 4 Abs 3 NWG verbiete einen Notweg durch bei Wohnhäusern befindliche Gärten. Weiters fehle es für die Errichtung des von der Antragstellerin verlangten Fahrwegs (noch dazu mit 4 m Breite) an der Zustimmung der übrigen Grundeigentümer sowie der Stadt als Eigentümerin der Treppenanlage, die östlich an die Liegenschaft der Antragsgegner angrenze, und damit auch an der Passivlegitimation. Das Vorhaben würde zudem der Flächenwidmung „Fußweg“ widersprechen sowie den ihnen erteilten Bescheidaufgaben. Die Antragstellerin werde daher eine Umsetzung der – einem Notweg vorgehenden – Enteignung durch die Stadt abzuwarten haben; derzeit werde aber keine weitere bauliche Verdichtung in diesem Gebiet beabsichtigt. [19] Paragraph 4, Absatz 3, NWG verbiete einen Notweg durch bei

Wohnhäusern befindliche Gärten. Weiters fehle es für die Errichtung des von der Antragstellerin verlangten Fahrwegs (noch dazu mit 4 m Breite) an der Zustimmung der übrigen Grundeigentümer sowie der Stadt als Eigentümerin der Treppenanlage, die östlich an die Liegenschaft der Antragsgegner angrenze, und damit auch an der Passivlegitimation. Das Vorhaben würde zudem der Flächenwidmung „Fußweg“ widersprechen sowie den ihnen erteilten Bescheidaufgaben. Die Antragstellerin werde daher eine Umsetzung der – einem Notweg vorgehenden – Enteignung durch die Stadt abzuwarten haben; derzeit werde aber keine weitere bauliche Verdichtung in diesem Gebiet beabsichtigt.

[20] Ihre Stützmauer sei zwar alt, aber keineswegs baufällig, und wegen der Hanglage zur Absicherung notwendig. Deren Versetzen würde zu einer ca 2,6 m hohen Geländestufe und einem steilen Anstieg dahinter führen. Dafür sowie für die Errichtung einer ausreichend befestigten Straße seien aufwändige und kostspielige (bewilligungspflichtige) Baumaßnahmen erforderlich, die nicht vom NWG gedeckt seien. Sie würden dadurch auch eine Fläche von ca 24 m² verlieren, auf der sie derzeit Obst anbauten, das in Zeiten des Klimawandels nicht dem Straßenverkehr geopfert werden dürfe. Da sie keine Bautätigkeiten planen würden, eine Abtretung an die Stadt in absehbarer Zeit nicht zu erwarten sei, und ihre Liegenschaft gleich am Ende des bereits ausgebauten Wegs liege, gereiche ihnen die projektierte Zufahrt nicht zum Vorteil.

[21] Für ein Baulos wie jenes der Antragstellerin genüge nach § 19 Abs 2 lit b Z 3 WrBauO eine befestigte Verbindung mit 1,5 m Breite zum Straßennetz. Der bestehende Weg mit 1,7–1,8 m Breite sei schon jetzt für (zumindest manche) PKW und kleinere Gefährte befahrbar. Da sie die Nutzung des unbebauten Zwickelgrundstücks gestatten würden, bestehe sohin kein Bedarf an einem Notweg. Auch könnte man den Zaun des Kleingartenvereins rund 80 cm bis an dessen Hauskante versetzen (selbst für einen LKW würden 2,6 m Breite ausreichen). Im Übrigen bestehe eine Zufahrtsmöglichkeit über den südlichen Servitutsweg. [21] Für ein Baulos wie jenes der Antragstellerin genüge nach Paragraph 19, Absatz 2, Litera b, Ziffer 3, WrBauO eine befestigte Verbindung mit 1,5 m Breite zum Straßennetz. Der bestehende Weg mit 1,7–1,8 m Breite sei schon jetzt für (zumindest manche) PKW und kleinere Gefährte befahrbar. Da sie die Nutzung des unbebauten Zwickelgrundstücks gestatten würden, bestehe sohin kein Bedarf an einem Notweg. Auch könnte man den Zaun des Kleingartenvereins rund 80 cm bis an dessen Hauskante versetzen (selbst für einen LKW würden 2,6 m Breite ausreichen). Im Übrigen bestehe eine Zufahrtsmöglichkeit über den südlichen Servitutsweg.

[22] Die Antragstellerin habe schließlich auch auffallend sorglos iSd § 2 Abs 1 NWG gehandelt, weil die fehlende Zufahrtsmöglichkeit preismindernd in den Schätzwert eingeflossen sei und sie einen billigen Spekulationskauf getätigt habe. [22] Die Antragstellerin habe schließlich auch auffallend sorglos iSd Paragraph 2, Absatz eins, NWG gehandelt, weil die fehlende Zufahrtsmöglichkeit preismindernd in den Schätzwert eingeflossen sei und sie einen billigen Spekulationskauf getätigt habe.

[23] Hilfsweise begehren die Antragsgegner eine Entschädigung von 750.000 EUR.

[24] Die gemäß § 11 Abs 3 NWG ins Verfahren einbezogene Stadt teilte mit (Abteilungen MA 28, Straßenbau und Straßenverwaltung, sowie MA 64, Baurecht), dass angesichts der Widmung der Grundstücke als „Fußweg“ keine öffentlichen Rücksichten der Einräumung eines Notwegs entgegenstünden. In absehbarer Zeit sei von der Stadt keine Übernahme und Ausbau der Verkehrsflächen beabsichtigt. Hinsichtlich der Stiegenanlage sowie allfälliger sonst erforderlicher Umbaumaßnahmen im Bereich der in der Erhaltung der Stadt befindlichen Grundstücke werde eine ausdrückliche, vorherige und schriftliche Zustimmung ausbedungen. [24] Die gemäß Paragraph 11, Absatz 3, NWG ins Verfahren einbezogene Stadt teilte mit (Abteilungen MA 28, Straßenbau und Straßenverwaltung, sowie MA 64, Baurecht), dass angesichts der Widmung der Grundstücke als „Fußweg“ keine öffentlichen Rücksichten der Einräumung eines Notwegs entgegenstünden. In absehbarer Zeit sei von der Stadt keine Übernahme und Ausbau der Verkehrsflächen beabsichtigt. Hinsichtlich der Stiegenanlage sowie allfälliger sonst erforderlicher Umbaumaßnahmen im Bereich der in der Erhaltung der Stadt befindlichen Grundstücke werde eine ausdrückliche, vorherige und schriftliche Zustimmung ausbedungen.

[25] Das Erstgericht wies den Antrag auf Einräumung eines Notwegs ab.

[26] Es bejahte grundsätzlich den Bedarf an einer Zufahrt in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht. Weder komme zudem eine Enteignung in Betracht, noch stünden die Flächenwidmung als Fußweg oder die den Antragsgegnern erteilten Bescheidaufgaben dem begehrten Notweg entgegen. Die gemäß § 2 Abs 1 und § 4 NWG vorzunehmende Interessenabwägung schlage jedoch zugunsten der Antragsgegner aus. So müssten Stützmauer, Stiege und Zaun

