

# TE OGH 2014/1/29 7Ob175/13f

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 29.01.2014

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch die Vizepräsidentin Dr. Huber als Vorsitzende und die Hofrätinnen und Hofräte Dr. Hoch, Dr. Kalivoda, Mag. Dr. Wurdinger und Mag. Malesich als weitere Richter in der Rechtssache der Klägerin I\*\*\*\*\* GmbH, \*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Thomas Mondl, Rechtsanwalt in Wien und den Nebenintervenientinnen auf Seiten der Klägerin 1. B\*\*\*\*\* GmbH, 2. B\*\*\*\*\* GmbH, beide \*\*\*\*\*, beide vertreten durch Doralt Seist Csoklich Rechtsanwalts-Partnerschaft in Wien, gegen die Beklagten 1. S\*\*\*\*\*gesellschaft mbH, \*\*\*\*\*, 2. Mag. G\*\*\*\*\* J\*\*\*\*\*, 3. A\*\*\*\*\* S\*\*\*\*\*, 4. C\*\*\*\*\* F\*\*\*\*\*, 5. J\*\*\*\*\* K\*\*\*\*\*, 6. A\*\*\*\*\* W\*\*\*\*\*, 7. T\*\*\*\*\* W\*\*\*\*\*, 8. C\*\*\*\*\* D\*\*\*\*\*, 9. C\*\*\*\*\* D\*\*\*\*\*, 10. B\*\*\*\*\* T\*\*\*\*\*, 11. A\*\*\*\*\* T\*\*\*\*\*, 12. Dr. C\*\*\*\*\* P\*\*\*\*\*, 13. Dr. T\*\*\*\*\* P\*\*\*\*\*, 14. D\*\*\*\*\* H\*\*\*\*\*, 15. H\*\*\*\*\* V\*\*\*\*\*, 16. G\*\*\*\*\* M\*\*\*\*\*, 17. I\*\*\*\*\* M\*\*\*\*\*, 18. Mag. S\*\*\*\*\* H\*\*\*\*\*, 19. DI M\*\*\*\*\* H\*\*\*\*\*, 20. DI T\*\*\*\*\* P\*\*\*\*\*, 21. DI D\*\*\*\*\* P\*\*\*\*\*, 22. Z\*\*\*\*\* H\*\*\*\*\*, 23. M\*\*\*\*\* K\*\*\*\*\*, 24. G\*\*\*\*\* B\*\*\*\*\*, 25. DI B\*\*\*\*\* S\*\*\*\*\*, 26. R\*\*\*\*\* S\*\*\*\*\*, 27. K\*\*\*\*\* H\*\*\*\*\*, 28. A\*\*\*\*\* B\*\*\*\*\*, 29. M\*\*\*\*\* B\*\*\*\*\*, 30. B\*\*\*\*\* M\*\*\*\*\*, 31. B\*\*\*\*\* V\*\*\*\*\*, 32. S\*\*\*\*\* V\*\*\*\*\*, 33. E\*\*\*\*\* W\*\*\*\*\*, 34. Mag. I\*\*\*\*\* H\*\*\*\*\*, 35. S\*\*\*\*\* S\*\*\*\*\*, 36. R\*\*\*\*\* W\*\*\*\*\*, 37. C\*\*\*\*\* W\*\*\*\*\*, 38. J\*\*\*\*\* K\*\*\*\*\*, 39. DI M\*\*\*\*\* H\*\*\*\*\*, 40. J\*\*\*\*\* A\*\*\*\*\*, 41. Mag. R\*\*\*\*\* A\*\*\*\*\*, 42. Mag. Ing. T\*\*\*\*\* K\*\*\*\*\*, 43. V\*\*\*\*\* S\*\*\*\*\*, 44. S\*\*\*\*\* H\*\*\*\*\*, 45. Dr. P\*\*\*\*\* H\*\*\*\*\*, 46. D\*\*\*\*\* K\*\*\*\*\*, 47. M\*\*\*\*\* P\*\*\*\*\*, 48. Mag. T\*\*\*\*\* A\*\*\*\*\*, 49. Mag. R\*\*\*\*\* A\*\*\*\*\*, 50. I\*\*\*\*\* \*\*\*\*\* G\*\*\*\*\*, 51. C\*\*\*\*\* G\*\*\*\*\*, 52. E\*\*\*\*\* S\*\*\*\*\*, 53. E\*\*\*\*\* Z\*\*\*\*\*, 54. Mag. K\*\*\*\*\* K\*\*\*\*\*, 55. I\*\*\*\*\* M\*\*\*\*\*, 56. I\*\*\*\*\* M\*\*\*\*\* als Rechtsnachfolgerin nach dem am \*\*\*\*\* verstorbenen W\*\*\*\*\* M\*\*\*\*\*, 57. R\*\*\*\*\* R\*\*\*\*\*, 58. M\*\*\*\*\* R\*\*\*\*\*, 59. C\*\*\*\*\* S\*\*\*\*\*, 60. S\*\*\*\*\* P\*\*\*\*\*, 61. R\*\*\*\*\* B\*\*\*\*\*, 62. Dipl.-Päd. B\*\*\*\*\* B\*\*\*\*\*, 63. Mag. J\*\*\*\*\* M\*\*\*\*\*, 64. Mag. C\*\*\*\*\* M\*\*\*\*\*, 65. Dr. K\*\*\*\*\* M\*\*\*\*\*, 66. A\*\*\*\*\*gesellschaft mbH, \*\*\*\*\*, 67. V\*\*\*\*\* M\*\*\*\*\*, 68. R\*\*\*\*\* F\*\*\*\*\*, 69. S\*\*\*\*\* F\*\*\*\*\*, 70. B\*\*\*\*\* N\*\*\*\*\*, 71. E\*\*\*\*\* V\*\*\*\*\*, 72. Mag. B\*\*\*\*\* M\*\*\*\*\*, 73. Dr. M\*\*\*\*\* L\*\*\*\*\*, 74. E\*\*\*\*\* L\*\*\*\*\*, 75. M\*\*\*\*\* M\*\*\*\*\*, 76. M\*\*\*\*\* M\*\*\*\*\*, 77. P\*\*\*\*\* M\*\*\*\*\*, 78. W\*\*\*\*\* W\*\*\*\*\*, 79. W\*\*\*\*\* E\*\*\*\*\*, 80. D\*\*\*\*\* F\*\*\*\*\*, 81. Mag. C\*\*\*\*\* B\*\*\*\*\*, 82. DI G\*\*\*\*\* W\*\*\*\*\*, 83. Mag. N\*\*\*\*\* W\*\*\*\*\*, 84. Mag. R\*\*\*\*\* B\*\*\*\*\*, 85. A\*\*\*\*\* D\*\*\*\*\*, 86. M\*\*\*\*\* D\*\*\*\*\*, 87. P\*\*\*\*\* F\*\*\*\*\*, 88. J\*\*\*\*\* F\*\*\*\*\*, 89. DI A\*\*\*\*\* A\*\*\*\*\*, 90. A\*\*\*\*\* A\*\*\*\*\*, 91. DI A\*\*\*\*\* A\*\*\*\*\*, 92. R\*\*\*\*\* S\*\*\*\*\*, 93. A\*\*\*\*\* P\*\*\*\*\*, 94. M\*\*\*\*\* K\*\*\*\*\*, 95. K\*\*\*\*\* K\*\*\*\*\*, 96. Mag. A\*\*\*\*\* V\*\*\*\*\*, 97. M\*\*\*\*\* Z\*\*\*\*\*, 98. M\*\*\*\*\* P\*\*\*\*\*, 99. J\*\*\*\*\* T\*\*\*\*\* P\*\*\*\*\*, 100. U\*\*\*\*\* F\*\*\*\*\*, 101. W\*\*\*\*\* F\*\*\*\*\*, 102. I\*\*\*\*\* M\*\*\*\*\*, 103. S\*\*\*\*\* F\*\*\*\*\*, 104. DI FH A\*\*\*\*\* R\*\*\*\*\*, 105. K\*\*\*\*\* D\*\*\*\*\*, 106. Ing. P\*\*\*\*\* W\*\*\*\*\*, 107. Ing. S\*\*\*\*\* K\*\*\*\*\*, 108. M\*\*\*\*\* K\*\*\*\*\*, 109. B\*\*\*\*\* E\*\*\*\*\*, 110. P\*\*\*\*\* T\*\*\*\*\*, 111. P\*\*\*\*\* N\*\*\*\*\*, 112. A\*\*\*\*\* B\*\*\*\*\*, 113. DI G\*\*\*\*\* E\*\*\*\*\*, 114. Ing. P\*\*\*\*\* Z\*\*\*\*\*, 115. W\*\*\*\*\* T\*\*\*\*\*, 116. Y\*\*\*\*\* Z\*\*\*\*\*, 117. D\*\*\*\*\* E\*\*\*\*\*, 118. G\*\*\*\*\* B\*\*\*\*\*, 119. S\*\*\*\*\* S\*\*\*\*\*, 120. P\*\*\*\*\* G\*\*\*\*\*, 121. DI H\*\*\*\*\* A\*\*\*\*\*, 122. C\*\*\*\*\* A\*\*\*\*\*, 123. M\*\*\*\*\* P\*\*\*\*\*, 124. E\*\*\*\*\* P\*\*\*\*\*, 125. Ing. R\*\*\*\*\* T\*\*\*\*\*, 126. S\*\*\*\*\* T\*\*\*\*\*, 127. DI S\*\*\*\*\* H\*\*\*\*\*, 128. B\*\*\*\*\* T\*\*\*\*\*, 129. M\*\*\*\*\* T\*\*\*\*\*, 130. I\*\*\*\*\* B\*\*\*\*\*, 131. G\*\*\*\*\*genossenschaft \*\*\*\*\*, 132. R\*\*\*\*\* P\*\*\*\*\*, 133. DI M\*\*\*\*\* P\*\*\*\*\*, 134. Mag. R\*\*\*\*\* S\*\*\*\*\*, 135. C\*\*\*\*\* D\*\*\*\*\*, 136. C\*\*\*\*\* D\*\*\*\*\*, 137. Mag. A\*\*\*\*\* B\*\*\*\*\*, 138. J\*\*\*\*\* K\*\*\*\*\*, 139. DI Dr. L\*\*\*\*\* M\*\*\*\*\*, 140. H\*\*\*\*\* D\*\*\*\*\*, 141. Mag. E\*\*\*\*\* S\*\*\*\*\*, 142. S\*\*\*\*\* S\*\*\*\*\*,

