

TE OGH 2011/10/13 1Ob123/11m

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 13.10.2011

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten Hon.-Prof. Dr. Sailer als Vorsitzenden sowie die Hofräte Univ.-Prof. Dr. Bydlinski, Dr. Grohmann, Mag. Wurzer und Mag. Dr. Wurdinger als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Parteien 1. Klaus G***** und 2.) Notburga G*****, *****, sowie 3.) Christian B***** und 4.) Anita B*****, alle vertreten durch Mag. Klaus Rinner, Rechtsanwalt in Linz, gegen die beklagte Partei Erwin L*****, vertreten durch Dr. Longin Josef Kempf und Dr. Josef Maier, Rechtsanwälte in Peuerbach, wegen Abgabe einer Erklärung (Streitwert 24.000 EUR) über die außerordentliche Revision der klagenden Parteien gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Linz als Berufungsgericht vom 29. April 2011, GZ 4 R 65/11y-15, mit dem das Urteil des Landesgerichts Wels vom 18. Februar 2011, GZ 2 Cg 199/10g-9, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den Beschluss

gefasst:

Spruch

Die Entscheidungen der Vorinstanzen werden aus Anlass der Revision einschließlich des durchgeführten Verfahrens als nichtig aufgehoben.

Das von den klagenden Parteien erhobene Begehren ist im außerstreitigen Verfahren zu behandeln und zu erledigen.

Die als verfahrenseinleitender Antrag im Außerstreitverfahren zu behandelnde Klage wird dem Bezirksgericht P***** überwiesen.

Die Kosten des für nichtig erklärten Verfahrens werden gegeneinander aufgehoben.

Text

Begründung:

Der Beklagte ist Eigentümer der EZ 844 KG ***** N*****, zu der das Grundstück Nr 6966/2 (dienendes Gut) gehört. Die Kläger sind Eigentümer benachbarter Liegenschaften.

Das dienende Gut stand ursprünglich im Eigentum eines Dritten. In einem von diesem angestregten Prozess, an dem die nunmehrigen Streitteile als Beklagte bzw Nebenintervenienten beteiligt waren, wurde ein Vergleich geschlossen, mit dem insbesondere das Eigentum am fraglichen Grundstück an den nunmehrigen Beklagten übertragen wurde. Darüber hinaus wurde darin ua „festgestellt“, dass - neben dem nunmehrigen Beklagten - auch den nunmehrigen Klägern als Eigentümern bestimmter Liegenschaften die Dienstbarkeit des ausschließlichen Wassers schöpf- und Leitungsrechts zur Versorgung ihrer bäuerlichen Anwesen mit Wasser zukommt. Weiters wurden im Vergleich nähere Regelungen zur Ausübung der Servitutsrechte im Hinblick auf die Verhinderung der Beeinträchtigung der Wasserqualität getroffen und darüber hinaus festgelegt, dass die Aufteilung der anfallenden Kosten für die Erhaltung der Quelfassung sowie der Leitungen entsprechend der unterschiedlichen Nutzung ua dazu führt, dass der

nunmehrige Beklagte diese Kosten zu einem Viertel zu tragen hat. Unstrittig ist, dass (allein) die Streitteile jedenfalls ab dem Vergleichsabschluss im Jahr 2005 - tatsächlich wohl aber auch schon früher - die (gefasste) Quelle auf dem dienenden Grundstück gemeinsam zur Versorgung ihrer landwirtschaftlichen Betriebe mit Wasser genutzt haben. Eine wasserrechtliche Bewilligung für diese Wasserversorgungsanlage war bisher nicht erwirkt worden.