entfernt werden, was einen „enormen Eingriff“ in die Liegenschaft darstelle, der zu einer „erheblichen Beeinträchtigung“ der Benutzung und Bewirtschaftung führe. Dadurch ginge der einzige Teil der Liegenschaft verloren, der keine Hanglage aufweise, weswegen er als Obstgarten mit Sträuchern genutzt werde. Da die Antragsgegner keine Bautätigkeit planten und auch eine Abtretung der Grundstücke in absehbarer Zeit nicht zu erwarten sei, bringe ihnen die Errichtung einer Straße durch die Antragstellerin keinen Vorteil. Deren Interesse, ihr Grundstück künftig zu Wohnzwecken zu nutzen und mit KFZ zu erreichen, überwiege nicht die den Antragsgegnern erwachsenden Nachteile. [26] Es bejahte grundsätzlich den Bedarf an einer Zufahrt in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht. Weder komme zudem eine Enteignung in Betracht, noch stünden die Flächenwidmung als Fußweg oder die den Antragsgegnern erteilten Bescheidaufgaben dem begehrten Notweg entgegen. Die gemäß Paragraph 2, Absatz eins und Paragraph 4, NWG vorzunehmende Interessenabwägung schlage jedoch zugunsten der Antragsgegner aus. So müssten Stützmauer, Stiege und Zaun entfernt werden, was einen „enormen Eingriff“ in die Liegenschaft darstelle, der zu einer „erheblichen Beeinträchtigung“ der Benutzung und Bewirtschaftung führe. Dadurch ginge der einzige Teil der Liegenschaft verloren, der keine Hanglage aufweise, weswegen er als Obstgarten mit Sträuchern genutzt werde. Da die Antragsgegner keine Bautätigkeit planten und auch eine Abtretung der Grundstücke in absehbarer Zeit nicht zu erwarten sei, bringe ihnen die Errichtung einer Straße durch die Antragstellerin keinen Vorteil. Deren Interesse, ihr Grundstück künftig zu Wohnzwecken zu nutzen und mit KFZ zu erreichen, überwiege nicht die den Antragsgegnern erwachsenden Nachteile.

[27] Das Rekursgericht gab einem Rekurs der Antragstellerin nicht Folge, bewertete den Streitgegenstand mit 30.000 EUR übersteigend und ließ den ordentlichen Revisionsrekurs wegen der Einzelfallbezogenheit nicht zu.

[28] Es verneinte eine Mangelhaftigkeit des Verfahrens, weil die in § 12 Abs 1 NWG vorgesehene Beiziehung eines Sachverständigen primär für die Feststellung der konkreten Gestaltung des Notwegs und der Höhe der Entschädigung gedacht sei und bei der hier vorliegenden Abweisung – der ohnedies ein Lokalausweis vorangegangen sei – unterbleiben habe können. [28] Es verneinte eine Mangelhaftigkeit des Verfahrens, weil die in Paragraph 12, Absatz eins, NWG vorgesehene Beiziehung eines Sachverständigen primär für die Feststellung der konkreten Gestaltung des Notwegs und der Höhe der Entschädigung gedacht sei und bei der hier vorliegenden Abweisung – der ohnedies ein Lokalausweis vorangegangen sei – unterbleiben habe können.

[29] Die Bewilligung eines Notwegs als Eigentumseingriff müsse ultima ratio sein, sodass die Bestimmungen des NWG restriktiv auszulegen seien. Die drei Grundstücke der Antragsgegner seien als wirtschaftliche Einheit zu betrachten, von der sie rund 28 m² verlieren würden, wobei die Nutzung als Obstgarten verkehrsüblich sei. Die Übernahme von öffentlich-rechtlichen Verpflichtungen, die in absehbarer Zeit nicht schlagend würden, sei kein Vorteil. Vielmehr würden die Nachteile für die zu belastende Liegenschaft die Vorteile für die notleidende weit überwiegen. Weshalb es für die Antragstellerin eine relevante Verbesserung wäre, ihr zumindest auf dem unbebauten Zwickelgrundstück 778/10 einen Notweg einzuräumen, erhellte sich nicht. Soweit sie vorbringe, dass sie mit einem Weg von zumindest 1,8 m Breite eine Baubewilligung erlangen könne, zeige dies, dass ein Versetzen der Stützmauer gerade nicht notwendig sei.

[30] Mit ihrem außerordentlichen Revisionsrekurs begehrt die Antragstellerin, ihrem Antrag auf Einräumung eines Notwegs zur Gänze, zumindest aber teilweise in der Breite oder auch nur betreffend das Zwickelgrundstück 778/10 stattzugeben; zudem stellt sie Aufhebungsanträge.

[31] Die Antragsgegner beantragen in der ihnen vom Obersten Gerichtshof freigestellten Revisionsrekursbeantwortung, den Revisionsrekurs zurückzuweisen, in eventu ihm nicht Folge zu geben.

Rechtliche Beurteilung

[32] Der Revisionsrekurs ist wegen einer korrekturbedürftigen Abweichung der Entscheidungen der Vorinstanzen von höchstgerichtlicher Rechtsprechung zulässig und im Sinne des hilfsweise gestellten Aufhebungsantrags auch berechtigt.

[33] 1. Gemäß § 1 NWG kann der Eigentümer einer Liegenschaft, welche der für die Zwecke einer ordentlichen Bewirtschaftung oder Benützung nötigen Wegeverbindung mit dem öffentlichen Wegenetze entbehrt – sei es, dass eine Wegeverbindung gänzlich mangelt oder dass sie unzulänglich erscheint – in jenen Fällen, in denen für die Befriedigung des Wegebedürfnisses nicht die Voraussetzungen der Enteignung oder unentgeltlichen Gestattung nach § 365 ABGB (oder nach sonstigen hierfür erlassenen Gesetzen) eintreten, die gerichtliche Einräumung eines Notwegs über fremde Liegenschaften nach Maßgabe dieses Gesetzes begehren. [33] 1. Gemäß Paragraph eins, NWG kann der

Eigentümer einer Liegenschaft, welche der für die Zwecke einer ordentlichen Bewirtschaftung oder Benützung nötigen Wegeverbindung mit dem öffentlichen Wegenetze entbehrt – sei es, dass eine Wegeverbindung gänzlich mangelt oder dass sie unzulänglich erscheint – in jenen Fällen, in denen für die Befriedigung des Wegebedürfnisses nicht die Voraussetzungen der Enteignung oder unentgeltlichen Gestattung nach Paragraph 365, ABGB (oder nach sonstigen hiefür erlassenen Gesetzen) eintreten, die gerichtliche Einräumung eines Notwegs über fremde Liegenschaften nach Maßgabe dieses Gesetzes begehren.

[34] Unter der für den Zweck einer ordentlichen Bewirtschaftung oder Benützung nötigen Wegeverbindung ist zu verstehen, dass daraus der Nutzen gezogen werden soll, den das Grundstück nach seiner Natur und Beschaffenheit zu gewähren vermag, wobei jede nach den öffentlich-rechtlichen Vorschriften zulässige Bewirtschaftungsart darunter zu subsumieren ist (vgl RS0070994 [insb T1]). Die Frage, ob zur ordentlichen Bewirtschaftung und Benutzung der Liegenschaft ein Notweg erforderlich ist, ist nicht nach ihrer derzeitigen faktischen Nutzung, sondern nur nach ihrer öffentlich-rechtlichen Widmung zu beurteilen (vgl RS0070989). Ist ein Grundstück im Bebauungsplan als Bauparzelle einbezogen, dann ist sein Bedarf nach einem entsprechenden Notweg daher nicht nach seiner derzeitigen Kulturgattung oder Nutzung, sondern nach seiner Widmung als Baugrund zu beurteilen (vgl RS0070979). Zur ordentlichen Bewirtschaftung und Benützung einer Liegenschaft gehört auch die Errichtung von Gebäuden; über den Gesetzeszweck des NWG wird nicht dadurch hinausgegangen, dass das anders nicht zu befriedigende Wegebedürfnis auf einer Intensivierung der Grundstücksnutzung durch den Eigentümer des notleidenden Grundstücks beruht (vgl RS0079860 [insb T5]). Auch eine Bausperre hebt den (unter den sonstigen Voraussetzungen bestehenden) Bedarf nach einer durch Einräumung eines Notwegs zu schaffenden Wegverbindung nicht auf, weil sie nur eine Beschränkung für die Erteilung von Baubewilligungen, aber kein absolutes Bauverbot darstellt (vgl 1 Ob 63/25h). [34] Unter der für den Zweck einer ordentlichen Bewirtschaftung oder Benützung nötigen Wegeverbindung ist zu verstehen, dass daraus der Nutzen gezogen werden soll, den das Grundstück nach seiner Natur und Beschaffenheit zu gewähren vermag, wobei jede nach den öffentlich-rechtlichen Vorschriften zulässige Bewirtschaftungsart darunter zu subsumieren ist vergleiche RS0070994 [insb T1]). Die Frage, ob zur ordentlichen Bewirtschaftung und Benutzung der Liegenschaft ein Notweg erforderlich ist, ist nicht nach ihrer derzeitigen faktischen Nutzung, sondern nur nach ihrer öffentlich-rechtlichen Widmung zu beurteilen vergleiche RS0070989). Ist ein Grundstück im Bebauungsplan als Bauparzelle einbezogen, dann ist sein Bedarf nach einem entsprechenden Notweg daher nicht nach seiner derzeitigen Kulturgattung oder Nutzung, sondern nach seiner Widmung als Baugrund zu beurteilen vergleiche RS0070979). Zur ordentlichen Bewirtschaftung und Benützung einer Liegenschaft gehört auch die Errichtung von Gebäuden; über den Gesetzeszweck des NWG wird nicht dadurch hinausgegangen, dass das anders nicht zu befriedigende Wegebedürfnis auf einer Intensivierung der Grundstücksnutzung durch den Eigentümer des notleidenden Grundstücks beruht vergleiche RS0079860 [insb T5]). Auch eine Bausperre hebt den (unter den sonstigen Voraussetzungen bestehenden) Bedarf nach einer durch Einräumung eines Notwegs zu schaffenden Wegverbindung nicht auf, weil sie nur eine Beschränkung für die Erteilung von Baubewilligungen, aber kein absolutes Bauverbot darstellt vergleiche 1 Ob 63/25h).

