

TE OGH 1975/9/4 7Ob126/75

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 04.09.1975

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Schopf als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Neperscheni, Kinzel, Dr. Petrasch und Dr. Kuderna als Richter in der Rechtssache der klagenden Parteien 1.) J* P*, Postbeamter, *, 2.) E* P*, Angestellte, ebendort, beide vertreten durch Dr. Erich Wöhrle, Rechtsanwalt in Linz, wider die beklagten Parteien 1.) E* W*, Pensionist, *, BRD., 2.) I* W*, Hausfrau, ebendort, beide vertreten durch Dr. Hans Maxwald, Rechtsanwalt in Linz, wegen Abgabe einer Willenserklärung (Streitwert 15.000 S) infolge Revision der beklagten Parteien gegen das Urteil des Landesgerichtes Linz als Berufungsgerichtes vom 25. 4. 1975, GZ. 14 R 17/75-16, womit infolge Berufung der beklagten Parteien das Urteil des Bezirksgerichtes Linz-Land vom 18. 2. 1975, GZ. C 116/74-10, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Die Beklagten sind schuldig, den Klägern die mit 2.676,94 S bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens (davon 127,18 S für Umsatzsteuer und 960 S für Barauslagen) binnen 14 Tagen zu ersetzen.

Text

Entscheidungsgründe:

Aus den Feststellungen der Vorinstanzen ergibt sich folgender Sachverhalt: Die Kläger sind je zur Hälfte Eigentümer der an sie mit Kaufvertrag vom 3. 12. 1970 von den Eheleuten J* und M* S* veräußerten Liegenschaft EZ *, KG L* mit den Grundstücken * Wald und * Baufläche. Auf Grund des am 29. 12. 1972 mit M* G* als Verkäuferin geschlossenen Kaufvertrages wurden die Beklagten je zur Hälfte Eigentümer der in der Katastralgemeinde H* gelegenen Liegenschaften EZ * und EZ *; zur ersteren gehört unter anderem das Grundstück *, zur letzteren unter anderem das Grundstück *. Die Versorgung der klägerischen Liegenschaft EZ * KG L* mit Trink- und Nutzwasser erfolgt von einem Brunnen her, der sich auf dem Grundstück * der Beklagten befindet, von wo aus das Wasser mittels eines dieses Grundstück und sodann das Grundstück * (etwa nordwärts) unterirdisch durchquerenden Plastikrohrstranges zum klägerischen Grundstück * geleitet wird. Die Brunnenanlage stellt sich dar als ein in den Boden der Parzelle *, eines Steilhanges, teilweise eingebauter, an seiner Vorderseite 1,34 m hoher und 1,35 m breiter Betonblock mit einem Holzverschlag, der eine Höhe von 1,22 m und eine Breite von 55 cm aufweist. Hinter diesem Verschlag liegt die Quelle. Von dort führt ein an der Basis etwa 75 cm breiter, trogförmiger Waldpfad über die mit hochstämmigen Buchen und Eichen bestandene Parzelle * und über die Parzelle * zu einem aus engmaschigem Drahtgeflecht und Siederohren als Stehern bestehenden sogenannten Gartentor, das sich vom Zaun, in den es sich einfügt, außer durch die Steher auch durch seinen grünen Anstrich abhebt. Durch dieses Tor gelangt man zum Grundstück * der Kläger. In der gleichen, ungefähr 30- bis 40grädigen Steillage wie die Grundstücke * und * grenzt (etwa westlich) an diese, durch einen alten

