

TE OGH 2017/8/24 8Ob48/17t

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 24.08.2017

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Vizepräsidenten des Obersten Gerichtshofs Prof. Dr. Spenling als Vorsitzenden sowie die Hofrätin Dr. Tarmann-Prentner, den Hofrat Mag. Ziegelbauer, den Hofrat Dr. Brenn und die Hofrätin Mag. Korn als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Parteien 1. G*, 2. M*, vertreten durch Gloß Pucher Leitner Schweinzer Gloß, Rechtsanwälte in St. Pölten, gegen die beklagte Partei W*, vertreten durch MMag. Dr. Susanne Binder-Novak, Rechtsanwältin in St. Pölten, wegen Unterlassung (Streitwert 6.000 EUR) über die Revision der klagenden Parteien gegen das Urteil des Landesgerichts St. Pölten vom 30. November 2016, GZ 21 R 252/16s-36, mit dem über Berufung der beklagten Partei das Urteil des Bezirksgerichts St. Pölten vom 22. August 2016, GZ 15 C 332/15x-27, abgeändert wurde, den

Beschluss

gefasst:

Spruch

Der Revision wird Folge gegeben.

Das angefochtene Urteil wird aufgehoben und die Rechtssache zur neuerlichen Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Die Kosten des Revisionsverfahrens bilden weitere Verfahrenskosten.

Text

Begründung:

Die Kläger sind Eigentümer der Grundstücke 150, 151/1, 156, EZ * KG *. Der Beklagte ist Kassier des Vereins N*, der Eigentümer der Grundstücke 160/2, EZ *, KG *, sowie 38/5, EZ * KG * ist, auf denen sich die „S*hütte“ befindet. Zum Hof der Kläger führt eine öffentliche Gemeindestraße, die an den Grundstücken der Kläger endet. Die Grundstücksgrenze ist mit Schildern gekennzeichnet. 2013 kündigten die Kläger einen Wegevertrag auf, nach dem es unter anderem dem Pächter der S*hütte gestattet war, über die Grundstücke der Kläger zur Hütte zu fahren.

Am 3. 7. 2015 fuhr der Beklagte mit einem Bekannten und DI Dr. H*, begleitet von zwei Polizeibeamten, mit seinem Wagen die Straße hinauf zur Liegenschaft der Kläger, vorbei an den Schildern, über die Grundstücke der Kläger bis zum verschlossenen Gatter neben dem Anwesen der Kläger, von wo aus der Weg weiter zur Hütte führt. DI Dr. H* ist ein Grundnachbar der Kläger, seine Liegenschaften sind auch (aber nicht nur) über die Grundstücke der Kläger erreichbar. Er wollte eine Vermittlerrolle zwischen dem Verein N* und den Klägern übernehmen. Die Kläger verweigerten aber jedes Gespräch mit dem Beklagten. Gegenüber DI Dr. H* bestritt der Erstkläger, dass diesem ein Wegerecht über die Liegenschaft der Kläger zusteht.

In der Folge forderte der Klagevertreter namens der Kläger den Beklagten auf, eine Erklärung abzugeben, zukünftig

Besitzhandlungen durch Befahren der Grundstücke der Kläger mit einem PKW zu unterlassen. Dies wurde vom Beklagten abgelehnt.

Die Kläger begehren, den Beklagten schuldig zu erkennen, Besitzhandlungen auf ihren Grundstücken durch Befahren mit einem PKW zu unterlassen. Dem Beklagten sei bekannt gewesen, dass die Kläger mit ihm bzw dem Verein, dessen Kassier er sei, nichts zu tun haben wollten. Dessen ungeachtet sei er auf die Grundstücke der Kläger gefahren, um mit ihnen über das Fahrrecht zu sprechen. Er sei dabei vom Erstkläger der Örtlichkeit verwiesen worden. Die Unterfertigung einer Unterlassungserklärung habe der Beklagte verweigert, weshalb Wiederholungsgefahr anzunehmen sei.