[35] Die Schaffung einer Wegeverbindung, die die Zubringung der für die Lebensführung notwendigen Sachen sowie die Zufahrt für Feuerwehr und Rettung ermöglicht, kann nicht nur der Bequemlichkeit der Liegenschaftseigentümer, sondern auch der Befriedigung von Bedürfnissen dienen, welche sich aus der ordentlichen Benützung der Liegenschaft ergeben (RS0079863). Soll ein auf Bauland zu errichtendes Haus der Befriedigung des Wohnbedürfnisses der Antragsteller dienen, so gehört die Zubringung von Lebensmitteln, Haushaltsgegenständen und Brennmaterial sowie die Ermöglichung der Zufahrt für Feuerwehr und Rettung oder anderer Fahrzeuge im Interesse einer zeitgemäßen Daseinsvorsorge – so etwa solcher der Polizei, Müllabfuhr oder Kanalreinigung – zur ordentlichen Benützung der Liegenschaft. Es ist auch Bewohnern eines Gartensiedlungsgebiets nicht zumutbar, etwa Lebensmittel, Haushaltsgegenstände, Brennstoffe und Baumaterialien vom Ende der öffentlichen Straße zu ihren Liegenschaften zu tragen oder mit Trägern dorthin befördern zu lassen. Die ordentliche Benützung solcher Liegenschaften erfordert vielmehr eine Zufahrtsmöglichkeit für PKW und – soweit das die Wegbreite und der Wegzustand erlauben – auch für LKW (3 Ob 183/03p = RS0079863 [T3, T4]). Ein ganzjährig genutztes Wohngebäude muss in aller Regel die Möglichkeit der Zufahrt haben, um insbesondere Lebensmittel, Brennmaterial, Haushaltsgegenstände und ähnliche Bedarfsgüter zuliefern, dringend notwendige Reparaturen durchführen und Notfallsituationen begegnen zu können (3 Ob 50/22g = RS0070994 [T2]).

[36] Der Antragstellerin ist daher beizupflichten, dass ihr das NWG einen grundsätzlichen Anspruch auf eine Zufahrtsmöglichkeit mit PKW und LKW sowie Fahrzeugen der öffentlichen Daseinsvorsorge verschafft.

[37] Wenn die Antragsgegner in ihrer Revisionsrekursbeantwortung ins Treffen führen, dass sie im erstinstanzlichen Verfahren zumindest 15 verschiedene PKW mit einer Breite unter 170 cm benennen hätten können, ist ihnen mit der Antragstellerin entgegenzuhalten, dass es sich dabei jeweils nur um Breiten ohne Anbauten handelte, und auch diese Fahrzeuge mit ausgeklappten Außenspiegeln über 180 cm breit waren. Entgegen der Argumentation in der Revisionsrekursbeantwortung ist der Entscheidung 3 Ob 183/03p weiters nicht zu entnehmen, dass eine Zufahrtsmöglichkeit für LKW nur dann geboten wäre, wenn der bereits bestehende Weg eine solche von seiner Breite und seinem Zustand erlaubt, wäre doch diesfalls die Einräumung eines Notwegs obsolet. Insoweit geht es vielmehr um die faktischen Gegebenheiten (so kann etwa ein Abgrund die Zufahrt eines LKWs auch bei einem Bedarf ausschließen) und den anzustellenden Interessenausgleich bei der Frage, ob ein Notweg einzuräumen und wie ein solcher auszugestalten ist.

[38] Eine Nutzung oder Verbreiterung des bestehenden Servitutswegs nach Süden als Zufahrt für PKW und LKW kommt nach den Verfahrensergebnissen nicht in Betracht. Die Antragsgegner behaupten in ihrer Revisionsrekursbeantwortung zwar, dass dies möglich und zumutbar wäre, gestehen aber selbst zu, dass dieser Weg teils überhaupt nur 1,5 m breit ist und legen auch nicht dar, inwieweit dieser verbreitert werden könnte. Damit ist im Sinne der Antragstellerin auf den nördlichen Fußweg abzustellen.

[39] 2. Ein Notweg ist gemäß § 3 NWG als Legalservitut konstruiert, die durch Richterspruch rechtliche Wirksamkeit erlangt (RS0071190). Gemäß § 3 NWG kann nicht nur die Mitbenützung eines vorhandenen Privatwegs, sondern auch die Herstellung (bzw Erweiterung) einer Wegeanlage über fremden Grund bewilligt werden; für die Entschädigung normiert § 7 NWG diesfalls Sonderregelungen (vgl auch RS0112176). [39] 2. Ein Notweg ist gemäß Paragraph 3, NWG als Legalservitut konstruiert, die durch Richterspruch rechtliche Wirksamkeit erlangt (RS0071190). Gemäß Paragraph 3, NWG kann nicht nur die Mitbenützung eines vorhandenen Privatwegs, sondern auch die Herstellung (bzw Erweiterung) einer Wegeanlage über fremden Grund bewilligt werden; für die Entschädigung normiert Paragraph 7, NWG diesfalls Sonderregelungen vergleiche auch RS0112176).

[40] Dem Einwand der Antragsgegner, der Antrag gehe umfänglich über das NWG hinaus, kann daher (noch dazu in dieser Pauschalität) nicht gefolgt werden.

[41] 3.1 Gemäß § 2 Abs 1 2. Fall NWG ist das Begehren um Einräumung eines Notwegs allerdings ausgeschlossen, wenn der Mangel der Wegeverbindung auf eine auffallende Sorglosigkeit des Grundeigentümers zurückzuführen ist, worunter grobe Fahrlässigkeit zu verstehen ist (vgl RS0071130). [41] 3.1 Gemäß Paragraph 2, Absatz eins, 2. Fall NWG ist das Begehren um Einräumung eines Notwegs allerdings ausgeschlossen, wenn der Mangel der Wegeverbindung auf eine auffallende Sorglosigkeit des Grundeigentümers zurückzuführen ist, worunter grobe Fahrlässigkeit zu verstehen ist vergleiche RS0071130).

[42] Die Bestimmungen des NWG müssen einschränkend ausgelegt werden (RS0070966). Grundsätzlich hat der Erwerber eines Grundstücks für dessen hinreichende Verbindung mit dem öffentlichen Wegenetz selbst Vorsorge zu treffen; die Fälle der Bewilligung einer neuen Wegeanlage sollen möglichst eingeschränkt werden (RS0070966 [T1, T2]). Die Verpflichtung zur Duldung eines Notwegs ist daher nur dann gerechtfertigt, wenn sie die einzige Möglichkeit darstellt, wichtige Interessen des Antragstellers zu wahren (RS0070966 [T4]).