C\*\*\*\*\*, 143. D\*\*\*\*\* S\*\*\*\*\*, 144. M\*\*\*\*\* E\*\*\*\*\*, 145. C\*\*\*\*\* S\*\*\*\*\*, 146. Mag. (FH) H\*\*\*\*\* V\*\*\*\*\*, 147. M\*\*\*\*\* K\*\*\*\*\*, 148. DI F\*\*\*\*\* M\*\*\*\*\*, 149. L\*\*\*\*\* Z\*\*\*\*\*, 150. T\*\*\*\*\* P\*\*\*\*\*, 151. Mag. E\*\*\*\*\* M\*\*\*\*\*, 152. DI M\*\*\*\*\* H\*\*\*\*\*, 153. H\*\*\*\*\* D\*\*\*\*\*, 154. B\*\*\*\*\* M\*\*\*\*\*, 155. E\*\*\*\*\* W\*\*\*\*\*, 156. M\*\*\*\*\* P\*\*\*\*\*, 157. R\*\*\*\*\* S\*\*\*\*\*, 158. Ing. D\*\*\*\*\* S\*\*\*\*\*, 159. K\*\*\*\*\* V\*\*\*\*\*, 160. Mag. Z\*\*\*\*\* H\*\*\*\*\*, 161. DI M\*\*\*\*\* T\*\*\*\*\*, 162. E\*\*\*\*\* R\*\*\*\*\*, 163. H\*\*\*\*\* T\*\*\*\*\*, 164. Ing. Dr. S\*\*\*\*\* T\*\*\*\*\*, 165. Ing. N\*\*\*\*\* T\*\*\*\*\*, 166. M\*\*\*\*\* M\*\*\*\*\*, 167. DI U\*\*\*\*\* P\*\*\*\*\*, 168. M\*\*\*\*\* B\*\*\*\*\*, 169. H\*\*\*\*\* B\*\*\*\*\*, 170. Mag. J\*\*\*\*\* S\*\*\*\*\*, 171. Ing. A\*\*\*\*\* Z\*\*\*\*\*, 172. A\*\*\*\*\* K\*\*\*\*\*, 173. N\*\*\*\*\* R\*\*\*\*\*, 174. M\*\*\*\*\* S\*\*\*\*\*, 175. J\*\*\*\*\* S\*\*\*\*\*, 176. M\*\*\*\*\* G\*\*\*\*\*, 177. Ing. C\*\*\*\*\* H\*\*\*\*\*, 178. R\*\*\*\*\* S\*\*\*\*\*, 179. I\*\*\*\*\* S\*\*\*\*\*, 180. R\*\*\*\*\* V\*\*\*\*\*, 181. H\*\*\*\*\* V\*\*\*\*\*, 182. Mag. Dr. T\*\*\*\*\* F\*\*\*\*\*, 183. Mag. E\*\*\*\*\* F\*\*\*\*\*, 184. Mag. V\*\*\*\*\* L\*\*\*\*\*, 185. Dr. A\*\*\*\*\* G\*\*\*\*\*, 186. Mag. T\*\*\*\*\* A\*\*\*\*\*, 187. Mag. R\*\*\*\*\* A\*\*\*\*\*, 188. Mag. G\*\*\*\*\* K\*\*\*\*\*, 189. Mag. E\*\*\*\*\* W\*\*\*\*\*, 190. R\*\*\*\*\* B\*\*\*\*\*, 191. I\*\*\*\*\* A\*\*\*\*\*, als Rechtsnachfolgerin nach dem am \*\*\*\*\* verstorbenen S\*\*\*\*\* A\*\*\*\*\*, 192. I\*\*\*\*\* A\*\*\*\*\*, 193. V\*\*\*\*\* S\*\*\*\*\*, 194. Mag. Ing. T\*\*\*\*\* K\*\*\*\*\*, 195. M\*\*\*\*\* B\*\*\*\*\*, 196. A\*\*\*\*\* B\*\*\*\*\*, 197. C\*\*\*\*\* D\*\*\*\*\*, 198. C\*\*\*\*\* D\*\*\*\*\*, 199. Mag. S\*\*\*\*\* H\*\*\*\*\*, 200. DI M\*\*\*\*\* H\*\*\*\*\*, 201. Mag. C\*\*\*\*\* M\*\*\*\*\*, 202. Dr. K\*\*\*\*\* M\*\*\*\*\*, 1. Beklagte vertreten durch Mag. Johannes Sykora, Rechtsanwalt in Tulln, 2.-4., 6.-15., 17.-26., 28.-33., 35.-39., 42.-49. 52.-54., 57.-59., 61.-65., 134.-136., 138.-145., 146.-149., 151., 152., 155., 156., 158., 160., 170., 171., 174., 175., 178., 179., 182., 183., 185., 190., 193., 194., 197.-200. Beklagte vertreten durch Dr. Wolfgang Riha, Rechtsanwalt in Wien, 66.-111., 113.-118., 120.-129., 131. Beklagte vertreten durch Nepraunik & Prammer Rechtsanwälte in Wien, wegen Feststellung, Beseitigung und Unterlassung, über die außerordentlichen Revisionen der Klägerin und der Nebenintervenientinnen gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Wien als Berufungsgericht vom 11. Juni 2013, GZ 15 R 51/13z-117, womit das Urteil des Landesgerichts für Zivilrechtssachen Wien vom 25. Oktober 2012, GZ 60 Cg 5/10m-76, in der berichtigten Fassung vom 31. Oktober 2012 (ON 78), abgeändert wurde, zu Recht erkannt:

## **Spruch**

Den Revisionen wird Folge gegeben.

Das angefochtene Urteil wird dahin abgeändert, dass das Urteil des Erstgerichts in der mit Beschluss vom 31. Oktober 2012 berichtigten Fassung in der Hauptsache wiederhergestellt wird.

Die Kostenaussprüche der Vorinstanzen werden aufgehoben. Dem Berufungsgericht wird die Fällung einer neuen Entscheidung über die Kosten des Verfahrens erster und zweiter Instanz aufgetragen.

Die 1. bis 35. und 38. bis 202. beklagten Parteien sind zur ungeteilten Hand schuldig, der klagenden Partei die mit 6.934,83 EUR (darin enthalten 507,55 EUR an USt und 3.889,50 EUR an Barauslagen) und den beiden Nebenintervenientinnen die mit 3.296,40 EUR (darin enthalten 549,40 EUR an USt) bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens binnen 14 Tagen zu ersetzen.

## **Text**

Entscheidungsgründe:

Vorweg ist darauf hinzuweisen, dass die in den Schriftsätzen und Entscheidungen der Vorinstanzen enthalten Mehrfachnennung von ein und denselben Beklagten im Kopf bereinigt wurde.

Die Erstnebenintervenientin war Eigentümerin der als Betriebsgelände gewidmeten Liegenschaft EZ \*\*\*\*\*. Sie wollte einen Teil davon verkaufen. Die 1. Beklagte (in der Folge: S\*\*\*\*\*), die Rechtsvorgängerin der 66. Beklagten (in der Folge: A\*\*\*\*\*) und die 131. Beklagte (in der Folge: W\*\*\*\*\*), die die Errichtung von Wohnhäusern beabsichtigten, waren am Ankauf zu je einem Drittel interessiert. Auf Grund der notwendigen Umwidmung der Liegenschaftsteile, die an S\*\*\*\*\*, A\*\*\*\*\* und W\*\*\*\*\* verkauft werden sollten, musste ein 15 Meter breiter Grünstreifen zur Abgrenzung des im Eigentum der Erstnebenintervenientin verbleibenden Betriebsgebiets zum umgewidmeten Wohngebiet errichtet und in der Zukunft erhalten werden, wie sich dies aus dem einen integrierenden Bestand des Ersturteils bildenden Plan (farblich markiert) ergibt. Der Streifen sollte auf der der Erstnebenintervenientin verbleibenden Liegenschaft liegen. Sie wollte nicht für die Errichtung und Erhaltung des Grünstreifens und eines Zauns sorgen. Schon der Vertragsentwurf von Anfang Juni 2001 sah vor, dass sich die drei Käuferinnen jeweils zur Errichtung und Erhaltung des Grünstreifens verpflichteten. Als die Vertreter der Erstnebenintervenientin erklärten, dass die Anbotsfrist abgelaufen sei, akzeptierten die Vertreter von S\*\*\*\*\*, A\*\*\*\*\* und W\*\*\*\*\* „mehr oder weniger alles“, was die Erstnebenintervenientin forderte. Im Kaufvertragsentwurf vom 12. 11. 2001 war im Vergleich zum Vorentwurf von