Der Beklagte bestritt und brachte vor, dass er zur Hofstelle zugefahren sei, um mit den Klägern ein Gespräch zu führen, nicht um Besitzhandlungen zu setzen. Er habe nur jenen Weg befahren, dessen Wegerhaltung DI Dr. H* zustehe. Im Übrigen habe die Fahrt dazu gedient, einem präsumtiven Pächter die Örtlichkeit zu zeigen. Dies sei Teil der notwendigen „Versorgung einer Schutzhütte“ iSd § 33 Abs 4 ForstG. Dabei handle es sich um eine Legalservitut, die dem Verein zustehe, weshalb der Beklagte auch keine Unterlassungserklärung habe abgeben können. Im Übrigen bedürfe nach § 33 Abs 3 ForstG eine über Abs 1 hinausgehende Benutzung von Forststraßen der Zustimmung jener Person, der die Erhaltung der Forststraßen obliege. Dies seien im konkreten Fall nicht die Kläger, sondern DI Dr. H*. Auch habe der Beklagte sein Fahrzeug vor der Wegabspernung abgestellt. Der Beklagte bestritt und brachte vor, dass er zur Hofstelle zugefahren sei, um mit den Klägern ein Gespräch zu führen, nicht um Besitzhandlungen zu setzen. Er habe nur jenen Weg befahren, dessen Wegerhaltung DI Dr. H* zustehe. Im Übrigen habe die Fahrt dazu gedient, einem präsumtiven Pächter die Örtlichkeit zu zeigen. Dies sei Teil der notwendigen „Versorgung einer Schutzhütte“ iSd Paragraph 33, Absatz 4, ForstG. Dabei handle es sich um eine Legalservitut, die dem Verein zustehe, weshalb der Beklagte auch keine Unterlassungserklärung habe abgeben können. Im Übrigen bedürfe nach Paragraph 33, Absatz 3, ForstG eine über Absatz eins, hinausgehende Benutzung von Forststraßen der Zustimmung jener Person, der die Erhaltung der Forststraßen obliege. Dies seien im konkreten Fall nicht die Kläger, sondern DI Dr. H*. Auch habe der Beklagte sein Fahrzeug vor der Wegabspernung abgestellt.

Das Erstgericht gab dem Klagebegehren statt. Es stellte zusätzlich zum eingangs wiedergegebenen Sachverhalt fest, dass es Ziel des Beklagten gewesen sei, DI Dr. H* für die Zwecke des Vereins einzuspannen. Er habe im Interesse des Vereins die Möglichkeit eines Fahrrechts ausloten wollen, er habe beabsichtigt DI Dr. H* zu den Klägern zu bringen, damit dieser sein behauptetes Fahrrecht auf den Grundstücken der Kläger durchsetzt. Der Beklagte habe jedoch nicht ein Fahrrecht des Vereins ausüben wollen.

Rechtlich führte das Erstgericht aus, dass die Kläger eine Eigentumsfreiheitsklage gegen jeden unberechtigten Eingriff in ihr Eigentum hätten. Sei der Lenker des Fahrzeugs berechtigt, einen Weg über fremde Grundstücke zu benutzen, könne ein Beifahrer nicht mit Negatorienklage in Anspruch genommen werden. Unternehme er die Fahrt jedoch nur zum Zweck, den Beifahrer über die Weganlage zu befördern, sei die Fahrt dem Beifahrer als Benutzung der Weganlage zuzurechnen. Es komme darauf an, ob der Fahrberechtigte den anderen anlässlich einer eigenen Fahrt mitnehme oder zum alleinigen Zweck der Beförderung des anderen. Im konkreten Fall habe die Fahrt nur den Interessen des Vereins gedient. Der Beklagte habe gewusst, dass die Kläger ihm nicht erlaubten, ihr Grundstück zu betreten, er habe bewusst in rechtswidriger Weise in das Eigentumsrecht der Kläger eingegriffen und zwar durch Fahrt, Wenden, Betreten und Umhergehen. Eine Fahrt zur Hütte sei nie intendiert gewesen. Das behauptete Fahrrecht nach dem Forstgesetz sei daher nicht von Belang, der Umfang eines solchen Fahrrechts sei unzweifelhaft überschritten worden. Eine Wiederholungsgefahr sei nie bestritten worden, weshalb der Klage stattzugeben sei.