[43] Die Nachlässigkeit der Parteien soll durch die Bestimmungen des NWG sohin nicht gefördert werden (vgl RS0071074). Die Möglichkeit der Selbstvorsorge schließt den für die richterliche Begründung einer Dienstbarkeit nach dem NWG vorausgesetzten Notstand ebenso aus, wie eine grob fahrlässig versäumte Gelegenheit derartiger Selbstvorsorge (RS0071033). Dahinter steht der Gedanke des qualifiziert selbstverschuldeten Notstands (vgl RS0071038 [T3]). [43] Die Nachlässigkeit der Parteien soll durch die Bestimmungen des NWG sohin nicht gefördert werden vergleiche RS0071074). Die Möglichkeit der Selbstvorsorge schließt den für die richterliche Begründung einer Dienstbarkeit nach dem NWG vorausgesetzten Notstand ebenso aus, wie eine grob fahrlässig versäumte Gelegenheit derartiger Selbstvorsorge (RS0071033). Dahinter steht der Gedanke des qualifiziert selbstverschuldeten Notstands vergleiche RS0071038 [T3]).

[44] Der Erwerb einer Liegenschaft ohne ausreichende Anbindung an das öffentliche Wegenetz schließt die Einräumung oder Erweiterung eines Notwegs aber nicht per se aus, sondern nur dann, wenn besondere Umstände auf

eine auffallende Sorglosigkeit des Erwerbers schließen lassen (vgl RS0118155 [insb T3]; RS0071051 [T1], RS0071117 [T2]). Dieser Grundsatz gilt auch dann, wenn die Liegenschaft bereits nach dem beim Erwerbsvorgang gültigen Flächenwidmungsplan Bauland war; ein Anspruch auf Einräumung eines Notwegs für eine bestimmte Liegenschaft kann daher nicht schon durch Erwerbsvorgänge allein untergehen (vgl 3 Ob 183/03p). Weder die „Sicherung einer Kommunikation“ (im Sinn eines Anschlusses ans Wegenetz) noch Erkundigungen über allfällige Wegeverbindungen vor dem Liegenschaftserwerb bilden zudem einen Selbstzweck. Demnach kann eine auffallende Sorglosigkeit nur dann vorliegen, wenn der Erwerber durch die „Sicherung einer Kommunikation“ oder durch Erkundigungen eine an die Stelle der Begründung eines Notwegs tretende zumutbare Alternative zur Herstellung der die ordentliche Bewirtschaftung oder Benützung seiner Liegenschaft erst ermöglichenden Verbindung mit dem öffentlichen Straßennetz hätte in Erfahrung bringen können (RS0118156), wenn es ihm also tatsächlich möglich gewesen wäre, den Wegmangel zu verhindern (4 Ob 56/20v; s zur Genesis der Rechtsprechung Eggemeier-Schmolke in Schwimann/Kodek, ABGB Praxiskommentar 5 § 2 NWG Rz 9 ff mwN). [44] Der Erwerb einer Liegenschaft ohne ausreichende Anbindung an das öffentliche Wegenetz schließt die Einräumung oder Erweiterung eines Notwegs aber nicht per se aus, sondern nur dann, wenn besondere Umstände auf eine auffallende Sorglosigkeit des Erwerbers schließen lassen (vergleiche RS0118155 [insb T3]; RS0071051 [T1], RS0071117 [T2]). Dieser Grundsatz gilt auch dann, wenn die Liegenschaft bereits nach dem beim Erwerbsvorgang gültigen Flächenwidmungsplan Bauland war; ein Anspruch auf Einräumung eines Notwegs für eine bestimmte Liegenschaft kann daher nicht schon durch Erwerbsvorgänge allein untergehen (vergleiche 3 Ob 183/03p). Weder die „Sicherung einer Kommunikation“ (im Sinn eines Anschlusses ans Wegenetz) noch Erkundigungen über allfällige Wegeverbindungen vor dem Liegenschaftserwerb bilden zudem einen Selbstzweck. Demnach kann eine auffallende Sorglosigkeit nur dann vorliegen, wenn der Erwerber durch die „Sicherung einer Kommunikation“ oder durch Erkundigungen eine an die Stelle der Begründung eines Notwegs tretende zumutbare Alternative zur Herstellung der die ordentliche Bewirtschaftung oder Benützung seiner Liegenschaft erst ermöglichenden Verbindung mit dem öffentlichen Straßennetz hätte in Erfahrung bringen können (RS0118156), wenn es ihm also tatsächlich möglich gewesen wäre, den Wegmangel zu verhindern (4 Ob 56/20v; s zur Genesis der Rechtsprechung Eggemeier-Schmolke in Schwimann/Kodek, ABGB Praxiskommentar 5 Paragraph 2, NWG Rz 9 ff mwN).

[45] Die Antragstellerin hat hier zwar „sehenden Auges“ eine als Bauland gewidmete Liegenschaft ohne (ausreichende) Anbindung an das öffentliche Wegenetz erworben. Eine auffallende Sorglosigkeit in Bezug auf eine unterlassene Selbstvorsorge kann ihr jedoch nicht vorgeworfen werden (ähnlich wie in 3 Ob 183/03p).

[46] 3.2 Es fehlen zudem jegliche Anhaltspunkte dafür, dass die Antragstellerin die Liegenschaft im Jahr 2007 im Bewusstsein, dass kein Notwegerecht besteht, um einen (deswegen) geringen Preis erworben hätte, und ihr nunmehriger Antrag rechtsmissbräuchlich wäre; das Bewusstsein, dass kein Anschluss an das öffentliche Wegenetz besteht, reicht dafür nicht (vgl 1 Ob 63/25h, 4 Ob 74/21t). [46] 3.2 Es fehlen zudem jegliche Anhaltspunkte dafür, dass die Antragstellerin die Liegenschaft im Jahr 2007 im Bewusstsein, dass kein Notwegerecht besteht, um einen (deswegen) geringen Preis erworben hätte, und ihr nunmehriger Antrag rechtsmissbräuchlich wäre; das Bewusstsein, dass kein Anschluss an das öffentliche Wegenetz besteht, reicht dafür nicht (vergleiche 1 Ob 63/25h, 4 Ob 74/21t).

[47] Entgegen den Behauptungen in der Revisionsrekursbeantwortung legte die Antragstellerin bereits in ihrem Antrag umfassend dar, welche Recherchen sie angestellt habe und aus welchen Gründen sie vom Bestand eines – trotz bzw gerade wegen der Weigerung der Antragsgegner – gerichtlich durchsetzbaren Notwegerechts ausgegangen sei. Dass ein Grundstück, das zwar einen Anspruch auf einen Notweg hat, aber einen solchen noch nicht bewilligt erhalten hat, in einem Zwangsversteigerungsverfahren zu einem geringeren Wert erworben werden kann als ein solches mit einer bereits gesicherten Zufahrt, liegt auf der Hand und begründet für sich genommen noch keine Rechtsmissbräuchlichkeit. Auch das von den Antragsgegnern zitierte Schätzgutachten ging bei der (damaligen) Wertermittlung nur von einer „fehlenden Zufahrtsmöglichkeit – Fahne nur 1,9 m breit“ aus und gerade keinem Ausschluss eines Notwegs. Ebenso wenig kann bloß aus der behaupteten (möglichen) Wertsteigerung eine Missbräuchlichkeit des Begehrens auf Einräumung eines Notwegs abgeleitet werden, zumal die Antragstellerin bauen und nicht veräußern möchte.