Juni 2001 auch die Verpflichtung der Käuferinnen zur Errichtung eines Zauns enthalten. Die Käuferinnen wollten sich aber zu weniger verpflichten. Der für die Erstnebenintervenientin Verhandelnde erklärte daraufhin entgegenkommender Weise, auf die Abzäunung durch die Käuferinnen zu verzichten. Der Erstnebenintervenientin kam es darauf an, keine Kosten für den Grünstreifen tragen zu müssen. Die Käuferinnen sollten die Errichtung des Grünstreifens samt Bepflanzung übernehmen und dafür diesen auch benützen. Die Erstnebenintervenientin ging davon aus, dass die Käuferinnen die sonstigen Außenanlagen ohnehin pflegen müssten und daher auch den Grünstreifen mitbetreuen könnten. Ein Mitbenutzungsrecht der Erstnebenintervenientin am Grünstreifen war kein Thema. Details über die Ausgestaltung dieses Vertragspunkts („Ausgestaltung des Nutzungsrechts, Dauer der Nutzung, Umfang der Nutzung etc“) besprachen die Kaufvertragsparteien nicht, eine detaillierte Vereinbarung sollte gesondert nach Abschluss des Kaufvertrags erfolgen, insbesondere nach einer Einigung der Käuferinnen untereinander auf ein Vorgehen. Die Vertreter der Erstnebenintervenientin und der Käuferinnen verständigten sich am 23. 11. 2001 darauf, dass nach der Kaufvertragsunterfertigung zwischen allen Beteiligten ein Servitutsvertrag errichtet werden sollte, weil die Erstnebenintervenientin die Finalisierung der Kaufverträge noch vor Ende Dezember 2001 anstrebte. Am 20. 12. 2001 schloss die Erstnebenintervenientin mit je einer der genannten Käuferinnen gleichlautende Kaufverträge ab, wobei die Vereinbarung über den Grünstreifen nicht preisbestimmend war.

Punkt IV Abs 3 der Kaufverträge lautet wie folgt: Punkt römisch vier Absatz 3, der Kaufverträge lautet wie folgt:

„Die Käuferin übernimmt gegen unentgeltliche Nutzung die Verpflichtung zur Errichtung und Erhaltung des zwischen dem Betriebsgebiet und dem Wohnbaugebiet vorgesehenen Grünstreifens, der schraffiert im beiliegenden, einen integrierten Bestandteil des Vertrags bildenden Plan .2 dargestellt wird. Die Verkäuferin wird auf Kosten der Käuferin dieses Nutzungsrecht auch als grundbücherliche Dienstbarkeit im Grundbuch eintragen lassen.“

Die Erstnebenintervenientin übergab S\*\*\*\*\*, A\*\*\*\*\* und W\*\*\*\*\* im Sommer 2002 den Grünstreifen. Es war vereinbart, dass dieser während der Bauphase für die Baustelleneinrichtung verwendet werden sollte. Die Käuferinnen sollten zur Abgrenzung zur Liegenschaft der Erstnebenintervenientin einen Bauzaun errichten.

Die Käuferinnen schlossen am 16. 1. 2003 einen Kooperationsvertrag, in dem sie hinsichtlich des Grünstreifens festhielten:

„Der im Kaufvertrag zur Nutzung übernommene Grünstreifen zwischen dem Betriebsgebiet und dem Wohnbaugebiet wird durch jede Vertragspartei selbst ausgestaltet sowie auf eigene Kosten ein Zaun errichtet.

Die Nutzung des Grünstreifens steht sämtlichen Nutzern aller drei Liegenschaften zu, sämtliche mit dem Betrieb und der Erhaltung der Grünflächen im Zusammenhang stehenden Kosten werden entsprechend dem Verhältnis der erzielten Nutzflächen verteilt.“

Die Bauarbeiten begannen im Frühjahr 2003. S\*\*\*\*\* begann im Jahr 2004 noch vor Fertigstellung der Wohnbauten mit dem Verkauf. Mit der Errichtung und Abwicklung dieser Kaufverträge war Rechtsanwalt Dr. F\*\*\*\*\* Z\*\*\*\*\* betraut. Die S\*\*\*\*\* überband an die Erwerber der Wohnungseigentumsanteile die Vereinbarungen zwischen ihr und der Erstnebenintervenientin hinsichtlich des Grünstreifens nicht. Der Rechtsanwalt wurde aber von den jeweiligen Käufern bevollmächtigt, notwendige Unterschriften, „so auch auf zu errichtenden Servitutsverträgen“, zu leisten.

Zu einem nicht näher feststellbaren Zeitpunkt vor dem 23. 8. 2004 forderten Vertreter der Erstnebenintervenientin und der dieser nahestehenden Bauträger GmbH die Errichtung der beabsichtigten Servitutsverträge von den Käuferinnen, weil die Erstnebenintervenientin auch die Restliegenschaft verkaufen wollte. Notar Dr. M\*\*\*\*\* wurde beauftragt, die Vereinbarung laut Kaufvertrag als Dienstbarkeit einverleiben zu lassen. Dieser machte darauf aufmerksam, dass er eine direkte Einverleibung der Dienstbarkeit (und der Reallast) mangels konkreter Beschreibung der Rechte und Pflichten sowie der genauen Größe des Grünstreifens im Kaufvertrag und auch mangels Aufsandungserklärung nicht durchführen könne. Es sei zu klären: Das genaue Ausmaß des Grünstreifens; die genauen Belastungen für die Grundstücke; ob auch die Verpflichtung zur Errichtung und Erhaltung der Bepflanzung des Grünstreifens für die Käufer auf der Liegenschaft als Reallast zu verbüchern sei; ob auch die Eigentümer, die nicht direkt an den Grünstreifen angrenzten, aus dieser Vereinbarung berechtigt und verpflichtet sein sollten; ob jeder einzelne Eigentümer hinsichtlich des gesamten Grünstreifens berechtigt und verpflichtet sein solle oder nur auf die Länge der gemeinsamen Grundstücksgrenze des eigenen Grundstücks mit dem Grünstreifen. Auch die Käuferinnen ersuchten die Erstnebenintervenientin um grundbücherliche Durchführung des eingeräumten Nutzungsrechts als Dienstbarkeit. Ein Geometer erstellte den Servitutsplan, der den Grünstreifen planlich exakt darstellte.

Sein erstes Grundbuchgesuch musste der Notar zurückziehen, weil der zuständige Rechtspfleger die Rechtsansicht vertrat, dass die Vereinbarung als Reallast einzutragen sei, was im Vertrag nicht vorgesehen gewesen sei.

Die Vertreter der Bauträger GmbH erklärten im Namen der Erstnebenintervenientin dem Notar gegenüber, dass sie auf der Einverleibung einer Reallast im Sinn der ursprünglich getroffenen Vereinbarung bestehe. In diesem Entwurf waren die neuen bücherlichen, aber auch außerbücherlichen Eigentümer (Erwerber von Eigentumswohnungsanteilen) als Vertragspartner vorgesehen. Der Notar verwies darauf, dass die vorgelegten Vollmachten an den Rechtsanwalt Mag. Z\*\*\*\*\* zur wirksamen Begründung einer Reallast nicht ausreichend seien. Er musste aus diesem Grund auch das zweite Grundbuchgesuch zurückziehen.

Am 19. 5. 2005 unterfertigte der Vertreter der Erstnebenintervenientin den einen integrierten Bestandteil des Ersturteils bildenden Servitutsvertrag. Auch die Vertreter von S\*\*\*\*\*, A\*\*\*\*\* und W\*\*\*\*\* unterfertigten ihn.

Die Bauprojekte waren im Juni 2005 fertig gestellt und die Wohnungen wurden an die jeweiligen Nutzer/Wohnungseigentümer Ende Juni 2005 übergeben. Bis Ende Juni 2005 wurde der Grünstreifen von S\*\*\*\*\*, A\*\*\*\*\* und W\*\*\*\*\* begrünt und es wurden auch Büsche und Bäume gepflanzt. Sie errichteten entlang ihrer Grundstücksgrenze jeweils einen ca 1,5 Meter hohen Zaun. A\*\*\*\*\* und W\*\*\*\*\* hatten ihren Teil des Zauns bereits am 20. 6. 2005 fertiggestellt. S\*\*\*\*\* errichtete ihren Teil am 30. 6. 2005. Der Zaun, der von einem Geometer eingemessen wurde, war am 21. 7. 2005 fertig. Die Eigentümer der Liegenschaften EZ \*\*\*\*\* betreuen den Grünstreifen regelmäßig. In der Natur ist die Grenze des 15 Meter breiten Grünstreifens zu den Liegenschaften der Beklagten nicht erkennbar. An einem nicht näher festgestellten Zeitpunkt fragte die Erstnebenintervenientin im Sinne der Vereinbarung S\*\*\*\*\*, A\*\*\*\*\* und W\*\*\*\*\* um Erlaubnis, ob sie im Grünstreifen Ersatzpflanzungen vornehmen dürfe.

Bereits am 17. 6. 2005 bot die Erstnebenintervenientin die ihr verbleibende Restliegenschaft der Klägerin zum Kauf an. Am 27. 7. 2005 kaufte sie die Liegenschaft im Ausmaß von 32.325 m<sup>2</sup>. Die Klägerin übernahm die Liegenschaft, wie sie die Verkäuferin zu besitzen und benützen berechtigt war. Der Klägerin wurde zur Kenntnis gebracht, dass das Kaufobjekt als gemischtes Baugebiet, Betriebsbaugebiet gewidmet sei. Die Erstnebenintervenientin übernahm lediglich Gewähr dafür, dass die Liegenschaft frei von bücherlichen Lasten sei. Sie erklärte, dass ihr außerbücherliche Lasten oder Benutzungsrechte Dritter am Kaufobjekt nicht bekannt seien. Den Kaufvertrag errichtete Notar Dr. M\*\*\*\*\*.

Der Vertreter der Erstnebenintervenientin teilte dem Vertreter der Klägerin weder mit, dass der Grünstreifen den Beklagten zur Nutzung überlassen worden war noch dass die grundbücherliche Durchführung des Dienstbarkeitsbestellungsvertrags bevorstehe. Auch auf dem dem Kaufanbot angeschlossenen Plan war der 15 Meter breite Streifen nicht ersichtlich.