Die Kläger erhoben nun das Begehren, der Beklagte sei als Eigentümer des Grundstücks 6966/2, Katastralgemeinde ***** N*****, gegenüber den Klägern, nämlich hinsichtlich der erst- und zweitklagenden Partei als jeweilige realservitutsberechtigte Hälfteigentümer der Liegenschaft EZ 843, Katastralgemeinde ***** N***** (A2 LNR 2a) und hinsichtlich der dritt- und viertklagenden Partei als jeweilige realservitutsberechtigte Hälfteigentümer der Liegenschaft EZ 839, Katastralgemeinde ***** N***** (A2 LNR 4a), schuldig, betreffend die auf dem Klagsgrundstück liegende Quelfassung samt Leitungen, wie dies im Grundbuch des Bezirksgerichts P***** zu TZ 441/2007 ersichtlich und dokumentiert ist, in die Errichtung eines Projekts mit Wasserschutzgebietsfestlegung gemäß § 10 Abs 2 WRG unter Kostentragung zu einem Viertel sowie zur Beauftragung eines Projekts für die Erstellung der antragsfähigen Urkunden bestehend aus Lageplan, Grundriss der Brunnenanlage, Schnitt und Beschreibung inklusive einer hydrogeologischen Abschätzung zur Festsetzung des Schutzgebiets an einen Techniker, beispielsweise an Herrn Ing. K***** S*****, Ingenieurbüro für Kulturtechnik und Wasserwirtschaft, *****, seine Zustimmung zu erteilen und diesen Antrag an die zuständige Wasserrechtsbehörde, der Bezirkshauptmannschaft G*****, samt den zu errichtenden Projektunterlagen gemeinsam mit den Klägern mitzuunterfertigen, und den Klägern wird die Ermächtigung erteilt, den Antrag für die Klage namens des Beklagten zu unterfertigen. Die Kläger erhoben nun das Begehren, der Beklagte sei als Eigentümer des Grundstücks 6966/2, Katastralgemeinde ***** N*****, gegenüber den Klägern, nämlich hinsichtlich der erst- und zweitklagenden Partei als jeweilige realservitutsberechtigte Hälfteigentümer der Liegenschaft EZ 843, Katastralgemeinde ***** N***** (A2 LNR 2a) und hinsichtlich der dritt- und viertklagenden Partei als jeweilige realservitutsberechtigte Hälfteigentümer der Liegenschaft EZ 839, Katastralgemeinde ***** N***** (A2 LNR 4a), schuldig, betreffend die auf dem Klagsgrundstück liegende Quelfassung samt Leitungen, wie dies im Grundbuch des Bezirksgerichts P***** zu TZ 441 aus 2007, ersichtlich und dokumentiert ist, in die Errichtung eines Projekts mit Wasserschutzgebietsfestlegung gemäß Paragraph 10, Absatz 2, WRG unter Kostentragung zu einem Viertel sowie zur Beauftragung eines Projekts für die Erstellung der antragsfähigen Urkunden bestehend aus Lageplan, Grundriss der Brunnenanlage, Schnitt und Beschreibung inklusive einer hydrogeologischen Abschätzung zur Festsetzung des Schutzgebiets an einen Techniker, beispielsweise an Herrn Ing. K***** S*****, Ingenieurbüro für Kulturtechnik und Wasserwirtschaft, *****, seine Zustimmung zu erteilen und diesen Antrag an die zuständige Wasserrechtsbehörde, der Bezirkshauptmannschaft G*****, samt den zu errichtenden Projektunterlagen gemeinsam mit den Klägern mitzuunterfertigen, und den Klägern wird die Ermächtigung erteilt, den Antrag für die Klage namens des Beklagten zu unterfertigen.

Sie brachten dazu im Wesentlichen vor, im Zusammenhang mit dem schließlich durch Vergleich beendeten Verfahren sei zwischen den (durch einen gemeinsamen Rechtsanwalt vertretenen) Streitteilen auch der Umstand erörtert worden, dass grundsätzlich eine wasserrechtliche Bewilligung nötig wäre; eine solche solle aber, um unnötige Kosten zu vermeiden, vorerst nicht forciert werden, solange die Behörde nicht einschreitet. Der Rechtsanwalt habe die Streitteile auch darüber informiert, dass es im Falle eines Antrags auf wasserrechtliche Bewilligung zu einer Schutzgebietsfestlegung und damit zu weiteren Kosten (Entschädigung von Nachbarn) kommen könne. Ungeachtet der im Vergleich festgelegten Nutzung des Grundstücks durch den Beklagten als Weideland seien jedenfalls die Interessen der Servitutsgemeinschaft an einem sauberen und biologisch einwandfreien Trinkwasser vorrangig. Nunmehr habe die Wasserrechtsbehörde sämtliche Streitteile aufgefordert, (nachträglich) eine wasserrechtliche Bewilligung für die gemeinsame Trink- und Nutzwasserversorgungsanlage zu beantragen, die gemäß § 10 WRG ohne eine solche Bewilligung nicht betrieben werden dürfe. Dem Antrag seien auch bestimmte von einem fachkundigen Projektanten erstellte Unterlagen anzuschließen. Der Beklagte sei als Mitglied der Nutzungsgemeinschaft und Partei des Vergleichs verpflichtet, an der Erwirkung der wasserrechtlichen Bewilligung mitzuwirken; insbesondere habe er auch als Grundeigentümer gegenüber der Behörde die Zustimmung zu erteilen. Er verweigere jedoch jede Mitwirkung und beabsichtige offenbar, die Quelle für sich allein zu nutzen, wofür er als Grundeigentümer keiner Bewilligung bedürfe. Sie brachten dazu im Wesentlichen vor, im Zusammenhang mit dem schließlich durch Vergleich beendeten Verfahren sei zwischen den (durch einen gemeinsamen Rechtsanwalt vertretenen) Streitteilen auch der Umstand erörtert worden, dass grundsätzlich eine wasserrechtliche Bewilligung nötig wäre; eine solche solle aber, um unnötige Kosten zu vermeiden, vorerst nicht forciert werden, solange die Behörde nicht einschreitet. Der Rechtsanwalt habe die

Streitparte auch darüber informiert, dass es im Falle eines Antrags auf wasserrechtliche Bewilligung zu einer Schutzgebietsfestlegung und damit zu weiteren Kosten (Entschädigung von Nachbarn) kommen könne. Ungeachtet der im Vergleich festgelegten Nutzung des Grundstücks durch den Beklagten als Weideland seien jedenfalls die Interessen der Servitutsgemeinschaft an einem sauberen und biologisch einwandfreien Trinkwasser vorrangig. Nunmehr habe die Wasserrechtsbehörde sämtliche Streitparte aufgefördert, (nachträglich) eine wasserrechtliche Bewilligung für die gemeinsame Trink- und Nutzwasserversorgungsanlage zu beantragen, die gemäß Paragraph 10, WRG ohne eine solche Bewilligung nicht betrieben werden dürfe. Dem Antrag seien auch bestimmte von einem fachkundigen Projektanten erstellte Unterlagen anzuschließen. Der Beklagte sei als Mitglied der Nutzungsgemeinschaft und Partei des Vergleichs verpflichtet, an der Erwirkung der wasserrechtlichen Bewilligung mitzuwirken; insbesondere habe er auch als Grundeigentümer gegenüber der Behörde die Zustimmung zu erteilen. Er verweigere jedoch jede Mitwirkung und beabsichtige offenbar, die Quelle für sich allein zu nutzen, wofür er als Grundeigentümer keiner Bewilligung bedürfe.