[48] 4.1 Nach § 4 Abs 3 NWG ist weiters die Einräumung eines Notwegs durch Gebäude, geschlossene Hofräume und bei Wohnhäusern befindliche, zur Verhinderung des Zutritts fremder Personen eingefriedete Gärten ausgeschlossen; ferner über solche Grundstücke, welche aus öffentlichen Rücksichten die Benützung als Notweg nicht gestatten. [48] 4.1 Nach Paragraph 4, Absatz 3, NWG ist weiters die Einräumung eines Notwegs durch Gebäude,

geschlossene Hofräume und bei Wohnhäusern befindliche, zur Verhinderung des Zutritts fremder Personen eingefriedete Gärten ausgeschlossen; ferner über solche Grundstücke, welche aus öffentlichen Rücksichten die Benützung als Notweg nicht gestatten.

[49] 4.2 In der Entscheidung 8 Ob 23/10f (RS0125805; RS0071235 [T2], RS0071202 [T4]) hielt der Oberste Gerichtshof bereits fest, dass auch eine Grundfläche, an der ein obligatorisches Nutzungsrecht nach § 17 Abs 1 WrBauO besteht (die – anders als hier – bereits abgetreten, aber noch nicht übergeben war), der Schutzbestimmung des § 4 Abs 3 NWG unterliegt, wenn sie mit der angrenzenden Liegenschaft als eingefriedeter Haus- bzw Vorgarten genutzt wird. Zwar sind Nachteile iSd § 2 Abs 1 NWG nur auf Liegenschaften zu beziehen, die mit einem Notweg belastet werden sollen. Darunter sind jedoch nicht nur die Liegenschaften zu verstehen, über die der Notweg führen soll, sondern auch jene, die in wirtschaftlicher Einheit bewirtschaftet bzw genutzt werden. Ausreichend ist weiters jede Einfriedung, die die Absicht des Grundeigentümers oder Nutzungsberechtigten erkennen lässt, Fremde vom Zutritt auf das Grundstück auszuschließen. [49] 4.2 In der Entscheidung 8 Ob 23/10f (RS0125805; RS0071235 [T2], RS0071202 [T4]) hielt der Oberste Gerichtshof bereits fest, dass auch eine Grundfläche, an der ein obligatorisches Nutzungsrecht nach Paragraph 17, Absatz eins, WrBauO besteht (die – anders als hier – bereits abgetreten, aber noch nicht übergeben war), der Schutzbestimmung des Paragraph 4, Absatz 3, NWG unterliegt, wenn sie mit der angrenzenden Liegenschaft als eingefriedeter Haus- bzw Vorgarten genutzt wird. Zwar sind Nachteile iSd Paragraph 2, Absatz eins, NWG nur auf Liegenschaften zu beziehen, die mit einem Notweg belastet werden sollen. Darunter sind jedoch nicht nur die Liegenschaften zu verstehen, über die der Notweg führen soll, sondern auch jene, die in wirtschaftlicher Einheit bewirtschaftet bzw genutzt werden. Ausreichend ist weiters jede Einfriedung, die die Absicht des Grundeigentümers oder Nutzungsberechtigten erkennen lässt, Fremde vom Zutritt auf das Grundstück auszuschließen.

[50] Bei der Anwendbarkeit von § 4 Abs 3 NWG ist nach dieser Entscheidung in erster Linie auf den Zweck der Schutzbestimmung abzustellen, nämlich die Wahrung des Hausfriedens bzw der Privatsphäre und die Ermöglichung der ungestörten Benützung der Liegenschaft. Im Sinn des Grundsatzes der einschränkenden Auslegung der Bestimmungen zur Einräumung eines Notwegs ist zu Gunsten der geschützten Grundflächen kein kleinlicher Maßstab anzulegen. [50] Bei der Anwendbarkeit von Paragraph 4, Absatz 3, NWG ist nach dieser Entscheidung in erster Linie auf den Zweck der Schutzbestimmung abzustellen, nämlich die Wahrung des Hausfriedens bzw der Privatsphäre und die Ermöglichung der ungestörten Benützung der Liegenschaft. Im Sinn des Grundsatzes der einschränkenden Auslegung der Bestimmungen zur Einräumung eines Notwegs ist zu Gunsten der geschützten Grundflächen kein kleinlicher Maßstab anzulegen.

[51] Ob es sich bei der Gartenhütte der Antragsgegner bereits um ein „Wohnhaus“ iSv § 4 Abs 3 NWG handelt, kann offen bleiben. Die Rechtsprechung lässt nämlich Notwege auch dann zu, wenn sie zwar durch eingefriedete Gärten verlaufen, jedoch in größerer Entfernung vom Wohnhaus gelegen sind (vgl 8 Ob 23/10f mwN). Hier soll der bereits bestehende Fußweg unterhalb der südlichen Stützmauer bloß zum Fahrweg ausgebaut und die Begrenzung ca 2 m nach hinten verschoben werden. Eine Beeinträchtigung der Privatsphäre der Antragsgegner bzw der Nutzung ihres Gartenhauses, das nach den insoweit unbestrittenen Antragsangaben in 32 m Entfernung und erhöht an der Nordgrenze des Hanggrundstücks liegt, ist nicht ersichtlich. [51] Ob es sich bei der Gartenhütte der Antragsgegner bereits um ein „Wohnhaus“ iSv Paragraph 4, Absatz 3, NWG handelt, kann offen bleiben. Die Rechtsprechung lässt nämlich Notwege auch dann zu, wenn sie zwar durch eingefriedete Gärten verlaufen, jedoch in größerer Entfernung vom Wohnhaus gelegen sind (vergleiche 8 Ob 23/10f mwN). Hier soll der bereits bestehende Fußweg unterhalb der südlichen Stützmauer bloß zum Fahrweg ausgebaut und die Begrenzung ca 2 m nach hinten verschoben werden. Eine Beeinträchtigung der Privatsphäre der Antragsgegner bzw der Nutzung ihres Gartenhauses, das nach den insoweit unbestrittenen Antragsangaben in 32 m Entfernung und erhöht an der Nordgrenze des Hanggrundstücks liegt, ist nicht ersichtlich.

[52] 4.3 Das Vorliegen des Hindernisses „öffentlicher Rücksichten“ gemäß § 4 Abs 3 letzter HS NWG ist (nunmehr) im Notwegeverfahren vom Gericht selbständig zu beurteilen. Die gemäß § 11 Abs 3 NWG einzuholende Stellungnahme der Bezirksverwaltungsbehörde, in deren Sprengel sich die notleidende Liegenschaft befindet (oder einer anderen Verwaltungsbehörde) ist nicht bindend (vgl RS0071303 [insb T2]). [52] 4.3 Das Vorliegen des Hindernisses „öffentlicher Rücksichten“ gemäß Paragraph 4, Absatz 3, letzter HS NWG ist (nunmehr) im Notwegeverfahren vom Gericht

selbständig zu beurteilen. Die gemäß Paragraph 11, Absatz 3, NWG einzuholende Stellungnahme der Bezirksverwaltungsbehörde, in deren Sprengel sich die notleidende Liegenschaft befindet (oder einer anderen Verwaltungsbehörde) ist nicht bindend vergleiche RS0071303 [insb T2]).

[53] Daher ist es für die Entscheidung des Gerichts nicht wesentlich, ob der aktuelle Bebauungsplan einer Nutzung der beanspruchten Flächen als Notweg entgegensteht. Auch ob die Erteilung einer Baubewilligung (sofern nötig) für den beabsichtigten Notweg wahrscheinlich ist, ist keine Vorfrage, die vom Gericht im Notwegverfahren nach § 4 Abs 3 vierter Fall NWG zu prüfen wäre (sofern die Unzulässigkeit nicht offenkundig ist; vgl 1 Ob 53/13w = RS0128862; zur Relevanz des Bebauungsplans für die Bebaubarkeit und daher den Notwegebedarf der notleidenden Liegenschaft siehe aber 1 Ob 63/25h). [53] Daher ist es für die Entscheidung des Gerichts nicht wesentlich, ob der aktuelle Bebauungsplan einer Nutzung der beanspruchten Flächen als Notweg entgegensteht. Auch ob die Erteilung einer Baubewilligung (sofern nötig) für den beabsichtigten Notweg wahrscheinlich ist, ist keine Vorfrage, die vom Gericht im Notwegverfahren nach Paragraph 4, Absatz 3, vierter Fall NWG zu prüfen wäre (sofern die Unzulässigkeit nicht offenkundig ist; vergleiche 1 Ob 53/13w = RS0128862; zur Relevanz des Bebauungsplans für die Bebaubarkeit und daher den Notwegebedarf der notleidenden Liegenschaft siehe aber 1 Ob 63/25h).