Vor Kaufvertragsunterfertigung, und zwar am 12. und 13. 5. 2005, besichtigte der Vertreter der Klägerin die Liegenschaft. Damals war der Grünstreifen noch nicht hergestellt und nicht eingezäunt; die Liegenschaft der Erstnebenintervenientin war unbebaut. Der Baustellenzaun war aber bereits abgebaut, die Wohnbauten waren fertiggestellt. Der Vertreter der Klägerin ging davon aus, dass die Baucontainer auf der Liegenschaft der Erstnebenintervenientin stünden.

Ungefähr ein Jahr nach Annahme des Anbots erfuhr der Vertreter der Klägerin auf Grund der Vermessungen des Geometers, „dass etwas nicht stimme“. Der Vertreter der Klägerin kontaktierte den Vertreter der Erstnebenintervenientin. Dieser übersandte die „Unterlagen zur Nutzung des Grünstreifens“ am 16. 10. 2006 und teilte mit, dass er zu „einer Zaunerrichtung“ keine Unterlagen im Akt habe. Der Vertreter der Klägerin leitete die Unterlagen an die Rechtsabteilung der Klägerin weiter.

Mit Schreiben vom 15. 8. 2006 hatten sich einige Wohnungseigentümer des Hauses \*\*\*\*\* (insbesondere solche, deren Stiegen nicht direkt an die Liegenschaftsgrenze [Grünstreifen] anschlossen) gegen die Unterfertigung des Dienstbarkeitsbestellungsvertrags ausgesprochen.

Mit Kaufvertrag vom 3. 10. 2006 kaufte die Nebenintervenientin von der Klägerin weitere Liegenschaftsteile.

Die A\*\*\*\*\* wartete zunächst mit der Begründung von Wohnungseigentum auf die Verbücherung des Dienstbarkeitsvertrags. Im Jänner 2007 teilte deren Rechtsvertretung dem Notar und den anderen beiden Käufern S\*\*\*\*\* und W\*\*\*\*\* sowie der Erstnebenintervenientin mit, dass sie davon ausgehe, dass die Einverleibung gescheitert sei und sie nicht mehr weiter mit der Einverleibung des Wohnungseigentums zuwarten wolle. Sie gehe aber davon aus, dass sich an der getroffenen Vereinbarung nichts ändere.

Mit Schreiben vom 2./3. 4. 2008 kündigte die Erstnebenintervenientin die bestehende Nutzungsvereinbarung gegenüber S\*\*\*\*\*, A\*\*\*\*\* und W\*\*\*\*\* zum 30. 9. 2008 auf. Sie führte aus, dass sie bereit gewesen sei, die zwischen den Parteien getroffene Vereinbarung auch grundbücherlich durchführen zu lassen. Dies sei jedoch gescheitert. Es verbleibe sohin ein rein obligatorisches Nutzungsrecht, das aufgekündigt werde. Der Grünstreifen sei zurückzustellen, der ohne Zustimmung errichtete Zaun zu entfernen. Die Beklagten widersprachen der Aufkündigung. Mit Schreiben vom 29. 5. 2008 erklärte die Erstnebenintervenientin, dass sie S\*\*\*\*\*, A\*\*\*\*\* und W\*\*\*\*\* eine Frist bis 27. 6. 2008 einräume, um die Unterschriften sämtlicher Wohnungseigentümer zum Dienstbarkeitsbestellungsvertrag beizubringen. Sollte dies nicht der Fall sein, trete die Erstnebenintervenientin von der getroffenen Vereinbarung zurück.

Die erforderlichen Unterschriften konnten nicht fristgerecht beigebracht werden. Mit Schreiben vom 30. 6. 2008 hielt die Erstnebenintervenientin fest, dass auf Grund des ungenutzten Verstreichens der Nachfrist der Rücktritt wirksam geworden sei und der Grünstreifen nunmehr titellos benützt werde. Mit Schreiben vom 18. 5. 2009 kündigte die Erstnebenintervenientin neuerlich gegenüber S\*\*\*\*\*, A\*\*\*\*\* und W\*\*\*\*\* die Nutzungsvereinbarung per sofort auf, weil sich diese durch die Zaunerrichtung ein exklusives Nutzungsrecht anmaßten. Die Beklagten benutzen den gegenständlichen Grünstreifen bis jetzt.

Nunmehr sind die 1. bis 35. Beklagten und die 38. bis 65. Beklagten Wohnungseigentümer der Liegenschaft EZ \*\*\*\*\*. Die 66. bis 130. Beklagten sind Wohnungseigentümer der Liegenschaft EZ \*\*\*\*\*. Die 131. Beklagte (W\*\*\*\*\*) ist Eigentümerin der Liegenschaften EZ \*\*\*\*\* und Vermieterin der von ihr errichteten Wohnungen. Die 132. bis 202. Beklagten sind Wohnungseigentümer der Liegenschaft EZ \*\*\*\*\*. Hinsichtlich der 36. und 37. Beklagten, die im Zeitpunkt der Klagseinbringung nicht mehr bürgerliche Miteigentümer waren, wurde die Klage zurückgezogen.

Der Dienstbarkeitsbestellungsvertrag wurde bis jetzt nicht von allen Wohnungseigentümern der drei Liegenschaften unterschrieben.

Die Klägerin begehrt, 1. es werde zwischen den Parteien festgestellt, dass die Beklagten (ausgenommen die 36. und 37. Beklagten) als Eigentümer der vorgeblich herrschenden Grundstücke und ihre Rechtsnachfolger im Eigentum gegenüber der Klägerin als Eigentümerin des vorgeblich dienenden Grundstücks und ihren Rechtsnachfolgern im Eigentum dieses Grundstücks nicht berechtigt seien, sich die Dienstbarkeit der Nutzung dieser Liegenschaften oder von Teilen der Liegenschaften dadurch anzumaßen und das Eigentum der Klägerin dadurch zu stören, dass sie die Liegenschaft oder Teilflächen davon, wie insbesondere einen 15 Meter breiten Grünstreifen wie auf der Planskizze ersichtlich, betreten, begrünen und einzäunen oder in ähnlicher Form benützen oder verändern; 2. die Beklagten (ausgenommen die 36. und 37. Beklagten) seien gegenüber der Klägerin schuldig, die Umzäunung des 15 Meter breiten Grünstreifens von ihrer Liegenschaft zu entfernen und 3. ab sofort die Anmaßungs- und Störungshandlungen und jede ähnliche derartige Maßnahmen zu unterlassen. Hilfsweise möge zwischen der Klägerin und den Beklagten (ausgenommen die 36. und 37. Beklagten) festgestellt werden, dass sie als Eigentümer der genannten herrschenden Grundstücke und ihre Rechtsnachfolger nicht berechtigt seien, sich die Dienstbarkeit der ausschließlichen Nutzung gegenüber der Klägerin und ihren Rechtsnachfolgern im Eigentum der vorgeblich dienenden Liegenschaft oder von Teilen der Liegenschaft dadurch anzumaßen und das Eigentum der Klägerin dadurch zu stören, dass sie die Liegenschaft oder Teilflächen davon, insbesondere den näher beschriebenen 15 Meter breiten Grünstreifen so betreten, begrünen, einzäunen oder in ähnlicher Form benützen oder verändern, dass die Mitbenützung durch die Klägerin ausgeschlossen sei.

Die Klägerin habe nach Vertragsabschluss feststellen müssen, dass die Beklagten als Miteigentümer der benachbarten Liegenschaften begonnen hätten, einen 15 Meter breiten Grundstücksstreifen auf dem von der Klägerin lastenfrei erworbenen Grundstück zu begrünen und einzuzäunen. Sie hätten den Grünstreifen unter Ausschluss der Klägerin benutzt und sich auf die Kaufverträge zwischen der Erstnebenintervenientin und den Käuferinnen S\*\*\*\*\*, A\*\*\*\*\* und W\*\*\*\*\* berufen. Das Nutzungsrecht sei jedoch nicht im Grundbuch einverleibt und für die Klägerin im Zeitpunkt des Abschlusses des Kaufvertrags nicht erkennbar gewesen. Die Erstnebenintervenientin habe gegenüber ihren Käuferinnen das Nutzungsrecht aufgekündigt. Eine allenfalls zwischen der Erstnebenintervenientin und S\*\*\*\*\*, A\*\*\*\*\* und W\*\*\*\*\* bestehende Verpflichtung zur Einwilligung in die Verbücherung einer Dienstbarkeit wirke nur inter partes und nicht gegenüber der Klägerin. Eine Dienstbarkeit sei nicht offenkundig gewesen. Ein allenfalls schuldrechtlich bestehendes Nutzungsrecht der Beklagten sei erloschen, sodass sie den Grünstreifen titellos benützten. Die Miteigentümer der Liegenschaften seien formelle Streitgenossen. Jedenfalls gehe aus dem nie perfekt

gewordenen Servitutsvertrag keine ausschließliche Nutzung durch die Beklagten hervor. Durch die von ihnen behauptete Ausschließlichkeit ihres Nutzungsrechts hätten sie sich zu Unrecht die Stellung von Eigentümern verschafft.