Der Beklagte wandte dagegen im Wesentlichen ein, er sei aufgrund des Vergleichs berechtigt, das Grundstück als Weideland bzw. Wiese zu verwenden. Da er dazu wegen einer im wasserrechtlichen Verfahren zu erwartenden Schutzgebietsfestlegung nicht mehr in der Lage wäre, müsse er dem von den Klägern beabsichtigten wasserrechtlichen Projekt nicht zustimmen. Der Vergleich sei nicht so auszulegen, dass die Interessen der Wasserschöpf- und Leitungsgemeinschaft Vorrang vor der ihm zugestandenem Nutzung des Grundstücks haben sollten. Keinesfalls sei er verpflichtet, sich an anfallenden Kosten zu beteiligen, da er als Grundeigentümer für seine eigene Wassernutzung eines von der Wasserrechtsbehörde zu bewilligenden Projekts nicht bedürfe. Lediglich der Wasserbezug der Kläger bedürfe einer wasserrechtlichen Bewilligung. Den Klägern stehe es frei, ein gemeinsames wasserrechtliches Projekt einzureichen und dessen Genehmigung zu beantragen. Sie seien selbstverständlich berechtigt, weiterhin das Wasser vom Brunnen zu beziehen. Der Beklagte sei allerdings nicht verpflichtet, zu dem klagsgegenständlichen wasserrechtlichen Projekt mit der Erforderlichkeit der Schaffung eines Wasserschutzgebiets auf seinen Grundflächen mit der geforderten Kostenbeteiligung seine Zustimmung zu erteilen. Die Kläger hätten selbst im Rahmen des von ihnen abgeschlossenen gerichtlichen Vergleichs dafür Sorge tragen müssen, dass sie die für ihren Wasserbezug notwendigen wasserrechtlichen Genehmigungen einholen und - soweit notwendig - dafür ein Wasserschutzgebiet bei Vergleichsabschluss festlegen. Sie hätten es sich selbst zuzuschreiben, wenn sie die für eine wasserrechtliche Genehmigung ihres Wasserbezugsrechts notwendigen Voraussetzungen nicht geschaffen haben.

Das Erstgericht wies das Klagebegehren ab. Obwohl es die Frage der ausreichenden Bestimmtheit des Urteilsbegehrens, insbesondere im Hinblick darauf, ob nicht ein konkretes Projekt zum Inhalt des Klagebegehrens zu machen wäre, erörtert habe, hätten die Kläger ihr Begehren aufrechterhalten. Der Beklagte habe eingewendet, es könne nicht gut jemand auf Zustimmung zu einem „fiktiven Projekt“ geklagt werden. Nach Auffassung des Erstgerichts liege kein im Sinne des § 226 Abs 1 ZPO ausreichend bestimmtes Begehren vor, spiegle sich doch das Projekt selbst im Klagebegehren nicht wieder; offensichtlich existiere es noch gar nicht. Das Klagebegehren auf Zustimmung zu einem „fiktiven“ Projekt entspreche nicht dem Bestimmtheitserfordernis. Würde durch Klagsstattgabe derartig materielles Recht geschaffen, bliebe unklar, wozu konkret der Beklagte seine Zustimmung zu erteilen hätte. Das Erstgericht wies das Klagebegehren ab. Obwohl es die Frage der ausreichenden Bestimmtheit des Urteilsbegehrens, insbesondere im Hinblick darauf, ob nicht ein konkretes Projekt zum Inhalt des Klagebegehrens zu machen wäre, erörtert habe, hätten die Kläger ihr Begehren aufrechterhalten. Der Beklagte habe eingewendet, es könne nicht gut jemand auf Zustimmung zu einem „fiktiven Projekt“ geklagt werden. Nach Auffassung des Erstgerichts liege kein im Sinne des Paragraph 226, Absatz eins, ZPO ausreichend bestimmtes Begehren vor, spiegle sich doch das Projekt selbst im Klagebegehren nicht wieder; offensichtlich existiere es noch gar nicht. Das Klagebegehren auf Zustimmung zu einem „fiktiven“ Projekt entspreche nicht dem Bestimmtheitserfordernis. Würde durch Klagsstattgabe derartig materielles Recht geschaffen, bliebe unklar, wozu konkret der Beklagte seine Zustimmung zu erteilen hätte.