Der gegen dieses Urteil erhobenen Berufung des Beklagten gab das Berufungsgericht Folge und wies das Klagebegehren ab. Ohne Behandlung der Mängelrüge und der Beweistrüge führt es rechtlich aus, dass die Kläger sich zwar grundsätzlich auf ihr Eigentumsrecht stützen könnten, das Klagebegehren enthalte jedoch keine Einschränkung, mit der § 33 ForstG Rechnung getragen werde. Ein allgemein gehaltenes Unterlassungsbegehren könne keinen Bestand haben, wenn eine solche Legalservitut zu bejahen sei. Im konkreten Fall könne dahingestellt bleiben, ob der Bescheid der Bezirkshauptmannschaft St. Pölten, mit dem die Duldungspflicht der Kläger betreffend das Befahren der über ihre Grundstücke verlaufenden Forststraße zur Versorgung der S*hütte ausgesprochen worden sei, zum Zeitpunkt des Schlusses der Verhandlung erster Instanz bereits rechtskräftig und für die Zivilgerichte bindend gewesen oder diese Rechtsfrage erst durch das Landesverwaltungsgericht rechtskräftig entschieden worden sei. Liege keine rechtskräftige Entscheidung vor, sei diese Frage von den Zivilgerichten selbstständig zu beantworten. Die Hütte sei den

Zivilgerichten, insbesondere auch dem Berufungsgericht aus zahlreichen Verfahren und Fotodokumentationen, hinlänglich bekannt. Auf die Vorverfahren hätten auch die Parteien in ihrem Vorbringen Bezug genommen. Das gerichtsnotorische Wissen könne daher vom Berufungsgericht verwertet werden. Daraus ergebe sich aber, dass der Hüttencharakter im Vordergrund stehe. Dass durch eine Zufahrt die ordentliche Bewirtschaftung der Wälder beeinträchtigt sei, wäre von den Klägern zu behaupten und zu beweisen gewesen. Ausgehend von der Berechtigung der Legalservitut sei das Unterlassungsbegehren, das allgemein dem Beklagten jegliches Befahren verbieten wolle, aufgrund der Funktionärseigenschaft des Beklagten unabhängig von subjektiven Überlegungen des Beklagten, nicht berechtigt. Der gegen dieses Urteil erhobenen Berufung des Beklagten gab das Berufungsgericht Folge und wies das Klagebegehren ab. Ohne Behandlung der Mängelrüge und der Beweistrüge führt es rechtlich aus, dass die Kläger sich zwar grundsätzlich auf ihr Eigentumsrecht stützen könnten, das Klagebegehren enthalte jedoch keine Einschränkung, mit der Paragraph 33, ForstG Rechnung getragen werde. Ein allgemein gehaltenes Unterlassungsbegehren könne keinen Bestand haben, wenn eine solche Legalservitut zu bejahen sei. Im konkreten Fall könne dahingestellt bleiben, ob der Bescheid der Bezirkshauptmannschaft St. Pölten, mit dem die Duldungspflicht der Kläger betreffend das Befahren der über ihre Grundstücke verlaufenden Forststraße zur Versorgung der S*hütte ausgesprochen worden sei, zum Zeitpunkt des Schlusses der Verhandlung erster Instanz bereits rechtskräftig und für die Zivilgerichte bindend gewesen oder diese Rechtsfrage erst durch das Landesverwaltungsgericht rechtskräftig entschieden worden sei. Liege keine rechtskräftige Entscheidung vor, sei diese Frage von den Zivilgerichten selbstständig zu beantworten. Die Hütte sei den Zivilgerichten, insbesondere auch dem Berufungsgericht aus zahlreichen Verfahren und Fotodokumentationen, hinlänglich bekannt. Auf die Vorverfahren hätten auch die Parteien in ihrem Vorbringen Bezug genommen. Das gerichtsnotorische Wissen könne daher vom Berufungsgericht verwertet werden. Daraus ergebe sich aber, dass der Hüttencharakter im Vordergrund stehe. Dass durch eine Zufahrt die ordentliche Bewirtschaftung der Wälder beeinträchtigt sei, wäre von den Klägern zu behaupten und zu beweisen gewesen. Ausgehend von der Berechtigung der Legalservitut sei das Unterlassungsbegehren, das allgemein dem Beklagten jegliches Befahren verbieten wolle, aufgrund der Funktionärseigenschaft des Beklagten unabhängig von subjektiven Überlegungen des Beklagten, nicht berechtigt.