Die Nebenintervenientinnen schlossen sich im Wesentlichen dem Vorbringen der Klägerin an. Die unentgeltliche Nutzung sei bloß eine Folge der von S\*\*\*\*\*, A\*\*\*\*\* und W\*\*\*\*\* übernommenen Verpflichtung zur Errichtung und Erhaltung des Grünstreifens gewesen. Mit der Entlassung ihrer Vertragspartner aus dieser Verpflichtung falle logischerweise auch das als Ausgleich zugestandene Nutzungsrecht weg. Die Regelung mit S\*\*\*\*\*, A\*\*\*\*\* und W\*\*\*\*\* sei gänzlich unbestimmt gewesen. Es gehe nicht hervor, ob eine Personal- oder Realservitut hätte begründet werden sollen, ob die Verpflichtung zur Errichtung und Erhaltung der Bepflanzung als Reallast zu verbüchern sei, ob jeder einzelne Wohnungseigentümer berechtigt und verpflichtet sein sollte und wie die Aufwendungen für die Errichtung und die Erhaltung aufgeteilt werden sollten. Selbst wenn man die Bestimmung im Kaufvertrag als Vorvertrag beurteilen wollte, sei dessen Inhalt ebenfalls nicht ausreichend bestimmt. Überdies sei die Einjahresfrist nach § 963 ABGB abgelaufen. Die Bemühungen, einen Dienstbarkeitsbestellungsvertrag abzuschließen, seien gescheitert. Durch die Unterfertigung des Servitutsbestellungsvertrags durch die S\*\*\*\*\*, A\*\*\*\*\*, W\*\*\*\*\* und die Erstnebenintervenientin sei es allenfalls zu einer Novation gekommen, wodurch die Verpflichtung zur Bestellung einer Reallast übernommen worden sei. Sollte sich eine Verpflichtung erst nach Unterfertigung durch sämtliche Miteigentümer ergeben, bleibe es dabei, dass dieser Vertragspunkt mangels ausreichender Bestimmtheit keine taugliche Grundlage darstelle. Obligatorische Nutzungsrechte seien jederzeit widerrufbar, sodass die Auflösungserklärung rechtswirksam sei. Die Auflösung der Vereinbarung sei auch deshalb zulässig, weil S\*\*\*\*\*, A\*\*\*\*\* und W\*\*\*\*\* eigenmächtig anderen Personen die Nutzung gestattet hätten.

Die Nebenintervenientinnen schlossen sich im Wesentlichen dem Vorbringen der Klägerin an. Die unentgeltliche Nutzung sei bloß eine Folge der von S\*\*\*\*\*, A\*\*\*\*\* und W\*\*\*\*\* übernommenen Verpflichtung zur Errichtung und Erhaltung des Grünstreifens gewesen. Mit der Entlassung ihrer Vertragspartner aus dieser Verpflichtung falle logischerweise auch das als Ausgleich zugestandene Nutzungsrecht weg. Die Regelung mit S\*\*\*\*\*, A\*\*\*\*\* und W\*\*\*\*\* sei gänzlich unbestimmt gewesen. Es gehe nicht hervor, ob eine Personal- oder Realservitut hätte begründet werden sollen, ob die Verpflichtung zur Errichtung und Erhaltung der Bepflanzung als Reallast zu verbüchern sei, ob jeder einzelne Wohnungseigentümer berechtigt und verpflichtet sein sollte und wie die Aufwendungen für die Errichtung und die Erhaltung aufgeteilt werden sollten. Selbst wenn man die Bestimmung im Kaufvertrag als Vorvertrag beurteilen wollte, sei dessen Inhalt ebenfalls nicht ausreichend bestimmt. Überdies sei die Einjahresfrist nach Paragraph 963, ABGB abgelaufen. Die Bemühungen, einen Dienstbarkeitsbestellungsvertrag abzuschließen, seien gescheitert. Durch die Unterfertigung des Servitutsbestellungsvertrags durch die S\*\*\*\*\*, A\*\*\*\*\*, W\*\*\*\*\* und die Erstnebenintervenientin sei es allenfalls zu einer Novation gekommen, wodurch die Verpflichtung zur Bestellung einer Reallast übernommen worden sei. Sollte sich eine Verpflichtung erst nach Unterfertigung durch sämtliche Miteigentümer ergeben, bleibe es dabei, dass dieser Vertragspunkt mangels ausreichender Bestimmtheit keine taugliche Grundlage darstelle. Obligatorische Nutzungsrechte seien jederzeit widerrufbar, sodass die Auflösungserklärung rechtswirksam sei. Die Auflösung der Vereinbarung sei auch deshalb zulässig, weil S\*\*\*\*\*, A\*\*\*\*\* und W\*\*\*\*\* eigenmächtig anderen Personen die Nutzung gestattet hätten.

Die 2., 3., 4., 5., 14., 15., 27., 34., 40., 41., 50., 51., 53., 55., 56., 60., 112., 118., 130., 132., 133., 137., 150. und 153. Beklagten erstatteten in erster Instanz kein Vorbringen. Die übrigen Beklagten beantragten die Abweisung des Klagebegehrens. In den Kaufverträgen zwischen der Erstnebenintervenientin, S\*\*\*\*\*, A\*\*\*\*\* und W\*\*\*\*\* sei die Grunddienstbarkeit zur Nutzung des Grünstreifens gegen Übernahme der Verpflichtung zu dessen Errichtung und Erhaltung vereinbart worden. Die Beklagten seien als nunmehrige (Mit-)Eigentümer der herrschenden Grundstücke die aus der Dienstbarkeit Berechtigten. Sowohl zum Zeitpunkt des Abschlusses der Kaufverträge (und bereits vorher) als auch zum Zeitpunkt der Einverleibung im Grundbuch im Dezember 2006 sei die exklusive Nutzung des Grünstreifens durch S\*\*\*\*\*, A\*\*\*\*\* und W\*\*\*\*\* offenkundig und für die Vertreter der Klägerin erkennbar gewesen. Den Beklagten sei auch mit Dienstbarkeitsbestellungsvertrag vom 9. 6. 2005 und 14. 6. 2005 die Nutzung der Liegenschaft eingeräumt worden. Die Beklagten hätten nach Entfernung der Baustelleneinrichtung die Begrünung und Bepflanzung des 15 Meter breiten Grünstreifens vorgenommen. Die Offenkundigkeit der Grunddienstbarkeit durchbreche den Eintragungsgrundsatz. Es handle sich nicht um ein bloß obligatorisches Nutzungsrecht, sondern um eine dingliche Dienstbarkeit, die nicht jederzeit gekündigt werden könne. Es sei der Erstnebenintervenientin gerade darauf angekommen, dass der Grünstreifen eingezäunt und damit den Käufern zur exklusiven Nutzung übergeben werde.

Auch wenn die Verbücherung nicht erfolgt sei, ergebe sich der klare Wille der Parteien des Kaufvertrags. Der Verkäuferin sei die Einzäunung des Grünstreifens so wichtig gewesen, dass sie im Zuge der Erstellung des Dienstbarkeitsbestellungsvertrags darauf bestanden habe, diese Verpflichtung als Reallast zu verbüchern. Trotz dieser Überschreitung der Verpflichtung aus den Kaufverträgen seien die Bauträger bereit gewesen, diesem weitergehenden Wunsch der Erstnebenintervenientin nachzukommen und den Dienstbarkeits- und Reallastbestellungsvertrag zu unterfertigen. Der Versuch, die Unterschriften sämtlicher Miteigentümer einzuholen, sei jedoch gescheitert. Die unterbliebene Verbücherung der nachträglich geforderten Reallast sei aber niemals geschuldet worden, weshalb kein Rücktritt und keine Kündigung erklärt werden könnten. Selbst wenn man ein obligatorisches Nutzungsrecht annehme, sei dieses nicht kündbar, weil eine verbücherte Dienstbarkeit, sohin ein Nutzungsrecht mit dauerhaftem Charakter, gewollt gewesen sei.

Das Erstgericht gab dem Hauptbegehren statt. Die Klägerin sei von der zwischen der Erstnebenintervenientin und den Käuferinnen S\*\*\*\*\*, A\*\*\*\*\* und W\*\*\*\*\* vereinbarten Dienstbarkeit, die auch in der Natur nicht erkennbar gewesen sei, nicht informiert gewesen. Die Parteien des Kaufvertrags vom 20. 12. 2001 hätten beabsichtigt, dass eine Bindung erst nach Vorliegen einer näheren Ausgestaltung der Vereinbarung eintreten solle. Da keine bindende Vereinbarung in der Folge zustande gekommen sei, könnten die Beklagten daraus kein Nutzungsrecht ableiten. Der Dienstbarkeitsbestellungsvertrag sei von einem Großteil der Beklagten nicht unterfertigt worden. Eine Verbücherung sei jedenfalls nicht erfolgt. Dies könne nur so gedeutet werden, dass eine bindende Vereinbarung zwischen der Erstnebenintervenientin und den Beklagten nicht zustandegekommen sei und die Nutzung und Zaunerrichtung durch die Beklagten durch keinen Titel gedeckt seien.