Das Berufungsgericht bestätigte diese Entscheidung, sprach aus, dass der Wert des Entscheidungsgegenstands 30.000 EUR übersteige, und erklärte die Revision für nicht zulässig. Wie die Kläger selbst zugestanden, existiere noch kein konkretes Projekt. Der Verweis auf die Bestimmungen des WRG, insbesondere § 103, führe zu keiner Konkretisierung des Klagebegehrens, da dort lediglich die einem Antrag anzuschließenden Unterlagen aufgezählt seien, ohne diese inhaltlich näher zu determinieren. Die Auffassung, im Verfahren sei bloß die Rechtsfrage zu klären, ob aufgrund des Servitutsrechts die Verpflichtung zur Erhaltung der Servitut durch Zustimmung zu einer

Antragstellung nach dem WRG bestehe und die Bestimmtheit des Projekts erst im verwaltungsbehördlichen Bewilligungsverfahren zu klären sei, sei verfehlt. Vielmehr sei die Bestimmtheit des Projekts bereits im Zivilverfahren insoweit entscheidend, als ansonsten keine Exequierbarkeit gewährleistet wäre. Das Berufungsgericht bestätigte diese Entscheidung, sprach aus, dass der Wert des Entscheidungsgegenstands 30.000 EUR übersteige, und erklärte die Revision für nicht zulässig. Wie die Kläger selbst zugestünden, existiere noch kein konkretes Projekt. Der Verweis auf die Bestimmungen des WRG, insbesondere Paragraph 103, führe zu keiner Konkretisierung des Klagebegehrens, da dort lediglich die einem Antrag anzuschließenden Unterlagen aufgezählt seien, ohne diese inhaltlich näher zu determinieren. Die Auffassung, im Verfahren sei bloß die Rechtsfrage zu klären, ob aufgrund des Servitutsrechts die Verpflichtung zur Erhaltung der Servitut durch Zustimmung zu einer Antragstellung nach dem WRG bestehe und die Bestimmtheit des Projekts erst im verwaltungsbehördlichen Bewilligungsverfahren zu klären sei, sei verfehlt. Vielmehr sei die Bestimmtheit des Projekts bereits im Zivilverfahren insoweit entscheidend, als ansonsten keine Exequierbarkeit gewährleistet wäre.

Rechtliche Beurteilung

Aus Anlass der außerordentlichen Revision der Kläger sind die Entscheidungen der Vorinstanzen aufzuheben und ist wahrzunehmen, dass das erhobene Begehren im außerstreitigen Verfahren zu erledigen ist.

Unstrittig ist, dass sämtliche Streitteile Eigentümer verschiedener Grundstücke waren, zu deren Gunsten jeweils die Dienstbarkeit des (ausschließlichen) Wasserschöpf- und Leitungsrechts im Hinblick auf eine Quelle (samt Quelfassung und Wasserleitung) bestand, die sich auf einer Liegenschaft eines Dritten befand. Das dienende Gut wurde in der Folge vom Beklagten im Rahmen eines gerichtlichen Vergleichs erworben, an dem die Streitteile sowie der seinerzeitige Eigentümer des dienenden Guts beteiligt waren. In diesem Vergleich wurden das (Weiter-)Bestehen der Dienstbarkeiten bekräftigt und Vereinbarungen über den Schutz des Trinkwassers und die Aufteilung der zukünftigen Kosten für die Erhaltung der Quelfassung und der Leitungen „entsprechend dem anteiligen Nutzen der Servitutsberechtigten“ - zu denen auch der Beklagte gezählt wurde, auf den ein Anteil von einem Viertel entfiel - getroffen. Eine derartige Wasserversorgungsanlage ist gemäß § 10 Abs 2 WRG bewilligungspflichtig. Der Beklagte verweigert die Mitwirkung an einer Antragstellung bei der Wasserrechtsbehörde sowie an der für die Antragstellung erforderlichen Beauftragung eines Fachkundigen, der die gemäß § 103 Abs 1 lit e WRG für die Antragstellung erforderlichen Unterlagen auszuarbeiten hat. Unstrittig ist, dass sämtliche Streitteile Eigentümer verschiedener Grundstücke waren, zu deren Gunsten jeweils die Dienstbarkeit des (ausschließlichen) Wasserschöpf- und Leitungsrechts im Hinblick auf eine Quelle (samt Quelfassung und Wasserleitung) bestand, die sich auf einer Liegenschaft eines Dritten befand. Das dienende Gut wurde in der Folge vom Beklagten im Rahmen eines gerichtlichen Vergleichs erworben, an dem die Streitteile sowie der seinerzeitige Eigentümer des dienenden Guts beteiligt waren. In diesem Vergleich wurden das (Weiter-)Bestehen der Dienstbarkeiten bekräftigt und Vereinbarungen über den Schutz des Trinkwassers und die Aufteilung der zukünftigen Kosten für die Erhaltung der Quelfassung und der Leitungen „entsprechend dem anteiligen Nutzen der Servitutsberechtigten“ - zu denen auch der Beklagte gezählt wurde, auf den ein Anteil von einem Viertel entfiel - getroffen. Eine derartige Wasserversorgungsanlage ist gemäß Paragraph 10, Absatz 2, WRG bewilligungspflichtig. Der Beklagte verweigert die Mitwirkung an einer Antragstellung bei der Wasserrechtsbehörde sowie an der für die Antragstellung erforderlichen Beauftragung eines Fachkundigen, der die gemäß Paragraph 103, Absatz eins, Litera e, WRG für die Antragstellung erforderlichen Unterlagen auszuarbeiten hat.