[54] Dem von der Antragstellerin begehrten Notweg im Sinn eines Fahrwegs steht daher nicht der Umstand entgegen, dass die beanspruchte Fläche derzeit als Fußweg gewidmet ist. Da das Notwegerecht zudem nur für jenen Zeitraum beantragt wurde, bis die Pflicht zur Abtretung und Übergabe schlagend wird, stellen sich die von den Antragsgegnern weiters aufgeworfenen Fragen zur Unvereinbarkeit mit den Bescheidaufgaben und zum Verhältnis zwischen dem NWG und Enteignungen nach der WrBauO schon von vornherein nicht.

[55] Öffentliche Rücksichten könnten im Hinblick auf die Feststellung, dass die der Liegenschaft der Antragsgegner vorgelagerte Treppenanlage im Eigentum der Stadt steht, sowie deren Stellungnahme zur Zustimmungspflicht bei baulichen Änderungen (nur) hinsichtlich der Breite des begehrten Wegs eine Rolle spielen, worauf in Punkt 6. gesondert eingegangen wird.

[56] 4.4 Ebenso wenig kann der Argumentation gefolgt werden, dass der Antrag wegen mangelnder Passivlegitimation abgewiesen hätte werden müssen, weil die Antragstellerin alle Grundeigentümer, die von einem 4 m breiten Weg betroffen seien, gemeinsam in Anspruch hätte nehmen müssen. Abgesehen davon, dass die Antragstellerin das Vorliegen entsprechender Zustimmungen behauptete, können gemäß § 12 Abs 2 NWG auch Liegenschaften, die ein Antragsteller in seinem Antrag nicht in Anspruch genommen hat, in das Verfahren einbezogen werden. Gemäß § 12 Abs 1 NWG hat das Gericht zudem alle für die Begründung des Notwegs, für dessen Gestaltung und für die Feststellung der Entschädigung maßgebenden Verhältnisse unter Beiziehung eines mit den örtlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen vertrauten Sachverständigen zu erheben. Auch auf die Inanspruchnahme der weiteren Grundstücke wird daher im Zusammenhang mit der Wegbreite in Punkt 6. näher eingegangen. [56] 4.4 Ebenso wenig kann der Argumentation gefolgt werden, dass der Antrag wegen mangelnder Passivlegitimation abgewiesen hätte werden müssen, weil die Antragstellerin alle Grundeigentümer, die von einem 4 m breiten Weg betroffen seien, gemeinsam in Anspruch hätte nehmen müssen. Abgesehen davon, dass die Antragstellerin das Vorliegen entsprechender Zustimmungen behauptete, können gemäß Paragraph 12, Absatz 2, NWG auch Liegenschaften, die ein Antragsteller in seinem Antrag nicht in Anspruch genommen hat, in das Verfahren einbezogen werden. Gemäß Paragraph 12, Absatz eins, NWG hat das Gericht zudem alle für die Begründung des Notwegs, für dessen Gestaltung und für die Feststellung der Entschädigung maßgebenden Verhältnisse unter Beiziehung eines mit den örtlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen vertrauten Sachverständigen zu erheben. Auch auf die Inanspruchnahme der weiteren Grundstücke wird daher im Zusammenhang mit der Wegbreite in Punkt 6. näher eingegangen.

[57] 5.1 Damit gelangt man zur Interessenabwägung:

[58] Nach § 2 Abs 1 erster Fall NWG, der durch § 4 Abs 1 Satz 2 NWG ergänzt wird, ist das Begehren um Einräumung eines Notwegs (selbst im Fall des Bedarfs) unzulässig, wenn der Vorteil des Notwegs nicht die Nachteile überwiegt, welche durch den Notweg den zu belastenden Liegenschaften (insgesamt) erwachsen (RS0135439). Daher ist eine Abwägung der Vor- und Nachteile durch die Einräumung eines Notwegs erforderlich (RS0135439 [T1]). [58] Nach Paragraph 2, Absatz eins, erster Fall NWG, der durch Paragraph 4, Absatz eins, Satz 2 NWG ergänzt wird, ist das Begehren um Einräumung eines Notwegs (selbst im Fall des Bedarfs) unzulässig, wenn der Vorteil des Notwegs nicht

die Nachteile überwiegt, welche durch den Notweg den zu belastenden Liegenschaften (insgesamt) erwachsen (RS0135439). Daher ist eine Abwägung der Vor- und Nachteile durch die Einräumung eines Notwegs erforderlich (RS0135439 [T1]).

[59] Bei einer Prüfung nach § 2 Abs 1 NWG sind (nur) die Nachteile der Liegenschaft zu berücksichtigen, die mit dem Notweg belastet wird (vgl RS0071111), nach § 4 Abs 1 2. Satz NWG ist weiters darauf Rücksicht zu nehmen, dass die fremde Liegenschaft möglichst wenig belastet und deren Eigentümer möglichst wenig belästigt wird. Der Notweg kann zudem nach § 4 Abs 2 NWG nur insoweit eingeräumt werden, als durch denselben die regelmäßige Bewirtschaftung oder Benützung der zu belastenden Liegenschaften nicht unmöglich gemacht oder erheblich beeinträchtigt wird (vgl RS0118157). [59] Bei einer Prüfung nach Paragraph 2, Absatz eins, NWG sind (nur) die Nachteile der Liegenschaft zu berücksichtigen, die mit dem Notweg belastet wird (vergleiche RS0071111), nach Paragraph 4, Absatz eins, 2. Satz NWG ist weiters darauf Rücksicht zu nehmen, dass die fremde Liegenschaft möglichst wenig belastet und deren Eigentümer möglichst wenig belästigt wird. Der Notweg kann zudem nach Paragraph 4, Absatz 2, NWG nur insoweit eingeräumt werden, als durch denselben die regelmäßige Bewirtschaftung oder Benützung der zu belastenden Liegenschaften nicht unmöglich gemacht oder erheblich beeinträchtigt wird (vergleiche RS0118157).

[60] Aus § 4 NWG ist insgesamt abzuleiten, dass der durch den Notweg betroffene Liegenschaftseigentümer möglichst wenig belastet werden soll (RS0070966 [T3]). Ob und unter welchen Voraussetzungen im konkreten Fall ein Notweg einzuräumen ist, ist stets eine Ermessensentscheidung (RS0052715 [T1]). [60] Aus Paragraph 4, NWG ist insgesamt abzuleiten, dass der durch den Notweg betroffene Liegenschaftseigentümer möglichst wenig belastet werden soll (RS0070966 [T3]). Ob und unter welchen Voraussetzungen im konkreten Fall ein Notweg einzuräumen ist, ist stets eine Ermessensentscheidung (RS0052715 [T1]).

[61] 5.2 Die Antragstellerin weist in ihrem Revisionsrekurs zutreffend darauf hin, dass die Vorinstanzen von dieser Rechtsprechung in korrekturbedürftiger Weise abgewichen sind, indem sie die Vorteile des Notwegs für ihre Liegenschaft nicht ausreichend gewürdigt, die Nachteile für die Antragsgegner vor jene für die zu belastende Liegenschaft gesetzt und insbesondere die Wirkungen des Bescheids vom 2. 11. 2007 unberücksichtigt gelassen haben.