Das Berufungsgericht änderte das Urteil in eine Klagsabweisung ab. Die Vereinbarung zwischen der Erstnebenintervenientin und den Käuferinnen S\*\*\*\*\*, A\*\*\*\*\* und W\*\*\*\*\* sei hinreichend bestimmt. Das Ausmaß des Grünstreifens ergebe sich aus dem Plan, wie er dem erstinstanzlichen Urteil angeschlossen sei. Aus der Vereinbarung ergebe sich, dass der Grünstreifen entsprechend der vorangegangenen Widmungsänderung auch in Zukunft als Abgrenzung und Schutz der Bewohner des Wohngebiets erhalten bleiben solle. Vor diesem Hintergrund könne der ausdrücklich erklärte Wille der Parteien zur Verbücherung (lediglich) des Nutzungsrechts nur in dem Sinn verstanden werden, dass sie nicht nur eine obligatorische Dienstbarkeit begründen hätten wollen. In den drei Kaufverträgen sei zwar nicht ausdrücklich festgehalten, dass das Nutzungsrecht auch den Rechtsnachfolgern in gleicher Form eingeräumt werde, wohl aber seien die Beteiligten davon erkennbar ausgegangen. Ein Dienstbarkeitsvertrag könne auch durch schlüssiges Verhalten zustande kommen. Daraus ergebe sich, dass die Klausel nur in dem Sinn verstanden werden könne, dass den Käufern gemeinsam und räumlich unbeschränkt der gesamte Grünstreifen zur Nutzung überlassen werden solle. Die Regelung im Kooperationsvertrag vom 19. 1. 2003 zwischen den Käufern beziehe sich lediglich auf das Innenverhältnis. Der bloße Vorbehalt der endgültigen Vertragsurkunde in einverleibungsfähiger Form schade nicht. Es bestehe kein Zweifel, dass den Käufern das Nutzungsrecht exklusiv eingeräumt habe werden sollen, zumal die Verpflichtung zur Errichtung eines Zaunes übernommen worden sei. Auch habe die Erstnebenintervenientin im Sinn der Vereinbarung die Käufer um Erlaubnis gefragt, ob sie im Grünstreifen Ersatzpflanzungen vornehmen dürfe, obwohl es sich um ihr eigenes Grundstück gehandelt habe. Die Dienstbarkeit sei erkennbar als Grunddienstbarkeit ausgestaltet worden und sei im Zuge der Übertragung einzelner Teile der Liegenschaften auch an die Beklagten als Wohnungseigentümer und Rechtsnachfolger übergegangen. Auch wenn hinsichtlich der Rechtsnachfolge nach S\*\*\*\*\* keine ausdrückliche Überbindung der Servitutsvereinbarung auf die neuen Eigentümer erfolgt sei, sei dies zumindest schlüssig geschehen, weil sie - offenbar in Kenntnis der Vereinbarung mit ihrer Rechtsvorgängerin - den Vertragserrichter bevollmächtigt hätten, die noch zu verfassenden Servitutsverträge zu unterfertigen. Auch der beauftragte Notar Dr. M\*\*\*\*\* habe die Miteigentümer als Vertragsparteien in dem von ihm vorbereiteten Servitutsvertrag einbezogen. Darin hätten alle damaligen Parteien den Inhalt des Nutzungsrechts sowohl dem Ausmaß als auch den Inhalt nach (im Sinn einer Nutzung durch Betreten, Bepflanzen und Benutzen zu Freizeit Zwecken) für sämtliche Eigentümer der Liegenschaft konkretisiert. Auf dieser Rechtsgrundlage hätten die Eigentümer der herrschenden Liegenschaften den Grünstreifen mit Zustimmung ihrer Rechtsvorgänger regelmäßig benützt. Das vertragliche, aber nicht verbücherte, inhaltlich einer Servitut entsprechende Recht binde daher nicht nur die Vertragsparteien, sondern sei darüber hinaus auch gegenüber deren Rechtsnachfolger wirksam.

Die Erstnebenintervenientin habe der Klägerin gegenüber die Servitut verschwiegen. Die Umzäunung sei erst im Juni 2005, somit nach der Besichtigung durch den Vertreter der Kläger am 12. und 13. 5. 2005 errichtet worden. Es sei

die Dienstbarkeit mangels konkreter Hinweise in der Natur nicht offenkundig gewesen. Da die Begehung ca einen Monat vor Abschluss des Kaufvertrags stattgefunden habe, habe die Klägerin auch nicht vermuten müssen, dass sich in diesem kurzen Zeitraum entsprechende Hinweise in der Natur auf das Bestehen einer Dienstbarkeit ergeben könnten. Der Beweis der Schlechtgläubigkeit zum Zeitpunkt des Kaufvertragsabschlusses sei nicht gelungen. Anders verhalte es sich allerdings hinsichtlich des ebenso relevanten Zeitpunkts der Einbringung des Grundbuchsgesuchs im Dezember 2006. Im Oktober 2006 seien die Unterlagen über die Einräumung des Nutzungsrechts bereits bei der Klägerin eingegangen, sodass sie sich nicht mehr auf ihre Gutgläubigkeit berufen könne. Die Kenntnis vom Vertrag sei der Offenkundigkeit der Dienstbarkeit gleichzustellen. Die Klägerin habe daher das Eigentum nur mit der Beschränkung durch die Dienstbarkeit zugunsten der jeweiligen Eigentümer der Nachbarliegenschaften erworben. Es erübrige sich darauf einzugehen, ob das Wissen des Vertragsrichters Notar Dr. M\*\*\*\*\* der Klägerin zuzurechnen sei. Zwar könnten Dienstbarkeiten wie andere Dauerschuldverhältnisse aus wichtigen Gründen aufgelöst werden, allerdings könne dies wegen der stärkeren dinglichen Bindung nur „äußerstes Notventil“ sein. Die Erstnebenintervenientin sei im Zeitpunkt der Kündigung mit Schreiben vom 2./3. 4. 2008 nicht mehr Eigentümerin der Liegenschaft und damit auch nicht aktivlegitimiert gewesen. Auch die drei Käuferinnen seien aufgrund der teilweisen Übertragung von Liegenschaftsanteilen nicht mehr allein passiv legitimiert gewesen. Das bloße Unterbleiben der Verbücherung rechtfertige, weil eine dingliche Servitut vereinbart worden sei, die Kündigung nicht. Gleiches gelte für die Rücktrittserklärungen der Erstnebenintervenientin. Die Beklagten benützten den Grünstreifen nicht titellos.

Das Berufungsgericht sprach aus, dass die ordentliche Revision mangels Vorliegens einer erheblichen Rechtsfrage unzulässig sei.

Dagegen richten sich die außerordentlichen Revisionen der Klägerin und der beiden Nebenintervenientinnen mit dem Antrag, das erstinstanzliche Urteil wiederherzustellen, hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt.

Die Beklagten beantragen in den ihnen vom Obersten Gerichtshof freigestellten Revisionsbeantwortungen, die Revisionen zurückzuweisen, hilfsweise ihnen nicht Folge zu geben.

### **Rechtliche Beurteilung**

Die Revisionen sind zulässig, sie sind auch berechtigt.

Typischer Inhalt einer Servitut ist die Verpflichtung des Eigentümers der dienenden Sache zu einem Dulden oder Unterlassen. Im Unterschied zur Reallast darf die Pflicht zu positiven Leistungen nicht Hauptinhalt sein, sondern nur Mittel zum Zweck. Bei Dienstbarkeiten ist also ein Tun des Verpflichteten nur insoweit ausgeschlossen, als es den Hauptinhalt des Rechts bilden soll (RIS-Justiz RS0105768). Wo der Eigentümer der belasteten Sache auch zu einer Leistung verpflichtet ist, enthält die Dienstbarkeit reallastartige Elemente, ohne dass deshalb der Bestand einer Reallast neben der Dienstbarkeit angenommen werden müsste (RIS-Justiz RS0011670, RS0011573). Das Ausmaß der Dienstbarkeit, der Umfang der den Inhaber zustehenden Befugnisse, richten sich nach dem Inhalt des Titels, bei dessen Auslegung insbesondere der Zweck der Dienstbarkeit zu beachten ist (RIS-Justiz RS0011720). Wird im Servitutenbestellungsvertrag Maß und Umfang, zum Beispiel eines Fahr- und Gehrechts, nicht näher festgelegt, so entscheidet der jeweilige Bedarf des herrschenden Guts unter Bedacht auf den ursprünglichen Bestand und die ursprüngliche Bewirtschaftungsart (RIS-Justiz RS0011741). Eine gemessene Dienstbarkeit liegt nur dann vor, wenn ihr Inhalt durch den Titel unzweifelhaft umschrieben ist (RIS-Justiz RS0011752). Bei ungemessenen Dienstbarkeiten sind im Rahmen der ursprünglichen oder der vorhersehbaren Art der Ausübung die jeweiligen Bedürfnisse des Berechtigten maßgebend (RIS-Justiz RS0097856). Unentgeltlichkeit ist kein essentielles Merkmal einer Dienstbarkeit (RIS-Justiz RS0011531). Das Entgelt für eine Dienstbarkeit kann eine persönliche Verpflichtung des Erwerbers sein, es kann in einer vom Schicksal der Dienstbarkeit unabhängigen Reallast bestehen oder als Gegenleistung zum Inhalt der Servitut gehören, in welchem Fall es bei der Dienstbarkeit selbst im Grundbuch einzutragen ist (RIS-Justiz RS0011527). Die Offenkundigkeit der Grunddienstbarkeit durchbricht den Eintragungsgrundsatz (RIS-Justiz RS0111211). Wer einen gültigen Titel besitzt, ist bei offenkundigen Dienstbarkeiten trotz Nichtverbücherung geschützt (RIS-Justiz RS0011631). Offenkundigen Dienstbarkeiten werden jene gleichgehalten, deren Bestand dem Erwerber bekannt war (RIS-Justiz RS0038398, RS0003028).

Die wesentlichen Charakteristika einer Reallast bestehen darin, dass sie eine „dinglich wirkende“ Belastung des Grundstücks mit der Haftung für wiederkehrende, positive Leistungen des jeweiligen Eigentümers bewirken. Eine Reallast kann auch zugunsten des jeweiligen Eigentümers eines oder mehrerer anderer Grundstücke bestehen (RIS-



Justiz RS0116184). Eine Reallast stellt die Belastung einer Liegenschaft mit der Haftung für die Leistung des jeweiligen Eigentümers dar. Der jeweilige Eigentümer der Liegenschaft ist somit dem Reallastberechtigten persönlich, jedoch nur für die Dauer seines Eigentumsrechts, zur Erbringung der verbücherten Reallasten verpflichtet (RIS-Justiz RS0012185, RS0012180). Die fehlende Eintragung im Grundbuch hindert die Begründung und den Bestand einer (außerbücherlichen) Reallast nicht (RIS-Justiz RS0116185).