Unter Zugrundelegung des (insoweit unstrittigen) Vorbringens der Kläger ist das Verhältnis der Streitteile in Bezug auf den Betrieb und die Erhaltung der Wasserversorgungsanlage auch nach dem Erwerb des dienenden Grundstücks durch den Beklagten als Rechtsgemeinschaft zu qualifizieren, der auch der Beklagte angehört, der sein Recht zum Wasserbezug ja nicht aus dem (erst später erworbenen) Eigentum am dienenden Gut, sondern vielmehr ausschließlich aus der schon längere Zeit zu Gunsten anderer in seinem Eigentum stehenden Grundstücke bestehenden Dienstbarkeit ableitet. Der Qualifikation als (bloße) Rechtsgemeinschaft steht auch nicht entgegen, dass die Streitteile (nachträglich) gewisse Teilaspekte, wie etwa die unterschiedlichen Quoten an den Erhaltungskosten, vertraglich geregelt haben. Es entspricht nun der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs, dass die §§ 825 ff ABGB nicht nur auf Gemeinschaften des Eigentums und anderer dinglicher Rechte (so der Titel des 16. Hauptstücks des ABGB), wie auf das Gemeinschaftsverhältnis der Berechtigten aus mehreren - auch unabhängig voneinander entstandenen - Servituten am selben dienenden Gut (vgl dazu nur 1 Ob 117/10b mwN), sondern auch analog auf die Mitinhaber obligatorischer Dauerrechte anzuwenden sind (vgl Sailer in KBB³ § 825 ABGB Rz 7 mwN). Sämtliche

Servitutsberechtigte - im vorliegenden Fall somit alle Streitteile - bilden daher eine Rechtsgemeinschaft (hier: eine Wasserschöpf- und -leitungsgemeinschaft), auf die grundsätzlich die für die Eigentumsgemeinschaft geltenden Regeln der §§ 825 ff ABGB sinngemäß anzuwenden sind. Es kann daher die Frage des Fortbestehens einer „Eigentümerservitut“ des Beklagten dahinstehen. Unter Zugrundelegung des (insoweit unstrittigen) Vorbringens der Kläger ist das Verhältnis der Streitteile in Bezug auf den Betrieb und die Erhaltung der Wasserversorgungsanlage auch nach dem Erwerb des dienenden Grundstücks durch den Beklagten als Rechtsgemeinschaft zu qualifizieren, der auch der Beklagte angehört, der sein Recht zum Wasserbezug ja nicht aus dem (erst später erworbenen) Eigentum am dienenden Gut, sondern vielmehr ausschließlich aus der schon längere Zeit zu Gunsten anderer in seinem Eigentum stehenden Grundstücke bestehenden Dienstbarkeit ableitet. Der Qualifikation als (bloße) Rechtsgemeinschaft steht auch nicht entgegen, dass die Streitteile (nachträglich) gewisse Teilaspekte, wie etwa die unterschiedlichen Quoten an den Erhaltungskosten, vertraglich geregelt haben. Es entspricht nun der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs, dass die Paragraphen 825, ff ABGB nicht nur auf Gemeinschaften des Eigentums und anderer dinglicher Rechte (so der Titel des 16. Hauptstücks des ABGB), wie auf das Gemeinschaftsverhältnis der Berechtigten aus mehreren - auch unabhängig voneinander entstandenen - Servituten am selben dienenden Gut vergleiche dazu nur 1 Ob 117/10b mwN), sondern auch analog auf die Mitinhaber obligatorischer Dauerrechte anzuwenden sind vergleiche Sailer in KBB³ Paragraph 825, ABGB Rz 7 mwN). Sämtliche Servitutsberechtigte - im vorliegenden Fall somit alle Streitteile - bilden daher eine Rechtsgemeinschaft (hier: eine Wasserschöpf- und -leitungsgemeinschaft), auf die grundsätzlich die für die Eigentumsgemeinschaft geltenden Regeln der Paragraphen 825, ff ABGB sinngemäß anzuwenden sind. Es kann daher die Frage des Fortbestehens einer „Eigentümerservitut“ des Beklagten dahinstehen.