Die Revision ließ das Berufungsgericht nachträglich über Antrag der Kläger zu, weil keine Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs zu § 33 Abs 4 ForstG bestehe. Die Revision ließ das Berufungsgericht nachträglich über Antrag der Kläger zu, weil keine Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs zu Paragraph 33, Absatz 4, ForstG bestehe.

Gegen das Berufungsurteil richtet sich die Revision der Kläger mit dem Antrag, das Berufungsurteil dahingehend abzuändern, dass das Urteil der ersten Instanz wiederhergestellt wird. In eventu wird beantragt, die Duldungspflicht mit der Einschränkung auszusprechen, dass der Beklagte die Liegenschaften zur Versorgung der Hütte befahren dürfe. In eventu wird ein Aufhebungsantrag gestellt.

Der Beklagte beantragt die Revision zurückzuweisen, in eventu ihr nicht Folge zu geben.

Rechtliche Beurteilung

Die Revision ist zur Klarstellung zulässig und im Sinn des Aufhebungsantrags auch berechtigt.

1. Mit der Eigentumsfreiheitsklage nach § 523 ABGB kann sich der Eigentümer nicht nur gegen die Anmaßung einer Servitut wehren, sondern gegen jeden unberechtigten Eingriff in das Eigentumsrecht (RIS-Justiz RS0012040). Der Kläger muss dazu lediglich sein Eigentum sowie einen zumindest unmittelbar drohenden Eingriff des Beklagten dartun, während der Beklagte rechtfertigende Gründe dafür beweisen muss (RIS-Justiz RS0010164; RS0012186). Die Eigentumsfreiheitsklage dringt bereits bei objektiver Rechtswidrigkeit der Störung durch, Verschulden ist nicht nötig (RIS-Justiz RS0012169). Die Eigentumsfreiheitsklage ist im ordentlichen Rechtsweg zu verfolgen, selbst wenn die Einwendungen des Beklagten auf Gemeingebrauch oder andere öffentliche Grundlagen gestützt sind (RIS-Justiz RS0009767; RS0012079). 1. Mit der Eigentumsfreiheitsklage nach Paragraph 523, ABGB kann sich der Eigentümer nicht nur gegen die Anmaßung einer Servitut wehren, sondern gegen jeden unberechtigten Eingriff in das Eigentumsrecht (RIS-Justiz RS0012040). Der Kläger muss dazu lediglich sein Eigentum sowie einen zumindest unmittelbar drohenden Eingriff des Beklagten dartun, während der Beklagte rechtfertigende Gründe dafür beweisen muss (RIS-Justiz RS0010164; RS0012186). Die Eigentumsfreiheitsklage dringt bereits bei objektiver Rechtswidrigkeit der Störung durch,

Verschulden ist nicht nötig (RIS-Justiz RS0012169). Die Eigentumsfreiheitsklage ist im ordentlichen Rechtsweg zu verfolgen, selbst wenn die Einwendungen des Beklagten auf Gemeingebrauch oder andere öffentliche Grundlagen gestützt sind (RIS-Justiz RS0009767; RS0012079).

Dass der Beklagte gegen den Willen der Kläger deren Liegenschaft befahren und betreten hat, ist unstrittig.

2. Die Revision wendet sich im Wesentlichen gegen die Ansicht des Berufungsgerichts, dass der Beklagte nach § 33 Abs 4 ForstG zur Benutzung des über die Liegenschaft der Klägerin führenden Weges berechtigt gewesen sei. Das Berufungsgericht habe die Qualifikation der Hütte als „Schutzhütte“ ohne entsprechendes Tatsachensubstrat im Ersturteil durch Ergänzung um „gerichtsbekannte“ Tatsachen und ohne Erörterung mit den Parteien vorgenommen. 2. Die Revision wendet sich im Wesentlichen gegen die Ansicht des Berufungsgerichts, dass der Beklagte nach Paragraph 33, Absatz 4, ForstG zur Benutzung des über die Liegenschaft der Klägerin führenden Weges berechtigt gewesen sei. Das Berufungsgericht habe die Qualifikation der Hütte als „Schutzhütte“ ohne entsprechendes Tatsachensubstrat im Ersturteil durch Ergänzung um „gerichtsbekannte“ Tatsachen und ohne Erörterung mit den Parteien vorgenommen.