Alleiniger Grund für die Aufnahme von Punkt IV Abs 3 in die jeweiligen Kaufverträge vom 20. 12. 2001 zwischen der Erstnebenintervenientin und S\*\*\*\*\*, A\*\*\*\*\* sowie W\*\*\*\*\* war, dass die Erstnebenintervenientin nicht selbst für die Errichtung, Erhaltung und Einzäunung des durch die Flächenwidmungsänderung notwendigen 15 Meter breiten Grünstreifens auf ihrer Liegenschaft zur Grenze zu den verkauften Liegenschaftsanteilen aufkommen wollte. Sie wollte diese (nicht näher spezifizierte) Last den Käuferinnen übertragen. Als Gegenleistung wollte sie (ebenfalls nicht näher spezifiziert) den Käuferinnen die unentgeltliche Nutzung des Grünstreifens einräumen. Zweck der Vereinbarung war also nicht die Begründung einer Servitut zu Gunsten der Käuferinnen, sondern vielmehr die Begründung einer Verpflichtung der Käuferinnen, wenn auch gegen Einräumung einer Servitut. Wenn die Kaufvertragsparteien nun im Vertrag nur festhalten, dass das Nutzungsrecht als grundbücherliche Dienstbarkeit im Grundbuch eingetragen werden solle, bedeutet das nicht, dass damit die Verpflichtung, ohne die es keine Berechtigung geben soll, nicht auch in irgendeiner Form verbüchert werden sollte. Vielmehr ist eindeutig, dass die Verpflichtungen und die Rechte mit dem Eigentum an den Grundstücken verbunden sein sollten. Alleiniger Grund für die Aufnahme von Punkt römisch vier Absatz 3, in die jeweiligen Kaufverträge vom 20. 12. 2001 zwischen der Erstnebenintervenientin und S\*\*\*\*\*, A\*\*\*\*\* sowie W\*\*\*\*\* war, dass die Erstnebenintervenientin nicht selbst für die Errichtung, Erhaltung und Einzäunung des durch die Flächenwidmungsänderung notwendigen 15 Meter breiten Grünstreifens auf ihrer Liegenschaft zur Grenze zu den verkauften Liegenschaftsanteilen aufkommen wollte. Sie wollte diese (nicht näher spezifizierte) Last den Käuferinnen übertragen. Als Gegenleistung wollte sie (ebenfalls nicht näher spezifiziert) den Käuferinnen die unentgeltliche Nutzung des Grünstreifens einräumen. Zweck der Vereinbarung war also nicht die Begründung einer Servitut zu Gunsten der Käuferinnen, sondern vielmehr die Begründung einer Verpflichtung der Käuferinnen, wenn auch gegen Einräumung einer Servitut. Wenn die Kaufvertragsparteien nun im Vertrag nur festhalten, dass das Nutzungsrecht als grundbücherliche Dienstbarkeit im Grundbuch eingetragen werden solle, bedeutet das nicht, dass damit die Verpflichtung, ohne die es keine Berechtigung geben soll, nicht auch in irgendeiner Form verbüchert werden sollte. Vielmehr ist eindeutig, dass die Verpflichtungen und die Rechte mit dem Eigentum an den Grundstücken verbunden sein sollten.

Es steht fest, dass die Kaufvertragsparteien Details über die Ausgestaltung dieses Vertragspunkts (etwa über den Inhalt des Nutzungsrechts und die Dauer der Nutzung) einer gesonderten Vereinbarung vorbehalten wollten. Schon deshalb fehlt der notwendige endgültige Bindungswille der Parteien (RIS-Justiz RS0013981). Es sollte nicht nur die Errichtung einer einverleibungsfähigen Urkunde über eine getroffene Vereinbarung vorbehalten werden, sondern auch die Präzisierung der wechselseitigen Rechte und Pflichten, dies zu Recht, weil Punkt IV Abs 3 der Kaufverträge allein nicht ausreichend bestimmt ist. Dies ist verständlich, weil der Vertragsabschluss, wie sich aus den Feststellungen ergibt, schnell erfolgen musste und dieser Vertragspunkt nicht entscheidend für die Höhe des Kaufpreises war. Es steht fest, dass die Kaufvertragsparteien Details über die Ausgestaltung dieses Vertragspunkts (etwa über den Inhalt des Nutzungsrechts und die Dauer der Nutzung) einer gesonderten Vereinbarung vorbehalten wollten. Schon deshalb fehlt der notwendige endgültige Bindungswille der Parteien (RIS-Justiz RS0013981). Es sollte nicht nur die Errichtung einer einverleibungsfähigen Urkunde über eine getroffene Vereinbarung vorbehalten werden, sondern auch die Präzisierung der wechselseitigen Rechte und Pflichten, dies zu Recht, weil Punkt römisch vier Absatz 3, der Kaufverträge allein nicht ausreichend bestimmt ist. Dies ist verständlich, weil der Vertragsabschluss, wie sich aus den Feststellungen ergibt, schnell erfolgen musste und dieser Vertragspunkt nicht entscheidend für die Höhe des Kaufpreises war.

Unbestimmt ist die Vereinbarung aus folgenden Gründen:

Der Inhalt der einzuräumenden Servitut ist unklar. Das Nutzungsrecht kann auf ein Maß beschränkt sein, das nur geringfügig über dem liegt, das für die Durchführung der Begrünungstätigkeiten notwendig ist. Es kann aber auch die ausschließliche und willkürliche Nutzung des Grünstreifens (samt Errichtung baubehördlich allenfalls erlaubter Einrichtungen) eingeräumt werden. Zwischen diesen beiden Extremen sind viele Varianten denkbar. Die Errichtung eines Zaunes schließt nicht aus, dass die Liegenschaftseigentümerin einen Zutritt trotz Servitut (etwa durch versperrbare Türen) erhält. Auch wenn sich im Zweifel die Art der Nutzung aus den Bedürfnissen der herrschenden

Liegenschaft erschließen lässt, so hilft dies im vorliegenden Einzelfall nichts. Es war schließlich nicht das Bedürfnis der Servitutberechtigten der Grund für die Einräumung der Servitut. Vielmehr lag der Grund im Interesse der Erstnebenintervenientin an der Überwälzung der Errichtungs- und Erhaltungsverpflichtung auf die Käuferinnen.

Die Vereinbarung über die „Dauer der Nutzung“ wurde ausdrücklich vorbehalten; dieser Vertragspunkt war für die Parteien wesentlich, was insbesondere für den Fall offensichtlich ist, dass der Erhalt des Grünstreifens, etwa infolge einer Widmungsänderung der Liegenschaft der Erstnebenintervenientin, nicht mehr notwendig sein sollte.

Die von den Käuferinnen zu übernehmenden Pflichten sind ebenfalls nicht bestimmt. Es ist offen, zu welcher Art von Begrünung (Bäume und/oder Sträucher und/oder Gras oder nach Belieben der Verpflichteten) und zu welcher Pflege sie sich verpflichten. Auch hier fehlt eine Regelung über die Dauer der Verpflichtung.

Unklar ist, ob die Parteien im Sinn der dargelegten Judikatur eine gesondert auf dem Grundstück der Käuferinnen einzuverleibende Reallast anstreben oder lediglich eine Servitut mit Einschränkung durch eine Gegenleistung.

Im Gegensatz zur Rechtsmeinung des Berufungsgerichts wurde eine entsprechende Vereinbarung über Inhalt und Umfang der Servitut und die Gegenleistung/Reallast auch später durch die faktische Nutzung nicht schlüssig getroffen. Eine stillschweigende Erklärung im Sinn des § 863 ABGB besteht in einem Verhalten, das primär etwas anderes als eine Erklärung bezweckt, dem aber dennoch auch ein Erklärungswert zukommt, der vornehmlich aus diesem Verhalten und den Begleitumständen geschlossen wird. Sie kann in einer positiven Handlung (konkludente oder schlüssige Willenserklärung) oder in einem Unterlassen (Schweigen) bestehen. Nach den von Lehre und Rechtsprechung geforderten Kriterien muss die Handlung - oder Unterlassung - nach der Verkehrssitte und nach den im redlichen Verkehr geltenden Gewohnheiten und Gebräuchen eindeutig in einer Richtung zu verstehen sein, also den zwingenden Schluss zulassen, dass die Parteien einen Vertrag schließen, ändern oder aufheben wollten. Es darf kein vernünftiger Grund bestehen, daran zu zweifeln, dass ein ganz bestimmter Rechtsfolgswille vorliegt, wobei die gesamten Umstände des Einzelfalls zur Beurteilung heranzuziehen sind (RIS-Justiz RS0109021). Im Gegensatz zur Rechtsmeinung des Berufungsgerichts wurde eine entsprechende Vereinbarung über Inhalt und Umfang der Servitut und die Gegenleistung/Reallast auch später durch die faktische Nutzung nicht schlüssig getroffen. Eine stillschweigende Erklärung im Sinn des Paragraph 863, ABGB besteht in einem Verhalten, das primär etwas anderes als eine Erklärung bezweckt, dem aber dennoch auch ein Erklärungswert zukommt, der vornehmlich aus diesem Verhalten und den Begleitumständen geschlossen wird. Sie kann in einer positiven Handlung (konkludente oder schlüssige Willenserklärung) oder in einem Unterlassen (Schweigen) bestehen. Nach den von Lehre und Rechtsprechung geforderten Kriterien muss die Handlung - oder Unterlassung - nach der Verkehrssitte und nach den im redlichen Verkehr geltenden Gewohnheiten und Gebräuchen eindeutig in einer Richtung zu verstehen sein, also den zwingenden Schluss zulassen, dass die Parteien einen Vertrag schließen, ändern oder aufheben wollten. Es darf kein vernünftiger Grund bestehen, daran zu zweifeln, dass ein ganz bestimmter Rechtsfolgswille vorliegt, wobei die gesamten Umstände des Einzelfalls zur Beurteilung heranzuziehen sind (RIS-Justiz RS0109021).