Zu diesen Bestimmungen (des 16. Hauptstücks des ABGB) zählt auch der (erst) im Jahr 2005 in Kraft getretene § 838a ABGB, in dem die vorher oft schwer zu beurteilende Frage geregelt wird, in welcher Verfahrensart Streitigkeiten zwischen Rechtsgemeinschaftern auszutragen sind. Mit der Anordnung des § 838a ABGB, dass Streitigkeiten zwischen den Teilhabern über die mit der Verwaltung und Benützung der gemeinschaftlichen Sache unmittelbar zusammenhängenden Rechte und Pflichten im Verfahren außer Streitsachen zu entscheiden sind, sollte nach den Gesetzesmaterialien (ErläutRV 471 BlgNr 22. GP 33) eine eindeutige Regel geschaffen werden, woher es keinen Unterschied mache, ob der Auseinandersetzung der Teilhaber eine Vereinbarung zugrunde liegt oder nicht (4 Ob 76/07s; 6 Ob 233/10y). Die Verweisung in das Außerstreitverfahren erstreckte sich nur auf die mit der Verwaltung und Benützung unmittelbar zusammenhängenden Rechte und Pflichten, jedenfalls aber auf die richterlichen Aufgaben nach den §§ 833 bis 838 ABGB. Sie gelte für Streitigkeiten zwischen den Miteigentümern, nicht aber für Streitigkeiten mit Dritten. Zu diesen Bestimmungen (des 16. Hauptstücks des ABGB) zählt auch der (erst) im Jahr 2005 in Kraft getretene Paragraph 838 a, ABGB, in dem die vorher oft schwer zu beurteilende Frage geregelt wird, in welcher Verfahrensart Streitigkeiten zwischen Rechtsgemeinschaftern auszutragen sind. Mit der Anordnung des Paragraph 838 a, ABGB, dass Streitigkeiten zwischen den Teilhabern über die mit der Verwaltung und Benützung der gemeinschaftlichen Sache unmittelbar zusammenhängenden Rechte und Pflichten im Verfahren außer Streitsachen zu entscheiden sind, sollte nach den Gesetzesmaterialien (ErläutRV 471 BlgNr 22. Gesetzgebungsperiode 33,) eine eindeutige Regel geschaffen werden, woher es keinen Unterschied mache, ob der Auseinandersetzung der Teilhaber eine Vereinbarung zugrunde liegt oder nicht (4 Ob 76/07s; 6 Ob 233/10y). Die Verweisung in das Außerstreitverfahren erstreckte sich nur auf die mit der Verwaltung und Benützung unmittelbar zusammenhängenden Rechte und Pflichten, jedenfalls aber auf die richterlichen Aufgaben nach den Paragraphen 833 bis 838 ABGB. Sie gelte für Streitigkeiten zwischen den Miteigentümern, nicht aber für Streitigkeiten mit Dritten.

Ist zweifelhaft, in welcher Verfahrensart eine Rechtssache zu behandeln und zu erledigen ist, so hat das Gericht darüber zu entscheiden. Ob dafür das außerstreitige Verfahren oder der Zivilprozess zur Verfügung steht, richtet sich nicht nach der Bezeichnung durch die Partei, sondern nach dem Inhalt des Begehrens und dem Parteivorbringen (§ 40a JN). Maßgebend sind neben dem Wortlaut des Begehrens vor allem die zu seiner Begründung vorgebrachten Sachverhaltsbehauptungen, wobei vor allem der innere Sachzusammenhang des jeweils geltend gemachten Anspruchs mit einer entweder in die streitige oder in die außerstreitige Gerichtsbarkeit verwiesenen Materie von Bedeutung ist (RIS-Justiz RS0013639 [T8, T15, T17]). Ist zweifelhaft, in welcher Verfahrensart eine Rechtssache zu behandeln und zu erledigen ist, so hat das Gericht darüber zu entscheiden. Ob dafür das außerstreitige Verfahren oder der Zivilprozess zur Verfügung steht, richtet sich nicht nach der Bezeichnung durch die Partei, sondern nach dem Inhalt des Begehrens und dem Parteivorbringen (Paragraph 40 a, JN). Maßgebend sind neben dem Wortlaut des

Begehrens vor allem die zu seiner Begründung vorgebrachten Sachverhaltsbehauptungen, wobei vor allem der innere Sachzusammenhang des jeweils geltend gemachten Anspruchs mit einer entweder in die streitige oder in die außerstreitige Gerichtsbarkeit verwiesenen Materie von Bedeutung ist (RIS-Justiz RS0013639 [T8, T15, T17]).

Im vorliegenden Fall ist für den Weiterbetrieb der schon lange vorhandenen und benützten gemeinschaftlichen Wasserversorgungsanlage eine Bewilligung der Wasserrechtsbehörde erforderlich, die nur über einen formellen Antrag der Wasserbezieher, dem von einem Fachmann auszuarbeitende Unterlagen anzuschließen sind, erteilt werden kann. Nach dem Vorbringen der Kläger verweigert der Beklagte jegliche Mitwirkung an der Antragstellung sowie die anteilige Finanzierung der damit verbundenen Kosten. Auch wenn die Zustimmung von ihm als „Eigentümer“ des dienenden Guts gefordert wird, leiten die Kläger seine Mitwirkungs-, Zustimmungs- und Kostentragungspflicht ausdrücklich auch daraus ab, dass auch der Beklagte berechtigt sei, das von ihm benötigte Wasser aus der gemeinschaftlichen Anlage zu beziehen, und dabei auch die Interessen der übrigen Wasserbezugsberechtigten, also der Kläger, zu wahren habe. Ausdrücklich berufen sich die Kläger darauf, der Beklagte sei „als Mitglied der Nutzungsgemeinschaft“ verpflichtet, an der Erwirkung der wasserrechtlichen Bewilligung mitzuwirken. Eine Stütze findet dieses Vorbringen in § 833 erster Satz ABGB. Nach Auffassung des erkennenden Senats bildet damit den Kern des Begehrens der Kläger eine Streitigkeit zwischen den Teilhabern über die mit der Verwaltung und Benützung der gemeinschaftlichen Sache unmittelbar zusammenhängenden Rechte und Pflichten im Sinn des § 838a ABGB. Darüber ist somit im Verfahren außer Streitsachen zu entscheiden. Im vorliegenden Fall ist für den Weiterbetrieb der schon lange vorhandenen und benützten gemeinschaftlichen Wasserversorgungsanlage eine Bewilligung der Wasserrechtsbehörde erforderlich, die nur über einen formellen Antrag der Wasserbezieher, dem von einem Fachmann auszuarbeitende Unterlagen anzuschließen sind, erteilt werden kann. Nach dem Vorbringen der Kläger verweigert der Beklagte jegliche Mitwirkung an der Antragstellung sowie die anteilige Finanzierung der damit verbundenen Kosten. Auch wenn die Zustimmung von ihm als „Eigentümer“ des dienenden Guts gefordert wird, leiten die Kläger seine Mitwirkungs-, Zustimmungs- und Kostentragungspflicht ausdrücklich auch daraus ab, dass auch der Beklagte berechtigt sei, das von ihm benötigte Wasser aus der gemeinschaftlichen Anlage zu beziehen, und dabei auch die Interessen der übrigen Wasserbezugsberechtigten, also der Kläger, zu wahren habe. Ausdrücklich berufen sich die Kläger darauf, der Beklagte sei „als Mitglied der Nutzungsgemeinschaft“ verpflichtet, an der Erwirkung der wasserrechtlichen Bewilligung mitzuwirken. Eine Stütze findet dieses Vorbringen in Paragraph 833, erster Satz ABGB. Nach Auffassung des erkennenden Senats bildet damit den Kern des Begehrens der Kläger eine Streitigkeit zwischen den Teilhabern über die mit der Verwaltung und Benützung der gemeinschaftlichen Sache unmittelbar zusammenhängenden Rechte und Pflichten im Sinn des Paragraph 838 a, ABGB. Darüber ist somit im Verfahren außer Streitsachen zu entscheiden.