[62] Bei der Liegenschaft der Antragstellerin handelt es sich um ein ca 950 m² großes Grundstück im Bauland mit einem Baulos, das bei einer Anbindung ans Straßennetz widmungsgemäß verwendet werden könnte, während es ansonsten nur als Garten genutzt werden kann (vgl 3 Ob 183/03p, 1 Ob 63/25h). Selbst wenn man den Antragsgegnern folgt, dass hier eine befestigte Verbindung mit 1,5 m Breite (vgl § 19 Abs 2 lit b Z 3 WrBauO) und eine bloß unverbindliche Zusage der Nutzung des Zwickelgrundstücks 778/10 für eine Bebaubarkeit ausreichen würden, kann die Liegenschaft ohne Notweg nicht einmal mit durchschnittlich breiten PKW vernünftig erreicht werden. Eingangs zu Punkt 1. (siehe insb 3 Ob 183/03p) wurde jedoch bereits dargelegt, dass auch der Eigentümer eines Wohnhauses im Gartensiedlungsgebiet Anspruch darauf hat, mit einem PKW – und soweit möglich mit LKW und Fahrzeugen der Daseinsvorsorge – zuzufahren. [62] Bei der Liegenschaft der Antragstellerin handelt es sich um ein ca 950 m² großes Grundstück im Bauland mit einem Baulos, das bei einer Anbindung ans Straßennetz widmungsgemäß verwendet werden könnte, während es ansonsten nur als Garten genutzt werden kann (vergleiche 3 Ob 183/03p, 1 Ob 63/25h). Selbst wenn man den Antragsgegnern folgt, dass hier eine befestigte Verbindung mit 1,5 m Breite (vergleiche Paragraph 19, Absatz 2, Litera b, Ziffer 3, WrBauO) und eine bloß unverbindliche Zusage der Nutzung des Zwickelgrundstücks 778/10 für eine Bebaubarkeit ausreichen würden, kann die Liegenschaft ohne Notweg nicht einmal mit durchschnittlich breiten PKW vernünftig erreicht werden. Eingangs zu Punkt 1. (siehe insb 3 Ob 183/03p) wurde jedoch bereits dargelegt, dass auch der Eigentümer eines Wohnhauses im Gartensiedlungsgebiet Anspruch darauf hat, mit einem PKW – und soweit möglich mit LKW und Fahrzeugen der Daseinsvorsorge – zuzufahren.

[63] Die Grundstücke 778/10 und 778/11 der Antragsgegner, die in den Notweg einbezogen werden sollen, sind aufgrund des Teilungsplans und Bescheids vom 2. 11. 2007 hingegen als Straßenverkehrsanlagen gewidmet und im Flächenwidmungsplan als Fußweg ausgewiesen, sodass eine Nutzung als Weg gerade deren Zweck dient.

[64] Auch wenn man im Sinn der Entscheidungen 3 Ob 183/03p und 8 Ob 23/10f von einer wirtschaftlichen Einheit mit dem Grundstück 778/5 ausgeht, muss man zum Schluss gelangen, dass die Errichtung des Notwegs der (Gesamt-)Liegenschaft keineswegs zum Nachteil gereicht. Derzeit handelt es sich nämlich auch beim Grundstück 778/5 um ein solches, das zwar im Bauland liegt und über ein Baulos verfügt, aber – mangels Anbindung – mit einer

Bausperre belegt ist. Angesichts des von den Antragsgegnern unbestrittenen Vorbringens, wonach mit der Errichtung des Notwegs alle Voraussetzungen für den Wegfall dieser Bausperre vorlägen (weil alle sonst nötigen Anschlussmöglichkeiten bereits bestünden), könnte dadurch auch dieses Grundstück widmungsgemäß genutzt werden (siehe dazu auch 6 Ob 86/00s). Ob die Antragsgegner ad personam in absehbarer Zeit bauen wollen, ist für die Interessenabwägung nach § 2 Abs 1 NWG, die auf die Liegenschaften abstellt, nicht relevant. [64] Auch wenn man im Sinn der Entscheidungen 3 Ob 183/03p und 8 Ob 23/10f von einer wirtschaftlichen Einheit mit dem Grundstück 778/5 ausgeht, muss man zum Schluss gelangen, dass die Errichtung des Notwegs der (Gesamt-)Liegenschaft keineswegs zum Nachteil gereicht. Derzeit handelt es sich nämlich auch beim Grundstück 778/5 um ein solches, das zwar im Bauland liegt und über ein Baulos verfügt, aber – mangels Anbindung – mit einer Bausperre belegt ist. Angesichts des von den Antragsgegnern unbestrittenen Vorbringens, wonach mit der Errichtung des Notwegs alle Voraussetzungen für den Wegfall dieser Bausperre vorlägen (weil alle sonst nötigen Anschlussmöglichkeiten bereits bestünden), könnte dadurch auch dieses Grundstück widmungsgemäß genutzt werden (siehe dazu auch 6 Ob 86/00s). Ob die Antragsgegner ad personam in absehbarer Zeit bauen wollen, ist für die Interessenabwägung nach Paragraph 2, Absatz eins, NWG, die auf die Liegenschaften abstellt, nicht relevant.

[65] Warum die Entfernung einer üblichen Stützmauer samt Stiege und Zaun (die zurückversetzt oder durch andere Maßnahmen ersetzt werden sollen) einen „enormen Eingriff“ in die Liegenschaft als solche darstellen soll, erschließt sich aus den Überlegungen der Vorinstanzen nicht. Wenn das Erstgericht darunter einen „enormen Aufwand“ versteht, spricht dies für ein Interesse des Eigentümers des Grundstücks 778/11, dass dieser mit Bescheid vom 2. 11. 2007 tatsächlich schon vorgeschriebene Aufwand von einem Dritten übernommen wird. Auch wenn ein Schlagendwerden dieser Verpflichtung für die Antragsgegner nicht absehbar ist, lastet diese Verpflichtung doch dauerhaft auf dem Grundstück (und ist sogar verbüchert).

[66] Was die „erhebliche Beeinträchtigung“ der Benutzung und Bewirtschaftung iSd § 4 Abs 2 NWG anbelangt ist festzuhalten, dass es sich um einen knapp 2 m breiten Streifen handelt, gesamt rund 24–28 m², der zwar eben ist, aber unattraktiv entlang des Wegs auf bzw hinter der Stützmauer liegt und damit auch maximal entfernt von der Gartenhütte und den dortigen Anschlüssen. Nicht ersichtlich ist weiters, warum der Anbau von Obst (zum Hausgebrauch) nicht auch auf dem verbleibenden, 463 m² großen Grundstück 778/5 weitergeführt werden kann, insbesondere durch ein Versetzen der Beerensträucher zur Gartenhütte. Die Antragsgegner behaupten zwar in ihrer Revisionsrekursbeantwortung (ohne nähere Begründung), dass sie ein auch nur teilweiser Verlust dieser Fläche „besonders hart“ treffen würde. Eine besondere Bedeutung gerade dieses Streifens für die Nutzung der Liegenschaft – auch wenn es dort vergleichsweise eben ist – ist aber schon deswegen nicht ersichtlich, weil die Antragsgegner selbst einen Teilungsplan vorgelegt und sich bewilligen haben lassen, wonach die Grundstücke 778/10 und 778/11 zugunsten der Bebaubarkeit des Grundstücks 778/5 quasi als Verkehrsflächen „geopfert“ werden sollen. Durch eine Nutzung dieser Grundstücke als Notwege ist daher ebensowenig eine besondere Belastung der Eigentümer iSd § 4 Abs 1 2. Satz NWG ersichtlich. [66] Was die „erhebliche Beeinträchtigung“ der Benutzung und Bewirtschaftung iSd Paragraph 4, Absatz 2, NWG anbelangt ist festzuhalten, dass es sich um einen knapp 2 m breiten Streifen handelt, gesamt rund 24–28 m², der zwar eben ist, aber unattraktiv entlang des Wegs auf bzw hinter der Stützmauer liegt und damit auch maximal entfernt von der Gartenhütte und den dortigen Anschlüssen. Nicht ersichtlich ist weiters, warum der Anbau von Obst (zum Hausgebrauch) nicht auch auf dem verbleibenden, 463 m² großen Grundstück 778/5 weitergeführt werden kann, insbesondere durch ein Versetzen der Beerensträucher zur Gartenhütte. Die Antragsgegner behaupten zwar in ihrer Revisionsrekursbeantwortung (ohne nähere Begründung), dass sie ein auch nur teilweiser Verlust dieser Fläche „besonders hart“ treffen würde. Eine besondere Bedeutung gerade dieses Streifens für die Nutzung der Liegenschaft – auch wenn es dort vergleichsweise eben ist – ist aber schon deswegen nicht ersichtlich, weil die Antragsgegner selbst einen Teilungsplan vorgelegt und sich bewilligen haben lassen, wonach die Grundstücke 778/10 und 778/11 zugunsten der Bebaubarkeit des Grundstücks 778/5 quasi als Verkehrsflächen „geopfert“ werden sollen. Durch eine Nutzung dieser Grundstücke als Notwege ist daher ebensowenig eine besondere Belastung der Eigentümer iSd Paragraph 4, Absatz eins, 2. Satz NWG ersichtlich.