Wegen der genannten, bewusst offen gelassenen Vertragspunkte kann aus einer momentanen faktischen Nutzung kein bestimmter übereinstimmender Rechtsfolgswille abgeleitet werden. Vielmehr erfolgte die Nutzung im Einverständnis der Parteien nur vorläufig bis zum Abschluss einer verbindlichen (bestimmten) Vereinbarung über die Verpflichtung/Berechtigung. Dabei ist auch zu bedenken, dass Einvernehmen darüber herrschte, dass die Verpflichtungen und Berechtigungen verbüchert werden sollten, und auch deshalb einer präzisen Umschreibung bedurften.

Der nachfolgende Versuch der Erstnebenintervenientin und der drei Käuferinnen S\*\*\*\*\*, A\*\*\*\*\* und W\*\*\*\*\* samt ihren Rechtsnachfolgern, die Unbestimmtheit durch den Abschluss des Servituts-Reallastbestellungsvertrag zu beheben, blieb erfolglos. Es wurde verabsäumt, die Rechte und Pflichten schon vor Verkauf von Liegenschaftsanteilen an die nunmehrigen Wohnungseigentümer zu bestimmen und ihnen als Rechtsnachfolger zu überbinden. Nun weigern sich einige wenige Wohnungseigentümer, den von Notar Dr. M\*\*\*\*\* vorbereiteten Servituts-Reallastbestellungsvertrag zu unterfertigen. Da eine derartige Vereinbarung nur mit allen Miteigentümern geschlossen werden kann (vgl. RIS-Justiz RS0101793), ist also die Bestimmung der „Errichtungs- und Erhaltungs Pflichten“ und der „Nutzungsrechte“ endgültig gescheitert und die vereinbarte Verbücherung derselben unmöglich. Darauf, dass die Erstnebenintervenientin nicht mehr Eigentümerin der Liegenschaft war und rechtsirrig annahm, es bestehe nun noch ein von ihr kündbares obligatorisches Nutzungsrecht, kommt es nicht an. Der nachfolgende Versuch der

Erstnebenintervenientin und der drei Käuferinnen S\*\*\*\*\*, A\*\*\*\*\* und W\*\*\*\*\* samt ihren Rechtsnachfolgern, die Unbestimmtheit durch den Abschluss des Servituts-Reallastbestellungsvertrag zu beheben, blieb erfolglos. Es wurde verabsäumt, die Rechte und Pflichten schon vor Verkauf von Liegenschaftsanteilen an die nunmehrigen Wohnungseigentümer zu bestimmen und ihnen als Rechtsnachfolger zu überbinden. Nun weigern sich einige wenige Wohnungseigentümer, den von Notar Dr. M\*\*\*\*\* vorbereiteten Servituts-Reallastbestellungsvertrag zu unterfertigen. Da eine derartige Vereinbarung nur mit allen Miteigentümern geschlossen werden kann (vergleiche RIS-Justiz RS0101793), ist also die Bestimmung der „Errichtungs- und Erhaltungspflichten“ und der „Nutzungsrechte“ endgültig gescheitert und die vereinbarte Verbücherung derselben unmöglich. Darauf, dass die Erstnebenintervenientin nicht mehr Eigentümerin der Liegenschaft war und rechtsirrig annahm, es bestehe nun noch ein von ihr kündbares obligatorisches Nutzungsrecht, kommt es nicht an.

Die mangelnde Bestimmtheit verhindert auch die Annahme einer Punktation (RIS-JustizRS0017160, RS0017162).

Die Vereinbarung einer Servitut zur Benützung des auf der Liegenschaft der Klägerin liegenden Grünstreifens zugunsten aller Miteigentümer der von S\*\*\*\*\*, A\*\*\*\*\* und W\*\*\*\*\* gekauften Liegenschaften kam mangels Bestimmtheit nicht zustande. Die Beklagten benützen den Grünstreifen somit titellos.

Aus der Vereinbarung Punkt IV Abs 3 der jeweiligen Kaufverträge mit S\*\*\*\*\*, A\*\*\*\*\* und W\*\*\*\*\*, aus der die Beklagten ihr Nutzungsrecht ableiten, ergibt sich, dass Gegenstand jedes einzelnen Vertrags der gesamte Grünstreifen war, also eine Gesamthandverpflichtung und -berechtigung angedacht war. In diesem Sinn erfolgte nach den Feststellungen auch die Nutzung durch die Beklagten. Aus der Vereinbarung Punkt römisch vier Absatz 3, der jeweiligen Kaufverträge mit S\*\*\*\*\*, A\*\*\*\*\* und W\*\*\*\*\*, aus der die Beklagten ihr Nutzungsrecht ableiten, ergibt sich, dass Gegenstand jedes einzelnen Vertrags der gesamte Grünstreifen war, also eine Gesamthandverpflichtung und -berechtigung angedacht war. In diesem Sinn erfolgte nach den Feststellungen auch die Nutzung durch die Beklagten.

Der in der Revision nicht näher ausgeführte Einwand, die Klage sei abzuweisen, weil das Klagebegehren gegen die 36. und 37. Beklagten zurückgezogen worden sei und die Miteigentümer der herrschenden Liegenschaften einheitliche Streitgenossen seien, ist nicht berechtigt. Es ist richtig, dass die Feststellung des Bestehens einer Grunddienstbarkeit nur einheitlich von allen Miteigentümern (des herrschenden Grundstücks) und gegen alle Miteigentümer (des dienenden Grundstücks) gemeinsam verlangt werden kann. Die Miteigentümer bilden eine einheitliche Streitpartei, sodass die Klage nur eines von mehreren Miteigentümern mangels Dispositionsbefugnis über den Streitgegenstand abzuweisen wäre. Dies gilt auch bei einer Klage auf Feststellung des Nichtbestehens einer Grunddienstbarkeit (RIS-Justiz RS0101793). Im vorliegenden Fall wurde der Einwand im erstinstanzlichen Verfahren aber darauf gestützt, dass in die Klage nur Miteigentümer einbezogen werden dürften, die zum Zeitpunkt der Klageeinbringung Wohnungseigentümer seien.

Die Klage wurde sowohl gegen die Voreigentümer als auch ihre Rechtsnachfolger im Liegenschaftsanteil (die Verbücherung ihres Eigentumsrechts erfolgte nur wenige Tage vor der Klageeinbringung) erhoben. Nach den (unbestrittenen) Urkunden (Grundbuchsauszug und grundbücherlicher Beschluss Beil ./E und ./30) verkauften die 36. und 37. Beklagten ihren Miteigentumsanteil mit Kaufvertrag vom 27. 7. 2009 an die 64. und 65. Beklagten. Gegen die Voreigentümer wurde die Klage mangels Passivlegitimation zu Recht zurückgezogen. Das ändert aber nichts daran, dass auch die nunmehrigen Eigentümer (und damit alle Miteigentümer) Parteien des Verfahrens sind.

Es ist daher dem Klagebegehren stattzugeben.

Die Kostenentscheidung für das Revisionsverfahren gründet sich auf §§ 50, 41 ZPO. Die Pauschalgebühr ist nur der Klägerin, nicht aber den Nebenintervenienten zuzusprechen. Erheben die Partei und der auf ihrer Seite beigetretene Nebenintervenient ein Rechtsmittel, ist die Pauschalgebühr nur einmal zu entrichten (RIS-Justiz RS0111757). Die Kostenentscheidung für das Revisionsverfahren gründet sich auf Paragraphen 50, 41, ZPO. Die Pauschalgebühr ist nur der Klägerin, nicht aber den Nebenintervenienten zuzusprechen. Erheben die Partei und der auf ihrer Seite beigetretene Nebenintervenient ein Rechtsmittel, ist die Pauschalgebühr nur einmal zu entrichten (RIS-Justiz RS0111757).

Die Übertragung der die Vorinstanzen betreffenden Kostenentscheidungen an das Berufungsgericht ergibt sich aus einem Größenschluss aus § 510 Abs 1 letzter Satz ZPO. Wenn der Oberste Gerichtshof sogar die Entscheidung der Hauptsache dem Berufungsgericht übertragen kann, sofern die dafür erforderlichen eingehenden Berechnungen einen Zeitaufwand erfordern, der dem Höchstgericht nicht zugemutet werden soll, muss dies umso mehr für die

Kostenfragen gelten, zumal sich aus den Rechtsmittelbeschränkungen der ZPO ergibt, dass der Oberste Gerichtshof grundsätzlich nicht mit Kostenfragen belastet werden soll (RIS-Justiz RS0124588). Die Übertragung der die Vorinstanzen betreffenden Kostenentscheidungen an das Berufungsgericht ergibt sich aus einem Größenschluss aus Paragraph 510, Absatz eins, letzter Satz ZPO. Wenn der Oberste Gerichtshof sogar die Entscheidung der Hauptsache dem Berufungsgericht übertragen kann, sofern die dafür erforderlichen eingehenden Berechnungen einen Zeitaufwand erfordern, der dem Höchstgericht nicht zugemutet werden soll, muss dies umso mehr für die Kostenfragen gelten, zumal sich aus den Rechtsmittelbeschränkungen der ZPO ergibt, dass der Oberste Gerichtshof grundsätzlich nicht mit Kostenfragen belastet werden soll (RIS-Justiz RS0124588).

**Textnummer**

E106731

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2014:0070OB00175.13F.0129.000

**Im RIS seit**

10.03.2014

**Zuletzt aktualisiert am**

24.02.2016

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

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)