2.1. Grundsätzlich gilt, dass das Berufungsgericht von erstinstanzlichen Feststellungen nur abgehen darf, wenn es alle zur Feststellung der rechtserheblichen Tatsachen erforderlichen Beweise, die das Erstgericht unmittelbar aufgenommen hat, selbst wiederholt oder das Protokoll über die Beweisaufnahme erster Instanz unter den Voraussetzungen des § 281a ZPO verliert (RIS-Justiz RS0042151). Auch wenn das Berufungsgericht über den erstinstanzlichen Sachverhalt hinaus weitere Feststellungen treffen will, ist es selbst zur Beweisergänzung verpflichtet, andernfalls verletzt es die Grundsätze der Mündlichkeit und Unmittelbarkeit der Beweisaufnahme (RIS-Justiz RS0043057; RS0043461). Offenkundige Tatsachen kann das Berufungsgericht zwar auch ohne Beweisaufnahme ergänzen, und seiner Entscheidung zugrunde legen (RIS-Justiz RS0040219). Ein solches Vorgehen muss aber mit den Parteien erörtert werden, wenn der Gegenbeweis der Unrichtigkeit der offenkundigen Tatsachen nicht geradezu aussichtslos erscheint (RIS-Justiz RS0040219 [T2, T3]). Da die Offenkundigkeit einer Tatsache bezweifelt werden kann und der Beweis der Unrichtigkeit offenkundiger Tatsachen zulässig ist, muss das Berufungsgericht, wenn es etwa beabsichtigt von den erstinstanzlichen Feststellungen abzuweichen, dies mit den Parteien erörtern und ihnen Gelegenheit geben, den Beweis der Unrichtigkeit einer vom Gericht als offenkundig beurteilten Tatsache anzutreten (RIS-Justiz RS0040219 [T6, T7]). 2.1. Grundsätzlich gilt, dass das Berufungsgericht von erstinstanzlichen Feststellungen nur abgehen darf, wenn es alle zur Feststellung der rechtserheblichen Tatsachen erforderlichen Beweise, die das Erstgericht unmittelbar aufgenommen hat, selbst wiederholt oder das Protokoll über die Beweisaufnahme erster Instanz unter den Voraussetzungen des Paragraph 281 a, ZPO verliert (RIS-Justiz RS0042151). Auch wenn das Berufungsgericht über den erstinstanzlichen Sachverhalt hinaus weitere Feststellungen treffen will, ist es selbst zur Beweisergänzung verpflichtet, andernfalls verletzt es die Grundsätze der Mündlichkeit und Unmittelbarkeit der Beweisaufnahme (RIS-Justiz RS0043057; RS0043461). Offenkundige Tatsachen kann das Berufungsgericht zwar auch ohne Beweisaufnahme ergänzen, und seiner Entscheidung zugrunde legen (RIS-Justiz RS0040219). Ein solches Vorgehen muss aber mit den Parteien erörtert werden, wenn der Gegenbeweis der Unrichtigkeit der offenkundigen Tatsachen nicht geradezu aussichtslos erscheint (RIS-Justiz RS0040219 [T2, T3]). Da die Offenkundigkeit einer Tatsache bezweifelt werden kann und der Beweis der Unrichtigkeit offenkundiger Tatsachen zulässig ist, muss das Berufungsgericht, wenn es etwa beabsichtigt von den erstinstanzlichen Feststellungen abzuweichen, dies mit den Parteien erörtern und ihnen Gelegenheit geben, den Beweis der Unrichtigkeit einer vom Gericht als offenkundig beurteilten Tatsache anzutreten (RIS-Justiz RS0040219 [T6, T7]).

Diese Grundsätze gelten sowohl für allgemeinkundige wie auch gerichtskundige Tatsachen iSd § 269 ZPO. Allgemeinkundige Tatsachen sind einer beliebig großen Anzahl von Menschen bekannt oder doch ohne Schwierigkeiten jederzeit zuverlässig wahrnehmbar (Rechberger in Rechberger⁴ § 269 ZPO Rz 2). Demgegenüber sind gerichtskundige Tatsachen dem Gericht aus eigener amtlicher Wahrnehmung bekannt, ohne dass erst in bestimmte Unterlagen Einsicht genommen werden müsste (RIS-Justiz RS0111112). Hat das Berufungsgericht sein Vorgehen mit den Parteien nicht erörtert, um die Gelegenheit zum Beweis der Unrichtigkeit der als gerichtskundig angenommenen Tatsachen zu ermöglichen, kann dies einen Verfahrensmangel begründen. Diese Grundsätze gelten sowohl für allgemeinkundige wie auch gerichtskundige Tatsachen iSd Paragraph 269, ZPO. Allgemeinkundige Tatsachen sind einer beliebig großen Anzahl von Menschen bekannt oder doch ohne Schwierigkeiten jederzeit zuverlässig wahrnehmbar (Rechberger in Rechberger⁴ Paragraph 269, ZPO Rz 2). Demgegenüber sind gerichtskundige Tatsachen dem Gericht