[67] Auch wenn den Antragsgegnern beizupflichten ist, dass der Bau von Straßen anstelle von Gärten nicht dem Klimaschutz dienlich ist, kann dieses Argument nicht pauschal die Bewilligung eines Notwegs zwecks Verdichtung der Besiedelung ausschließen. Schutzzweck des NWG ist subsidiär eine ökonomisch sinnvolle Nutzung von Grund und Boden (vgl Eggemeier-Schmolke in Schwimann/Kodek, ABGB Praxiskommentar5 § 1 NWG Rz 1), die hier von der Stadt

durch die Widmung der Grundstücke als Bauland und Verkehrsflächen konkretisiert wurde. [67] Auch wenn den Antragsgegnern beizupflichten ist, dass der Bau von Straßen anstelle von Gärten nicht dem Klimaschutz dienlich ist, kann dieses Argument nicht pauschal die Bewilligung eines Notwegs zwecks Verdichtung der Besiedelung ausschließen. Schutzzweck des NWG ist subsidiär eine ökonomisch sinnvolle Nutzung von Grund und Boden vergleiche Eggmeier-Schmolke in Schwimann/Kodek, ABGB Praxiskommentar 5 Paragraph eins, NWG Rz 1), die hier von der Stadt durch die Widmung der Grundstücke als Bauland und Verkehrsflächen konkretisiert wurde.

[68] Schließlich ist im Hinblick darauf, dass der Notweg nur eine Zufahrt zu einem Privathaus gewähren soll, keine übermäßige Verkehrsbelastung zu erwarten.

[69] Im Ergebnis schlägt daher die Interessenabwägung zugunsten eines mit KFZ befahrbaren Notwegs für die Liegenschaft der Antragstellerin aus.

[70] 6. Dennoch ist die Rechtssache noch nicht spruchreif.

[71] Derzeit kann nämlich die konkrete Ausgestaltung des Wegs, insbesondere seine Breite, die die Antragstellerin mit 4 m ansetzt, nicht abschließend beurteilt werden. Das Erstgericht wird daher unter Zuziehung des in § 12 Abs 1 NWG vorgesehenen Sachverständigen zu beurteilen haben, wie der Notweg auszugestaltet ist, sodass er einerseits den (berechtigten) Bedürfnissen der notleidenden Liegenschaft gerecht wird und andererseits die Nachteile für die zu belastende Liegenschaft und die Belästigung ihrer Eigentümer möglichst gering gehalten wird. Dabei werden neben den örtlichen Gegebenheiten auch die Bescheidaufgaben sowie die Flächenwidmungs- und Bebauungsvorschriften zu beachten sein. Weiters ist zu berücksichtigen, dass die Treppenanlage, die nach den Feststellungen im Eigentum der Stadt steht, die Zufahrtsmöglichkeit derzeit auf 2,35 m begrenzt, sodass Feststellungen zur behaupteten Zustimmung zu einem Umbau zu treffen sind. Schließlich hat nach den getroffenen Feststellungen der bereits asphaltierte Teil des Fußwegs eine Fahrbahnbreite von nur 3 m und nicht 4 m. [71] Derzeit kann nämlich die konkrete Ausgestaltung des Wegs, insbesondere seine Breite, die die Antragstellerin mit 4 m ansetzt, nicht abschließend beurteilt werden. Das Erstgericht wird daher unter Zuziehung des in Paragraph 12, Absatz eins, NWG vorgesehenen Sachverständigen zu beurteilen haben, wie der Notweg auszugestaltet ist, sodass er einerseits den (berechtigten) Bedürfnissen der notleidenden Liegenschaft gerecht wird und andererseits die Nachteile für die zu belastende Liegenschaft und die Belästigung ihrer Eigentümer möglichst gering gehalten wird. Dabei werden neben den örtlichen Gegebenheiten auch die Bescheidaufgaben sowie die Flächenwidmungs- und Bebauungsvorschriften zu beachten sein. Weiters ist zu berücksichtigen, dass die Treppenanlage, die nach den Feststellungen im Eigentum der Stadt steht, die Zufahrtsmöglichkeit derzeit auf 2,35 m begrenzt, sodass Feststellungen zur behaupteten Zustimmung zu einem Umbau zu treffen sind. Schließlich hat nach den getroffenen Feststellungen der bereits asphaltierte Teil des Fußwegs eine Fahrbahnbreite von nur 3 m und nicht 4 m.

[72] Eine Einbeziehung der Liegenschaft des Kleingartenvereins in den Notweg kommt jedoch selbst im Hinblick auf § 12 Abs 2 NWG nicht in Betracht, liegt dessen Einfriedung doch – anders als die Grundstücke der Antragsgegner – unbestrittenermaßen bereits an der Grenze des gewidmeten Fußwegs (vgl. RS0071034, RS0070896). [72] Eine Einbeziehung der Liegenschaft des Kleingartenvereins in den Notweg kommt jedoch selbst im Hinblick auf Paragraph 12, Absatz 2, NWG nicht in Betracht, liegt dessen Einfriedung doch – anders als die Grundstücke der Antragsgegner – unbestrittenermaßen bereits an der Grenze des gewidmeten Fußwegs vergleiche RS0071034, RS0070896).

[73] Ausgehend von der konkreten Ausgestaltung des Notwegs ist sodann über das von den Antragsgegnern gestellte Entschädigungsbegehren zu entscheiden.

[74] 7. Gemäß § 25 Abs 1 NWG idF des AußStrG-BegleitG kommt nur eine Kostenersatzpflicht des Eigentümers des notleidenden Grundstücks, hier also der Antragstellerin, in Betracht. Da erst bei der Endentscheidung feststehen wird, ob die Kosten der Antragsgegner zur zweckentsprechenden Rechtsverteidigung erforderlich waren, ist die Entscheidung über die Kosten der Revisionsrekursbeantwortung vorzubehalten (vgl. RS0071335 [T3, T4]; 1 Ob 63/25h). [74] 7. Gemäß Paragraph 25, Absatz eins, NWG in der Fassung des AußStrG-BegleitG kommt nur eine Kostenersatzpflicht des Eigentümers des notleidenden Grundstücks, hier also der Antragstellerin, in Betracht. Da erst bei der Endentscheidung feststehen wird, ob die Kosten der Antragsgegner zur zweckentsprechenden Rechtsverteidigung erforderlich waren, ist die Entscheidung über die Kosten der Revisionsrekursbeantwortung vorzubehalten vergleiche RS0071335 [T3, T4]; 1 Ob 63/25h).

E145698

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2025:0040OB00207.24F.0929.000

Im RIS seit

20.10.2025

Zuletzt aktualisiert am

08.04.2026

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