Auch soweit eine Zustimmungserklärung des Beklagten gegenüber der Wasserrechtsbehörde begehrt wird, ist im vorliegenden Verfahrensstadium nicht zu prüfen, ob eine solche aus dem Gemeinschaftsverhältnis abgeleitete Verpflichtung des Beklagten materiell besteht. Die Kläger gehen aber offenbar davon aus, dass der Beklagte nicht nur gemeinschaftsintern verpflichtet ist, einer entsprechenden Antragstellung zuzustimmen, sondern die Abgabe einer entsprechenden Erklärung gegenüber der Behörde zudem erforderlich wäre, um verwaltungsrechtlichen (Verfahrens-)Vorschriften Genüge zu tun. Auch insoweit ginge es also um eine mit der Verwaltung der gemeinschaftlichen Sache unmittelbar zusammenhängende Verpflichtung, auch wenn diese in der Abgabe einer Erklärung gegenüber einem Dritten besteht, sofern nur auf diese Weise die Verwaltungsmaßnahme auch umgesetzt werden kann (vgl dazu nur H. Böhm, ABGB-ON, § 838a ABGB Rz 8). Auch soweit eine Zustimmungserklärung des Beklagten gegenüber der Wasserrechtsbehörde begehrt wird, ist im vorliegenden Verfahrensstadium nicht zu prüfen, ob eine solche aus dem Gemeinschaftsverhältnis abgeleitete Verpflichtung des Beklagten materiell besteht. Die Kläger gehen aber offenbar davon aus, dass der Beklagte nicht nur gemeinschaftsintern verpflichtet ist, einer entsprechenden Antragstellung zuzustimmen, sondern die Abgabe einer entsprechenden Erklärung gegenüber der Behörde zudem erforderlich wäre, um verwaltungsrechtlichen (Verfahrens-)Vorschriften Genüge zu tun. Auch insoweit ginge es also um eine mit der Verwaltung der gemeinschaftlichen Sache unmittelbar zusammenhängende Verpflichtung, auch wenn diese in der Abgabe einer Erklärung gegenüber einem Dritten besteht, sofern nur auf diese Weise die Verwaltungsmaßnahme auch umgesetzt werden kann vergleiche dazu nur H. Böhm, ABGB-ON, Paragraph 838 a, ABGB Rz 8).

Abgesehen davon, dass im Außerstreitverfahren an die Bestimmtheit des Begehrens nicht so hohe Anforderungen zu stellen sind wie im Zivilprozess (§ 9 Abs 1 AußStrG), ist der Vollständigkeit halber darauf hinzuweisen, dass die

Bedenken der Vorinstanzen auch deshalb unberechtigt wären, weil das Begehren - ungeachtet seines missverständlichen Wortlauts - nicht etwa darauf gerichtet ist, die Zustimmung des Beklagten zur wasserrechtlichen Antragstellung für eine erst in Planung befindliche, in vielerlei Hinsicht einer Konkretisierung bedürftige Wasserversorgungsanlage zu erlangen; vielmehr ist ausreichend erkennbar, dass es um eine bereits bestehende, seit langer Zeit gemeinsam genutzte Wasserversorgungsanlage geht, für die nachträglich eine wasserrechtliche Bewilligung herbeigeführt werden soll. Abgesehen davon, dass im Außerstreitverfahren an die Bestimmtheit des Begehrens nicht so hohe Anforderungen zu stellen sind wie im Zivilprozess (Paragraph 9, Absatz eins, AußStrG), ist der Vollständigkeit halber darauf hinzuweisen, dass die Bedenken der Vorinstanzen auch deshalb unberechtigt wären, weil das Begehren - ungeachtet seines missverständlichen Wortlauts - nicht etwa darauf gerichtet ist, die Zustimmung des Beklagten zur wasserrechtlichen Antragstellung für eine erst in Planung befindliche, in vielerlei Hinsicht einer Konkretisierung bedürftige Wasserversorgungsanlage zu erlangen; vielmehr ist ausreichend erkennbar, dass es um eine bereits bestehende, seit langer Zeit gemeinsam genutzte Wasserversorgungsanlage geht, für die nachträglich eine wasserrechtliche Bewilligung herbeigeführt werden soll.