aus eigener amtlicher Wahrnehmung bekannt, ohne dass erst in bestimmte Unterlagen Einsicht genommen werden müsste (RIS-Justiz RS0111112). Hat das Berufungsgericht sein Vorgehen mit den Parteien nicht erörtert, um die Gelegenheit zum Beweis der Unrichtigkeit der als gerichtskundig angenommenen Tatsachen zu ermöglichen, kann dies einen Verfahrensmangel begründen.

2.2. Im konkreten Fall lässt das Berufungsgericht nicht nur offen, aufgrund welcher Verfahren es von einer Gerichtsnotorietät ausgeht, es legt auch nicht dar, von welchen konkreten Feststellungen es eigentlich ausgeht, wodurch die daraus gezogenen rechtlichen Schlussfolgerungen nicht überprüfbar sind. Allein der Umstand, dass die Parteien sich selbst auf Parallelverfahren bezogen haben, führt nicht zu einem Entfall der zuvor dargestellten Erörterungspflicht.

2.3. Allerdings kommt es darauf, ob es sich bei der S*hütte um eine Schutzhütte handelt, im konkreten Fall nicht an:

2.3.1. Die Fahrt, die Anlass zur Klagsführung war, diene, selbst wenn man dem Vorbringen des Beklagten folgt, nicht der „Versorgung“ einer Schutzhütte. Allein der Umstand, dass der Beklagte ein allfälliges Fahrtrecht mit den Klägern erörtern wollte und diesbezüglich eine einvernehmliche Lösung anstrebte, stellt – entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts – auch bei weitester Auslegung des Begriffs keine „Versorgung“ dar. Als solche wird die Zulieferung von Materialien und die Instandhaltung der Hütte, nicht aber die Zufahrt oder Beförderung von Besuchern verstanden (Brawenz/Kind/Wieser, ForstG 19754, § 33 Anm 23). Dazu kommt, dass die – angeblich angestrebte – Vereinbarung eines Zufahrtsrechts, sei es im Sinn des Forstgesetzes oder darüber hinausgehend, nicht vor Ort ausgehandelt werden muss und daher das Befahren des Wegs dazu nicht erforderlich war. Der Verwaltungsgerichtshof hat bereits darauf verwiesen, dass bei Auslegung der Vorschrift der allgemeine Grundsatz zu beachten ist, dass Lasten, die durch gesetzlich vorgesehene Eigentumsbeschränkungen entstehen, die Grenzen der wirtschaftlichen Zumutbarkeit und Adäquanz im Verhältnis zu dem der Beschränkung zugrundeliegenden öffentlichen Interesse nicht überschreiten dürfen. Davon ausgehend sei § 33 Abs 4 erster Satz ForstG dahin auszulegen, dass der Halter der Forststraße das Befahren derselben in dem für die Versorgung einer Schutzhütte erforderlichen und zweckmäßigen Ausmaß zu dulden habe, soweit ihm dadurch nicht unzumutbare Nachteile entstehen (VwGH 98/10/0333). Auch mangels Erforderlichkeit ist daher eine Subsumierung der Anlassfahrt unter dem Begriff „Versorgung“ abzulehnen.