Die Kläger hätten ihr Begehren daher statt mit einer Klage mit einem entsprechenden Antrag im Außerstreitverfahren geltend zu machen gehabt, weshalb das dennoch durchgeführte Verfahren wegen Unzulässigkeit des Rechtswegs für nichtig zu erklären ist. Nicht erfasst von der Nichtigkeit ist allerdings der verfahrenseinleitende Akt, weshalb die Klage (einschließlich allenfalls später vorgenommener Änderungen des Begehrens) in einen verfahrenseinleitenden Antrag umzudeuten ist (RIS-Justiz RS0116390; zuletzt 1 Ob 117/10b; 1 Ob 137/02g). § 40a JN ist auch dann anzuwenden, wenn sich die Unzulässigkeit des streitigen Rechtswegs erst im Rechtsmittelverfahren herausstellt (RIS-Justiz RS0046245), sofern - wie hier - noch keine bindende Gerichtsentscheidung über diese Voraussetzung ergangen ist. Es ist daher nach § 40a JN auszusprechen, dass die Klage als Antrag im außerstreitigen Verfahren zu behandeln ist. Gemäß § 104a JN ist sachlich das Bezirksgericht zuständig. Örtlich zuständig ist nach § 117 JN das Bezirksgericht der gelegenen Sache (1 Ob 117/10b), an das die Rechtssache gemäß § 44 Abs 1 JN zu überweisen ist. Die Kläger hätten ihr Begehren daher statt mit einer Klage mit einem entsprechenden Antrag im Außerstreitverfahren geltend zu machen gehabt, weshalb das dennoch durchgeführte Verfahren wegen Unzulässigkeit des Rechtswegs für nichtig zu erklären ist. Nicht erfasst von der Nichtigkeit ist allerdings der verfahrenseinleitende Akt, weshalb die Klage (einschließlich allenfalls später vorgenommener Änderungen des Begehrens) in einen verfahrenseinleitenden Antrag umzudeuten ist (RIS-Justiz RS0116390; zuletzt 1 Ob 117/10b; 1 Ob 137/02g). Paragraph 40 a, JN ist auch dann anzuwenden, wenn sich die Unzulässigkeit des streitigen Rechtswegs erst im Rechtsmittelverfahren herausstellt (RIS-Justiz RS0046245), sofern - wie hier - noch keine bindende Gerichtsentscheidung über diese Voraussetzung ergangen ist. Es ist daher nach Paragraph 40 a, JN auszusprechen, dass die Klage als Antrag im außerstreitigen Verfahren zu behandeln ist. Gemäß Paragraph 104 a, JN ist sachlich das Bezirksgericht zuständig. Örtlich zuständig ist nach Paragraph 117, JN das Bezirksgericht der gelegenen Sache (1 Ob 117/10b), an das die Rechtssache gemäß Paragraph 44, Absatz eins, JN zu überweisen ist.

Die Kostenentscheidung, die nach den Regeln der durch den verfahrenseinleitenden Antrag bestimmten Verfahrensart zu ergehen hat (RIS-Justiz RS0046245; ua 1 Ob 219/01i = SZ 74/80 mwN; 1 Ob 117/10b), beruht auf § 52 Abs 2 ZPO. Da es wegen der (objektiven) Unklarheit der Rechtslage keiner der Parteien zum Verschulden zugerechnet werden kann, dass das Verfahren trotz des vorhandenen Nichtigkeitsgrundes (Unzulässigkeit des streitigen Rechtswegs) eingeleitet und fortgeführt wurde, hat jede Partei die ihr im für nichtig erklärten Verfahren entstandenen Kosten selbst zu tragen. Die Kostenentscheidung, die nach den Regeln der durch den verfahrenseinleitenden Antrag bestimmten Verfahrensart zu ergehen hat (RIS-Justiz RS0046245; ua 1 Ob 219/01i = SZ 74/80 mwN; 1 Ob 117/10b), beruht auf Paragraph 52, Absatz 2, ZPO. Da es wegen der (objektiven) Unklarheit der Rechtslage keiner der Parteien zum Verschulden zugerechnet werden kann, dass das Verfahren trotz des vorhandenen Nichtigkeitsgrundes (Unzulässigkeit des streitigen Rechtswegs) eingeleitet und fortgeführt wurde, hat jede Partei die ihr im für nichtig erklärten Verfahren entstandenen Kosten selbst zu tragen.

Schlagworte

Zivilverfahrensrecht, Streitiges Wohnrecht

Textnummer

E98919

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2011:0010OB00123.11M.1013.000

Im RIS seit

21.11.2011

Zuletzt aktualisiert am

19.10.2017

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