2.3.1. Die Fahrt, die Anlass zur Klagsführung war, diene, selbst wenn man dem Vorbringen des Beklagten folgt, nicht der „Versorgung“ einer Schutzhütte. Allein der Umstand, dass der Beklagte ein allfälliges Fahrtrecht mit den Klägern erörtern wollte und diesbezüglich eine einvernehmliche Lösung anstrebte, stellt – entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts – auch bei weitester Auslegung des Begriffs keine „Versorgung“ dar. Als solche wird die Zulieferung von Materialien und die Instandhaltung der Hütte, nicht aber die Zufahrt oder Beförderung von Besuchern verstanden (Brawenz/Kind/Wieser, ForstG 19754, Paragraph 33, Anmerkung 23,). Dazu kommt, dass die – angeblich angestrebte – Vereinbarung eines Zufahrtsrechts, sei es im Sinn des Forstgesetzes oder darüber hinausgehend, nicht vor Ort ausgehandelt werden muss und daher das Befahren des Wegs dazu nicht erforderlich war. Der Verwaltungsgerichtshof hat bereits darauf verwiesen, dass bei Auslegung der Vorschrift der allgemeine Grundsatz zu beachten ist, dass Lasten, die durch gesetzlich vorgesehene Eigentumsbeschränkungen entstehen, die Grenzen der wirtschaftlichen Zumutbarkeit und Adäquanz im Verhältnis zu dem der Beschränkung zugrundeliegenden öffentlichen Interesse nicht überschreiten dürfen. Davon ausgehend sei Paragraph 33, Absatz 4, erster Satz ForstG dahin auszulegen, dass der Halter der Forststraße das Befahren derselben in dem für die Versorgung einer Schutzhütte erforderlichen und zweckmäßigen Ausmaß zu dulden habe, soweit ihm dadurch nicht unzumutbare Nachteile entstehen (VwGH 98/10/0333). Auch mangels Erforderlichkeit ist daher eine Subsumierung der Anlassfahrt unter dem Begriff „Versorgung“ abzulehnen.

Auf die Behauptung, dass die Fahrt dazu diene, einen neuen Pächter für die Hütte zu finden, kommt der Beklagte im Rechtsmittelverfahren nicht mehr zurück. Darauf muss daher nicht weiter eingegangen werden.

2.3.2. Das Berufungsgericht ist weiters – offenbar unabhängig von der Anlassfahrt – davon ausgegangen, dass dem Beklagten, da er Funktionär des Vereins ist, der die Hütte betreibt, nicht allgemein aufgetragen werden kann, ein Befahren zu unterlassen, weil sonst auch Fahrten nach § 33 Abs 4 ForstG verhindert würden.

2.3.2. Das Berufungsgericht ist weiters – offenbar unabhängig von der Anlassfahrt – davon ausgegangen, dass dem Beklagten, da er Funktionär des Vereins ist, der die Hütte betreibt, nicht allgemein aufgetragen werden kann, ein Befahren zu unterlassen, weil sonst auch Fahrten nach Paragraph 33, Absatz 4, ForstG verhindert würden.

Unterlassungsgebote sind dann zu weit gefasst, wenn der Beklagte damit zu Unterlassungen verurteilt würde, zu

denen er bei richtiger Auslegung des materiellen Rechts nicht verpflichtet wäre (RIS-Justiz RS0037461). Es besteht aber kein zwingender Anlass, Rechtfertigungsgründe und daraus resultierende Ausnahmen vom gerichtlichen Verbot in den Spruch aufzunehmen, gelten diese doch aufgrund des Gesetzes unabhängig davon, ob sie im Spruch des Unterlassungsgebots ausdrücklich erwähnt werden oder nicht. Liegt der rechtfertigende Tatbestand vor, kann aufgrund des ergangenen gerichtlichen Unterlassungsgebots nicht erfolgreich Exekution geführt werden (RIS-Justiz RS0114017). Berücksichtigt man, dass im konkreten Fall der Beklagte sich nur auf ein Recht des Vereins nach § 33 Abs 4 ForstG berufen hat, es kein Vorbringen gibt, dass er grundsätzlich solche Versorgungsfahrten durchführt oder durchzuführen hätte und sich dies auch nicht allein aus seiner Funktion im Verein (Kassier) ergibt, besteht keine Veranlassung, das Unterlassungsbegehren um einen bloß möglichen gesetzlichen Rechtfertigungstatbestand einzuschränken. Auf die Frage, ob ein Unterlassungsbegehren, weil es zu weit gefasst ist, zur Gänze abzuweisen ist, muss daher nicht weiter eingegangen werden. Unterlassungsgebote sind dann zu weit gefasst, wenn der Beklagte damit zu Unterlassungen verurteilt würde, zu denen er bei richtiger Auslegung des materiellen Rechts nicht verpflichtet wäre (RIS-Justiz RS0037461). Es besteht aber kein zwingender Anlass, Rechtfertigungsgründe und daraus resultierende Ausnahmen vom gerichtlichen Verbot in den Spruch aufzunehmen, gelten diese doch aufgrund des Gesetzes unabhängig davon, ob sie im Spruch des Unterlassungsgebots ausdrücklich erwähnt werden oder nicht. Liegt der rechtfertigende Tatbestand vor, kann aufgrund des ergangenen gerichtlichen Unterlassungsgebots nicht erfolgreich Exekution geführt werden (RIS-Justiz RS0114017). Berücksichtigt man, dass im konkreten Fall der Beklagte sich nur auf ein Recht des Vereins nach Paragraph 33, Absatz 4, ForstG berufen hat, es kein Vorbringen gibt, dass er grundsätzlich solche Versorgungsfahrten durchführt oder durchzuführen hätte und sich dies auch nicht allein aus seiner Funktion im Verein (Kassier) ergibt, besteht keine Veranlassung, das Unterlassungsbegehren um einen bloß möglichen gesetzlichen Rechtfertigungstatbestand einzuschränken. Auf die Frage, ob ein Unterlassungsbegehren, weil es zu weit gefasst ist, zur Gänze abzuweisen ist, muss daher nicht weiter eingegangen werden.

3. Ungeachtet dessen, dass sich der Beklagte daher nicht mit Erfolg auf § 33 Abs 4 ForstG berufen kann, ist die Rechtssache nicht spruchreif. Das Berufungsgericht hat sich, ausgehend von seiner vom Obersten Gerichtshof nicht geteilten Rechtsansicht nicht mit der Mängel- und Tatsachenrüge in der Berufung des Beklagten auseinandergesetzt, die zumindest teilweise auch Feststellungen betreffen, die für das Verfahren von Relevanz sind. So hat der Beklagte geltend gemacht, bei der Fahrt nur DI Dr. H* begleitet zu haben, der Erhalter des Wegs und zur Nutzung des Wegs berechtigt gewesen sei. Da die diesbezüglichen Feststellungen des Erstgerichts bekämpft wurden, kann derzeit weder der Umfang eines solchen Rechts beurteilt werden, noch ob dadurch das Verhalten des Beklagten gerechtfertigt werden kann. Hinsichtlich der rechtlichen Grundlagen kann auf die schon vom Erstgericht zitierte Entscheidung 4 Ob 82/08z verwiesen werden. 3. Ungeachtet dessen, dass sich der Beklagte daher nicht mit Erfolg auf Paragraph 33, Absatz 4, ForstG berufen kann, ist die Rechtssache nicht spruchreif. Das Berufungsgericht hat sich, ausgehend von seiner vom Obersten Gerichtshof nicht geteilten Rechtsansicht nicht mit der Mängel- und Tatsachenrüge in der Berufung des Beklagten auseinandergesetzt, die zumindest teilweise auch Feststellungen betreffen, die für das Verfahren von Relevanz sind. So hat der Beklagte geltend gemacht, bei der Fahrt nur DI Dr. H* begleitet zu haben, der Erhalter des Wegs und zur Nutzung des Wegs berechtigt gewesen sei. Da die diesbezüglichen Feststellungen des Erstgerichts bekämpft wurden, kann derzeit weder der Umfang eines solchen Rechts beurteilt werden, noch ob dadurch das Verhalten des Beklagten gerechtfertigt werden kann. Hinsichtlich der rechtlichen Grundlagen kann auf die schon vom Erstgericht zitierte Entscheidung 4 Ob 82/08z verwiesen werden.

Da das Berufungsgericht aufgrund seiner unrichtigen Rechtsansicht das Rechtsmittel des Klägers nicht vollständig behandelt hat, ist das angefochtene Urteil aufzuheben und die Rechtssache an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

4. Der Kostenvorbehalt gründet auf § 52 ZPO. 4. Der Kostenvorbehalt gründet auf Paragraph 52, ZPO.

Schlagworte

1 Generalabonnement

Textnummer

E119145

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2018:E119145

Im RIS seit

06.09.2017

Zuletzt aktualisiert am

13.02.2023

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