Maschendrahtzaun getrennt, das Grundstück * KG H*. Vom Südrand der Parzelle * verläuft zu einem Gartenhaus auf der Parzelle * ein 1 m breiter, geschlungener Waldweg, von dem aus an einer bestimmten Stelle der Brunnen eingesehen werden kann. Dies war auch der Fall, als die Beklagten im Jahre 1971 die beiden letztgenannten Grundstücke erstmals besichtigten. Die vorerwähnte Parzelle * ist der verbliebene Rest der seinerzeitigen, damals zur EZ * KG H* gehörigen Parzelle *, aus der durch Teilung und Unterteilung die Waldparzelle * hervorgegangen ist. Diese wurde mit Beschluß des Bezirksgerichtes Linz vom 20. 11. 1947, TZ 1684/47, vom Gutsbestand der EZ * KG H* lastenfrei abgeschrieben und der neu eröffneten EZ * KG H* zugeschrieben, die außerdem auch das Grundstück * umfaßt. Bereits mit Beschluß desselben Grundbuchsgerichtes vom 29. 10. 1931 war in der EZ * KG H* zu AOZI * die Teilung der Parzelle * Wald in die Parzellen * und * je Wald ersichtlich gemacht, die letztere Parzelle aus der EZ * lastenfrei abgeschrieben und hiefür die neue EZ * KG H* eröffnet worden, deren Gutsbestand auch noch vom Grundstück * gebildet wird. Auf Grund des Dienstbarkeitsbestellungsvertrages vom 12. 11. 1937 wurde entsprechend seinem Punkt I zu TZ 1549/37 in der EZ * KG H* die Dienstbarkeit des Wasserbezugsrechtes und der Wasserleitung auf dem Grundstück *, zu dem damals noch das nachmalige Grundstück *, nicht mehr aber das Grundstück * gehörte, zugunsten der Liegenschaft EZ * KG L* einverleibt, in deren A-2-Blatt unter OZ1.3 diese Dienstbarkeit ersichtlich gemacht ist. Punkt I des Dienstbarkeitsbestellungsvertrages hat nachstehenden Wortlaut: „Auf dem den Ehegatten J* und E* H* gehörigen Grundstück * Wald der Kat.Gem.-H* EZ *, entspringt eine Quelle. Die Ehegatten J* und E* räumen nunmehr als Besitzer der auf Grundstück * Wald befindlichen Quelle bzw. als Besitzer dieses Grundstückes den Ehegatten J* und M* S* als Besitzer des Grundstückes * Wald, inliegend im Grundbuche der Kat.Gem. L* Nr *, welches Grundstück an das Grundstück * der Kat.Gem. H* unmittelbar angrenzt, das immerwährende Recht ein, das notwendige Wasser, und zwar Trink- und Nutzwasser aus obiger Quelle zu beziehen, zu diesem Zwecke eine Wasserleitung in unterirdischen Röhren von der obigen Quelle über das Grundstück * der K.G. H* EZ * bis zum Grundstück * Wald der Kat.Gem. L* EZ * anzulegen und zu diesem Zwecke das Grundstück * zu betreten bzw. von den gedungenen Facharbeitern betreten zu lassen.“ Das dienende Grundstück * wurde in der Folge mehrfach geteilt. Das danach verbliebene Restgrundstück * wurde sodann zu TZ 501/44 unter Mitübertragung der Servitut von der EZ * KG H* ab- und der neu eröffneten EZ * KG H* zugeschrieben und gleichzeitig versehentlich in der EZ * auf Antrag der „Neuen Heimat Gemeinnützige Wohnungs- und Siedlungsgesellschaft der Deutschen Arbeitsfront im Gau Oberdonau“ die in ihrer Grundbuchseingabe als „infolge Übertragung gegenstandslos geworden“ bezeichnete Dienstbarkeitseintragung gelöscht. Im diesbezüglichen Bewilligungsbeschluß des Amtsgerichtes Linz vom 17. 3. 1944 ist die Zustellung an die Dienstbarkeitsberechtigten J* und M* S* verfügt. Löschungs- oder Freilassungserklärungen derselben lagen zu dieser Zeit nicht vor. Bis zum Erwerb der Liegenschaften EZ * und EZ * je KG H* durch die Beklagten wurde die Dienstbarkeit von den Klägern und vorher von ihren Rechtsvorgängern, den Ehegatten S*, von diesen seit dem Jahre 1937, ununterbrochen und ungestört ausgeübt. Auch hat sich am Bestand der Dienstbarkeit, wie er sich in der Natur darbietet, nie etwas geändert, auch nicht durch die mehrmaligen Teilungen des dienenden Grundstückes und die grundbücherliche Lastenfreistellung. Gleich nachdem M* G*, die Rechtsvorgängerin der Beklagten die nunmehr diesen gehörigen Liegenschaften ihrerseits von ihrem Rechtsvorgänger M* erworben hatte, machte sie zunächst dem J* S* wegen der Benützung des Brunnens Schwierigkeiten, da dem Grundbuchstand eine entsprechende Dienstbarkeit nicht zu entnehmen war, doch verwies der Genannte demgegenüber darauf, daß diese Servitut dennoch zu Recht bestehe, worauf M* G* mit den Eheleuten S* übereinkam, daß die Dienstbarkeit wie bisher ausgeübt werden könne. Im übrigen hatte schon der Voreigentümer M* M* G* darauf aufmerksam gemacht, daß die Nachbarn berechtigt seien, durch das bereits erwähnte Gartentor aus- und einzugehen und das Wasser auf- und abzdrehen. Die Schlüssel zum Brunnen und Gartentor waren denn auch im Besitz des J* S*. Als dieser und seine Frau mit den Klägern am 3. 12. 1970 den Kaufvertrag über die Liegenschaften schlossen, erwähnten sie ausdrücklich das zu deren Gunsten bestehende Wasserbezugs- und Wasserleitungsrecht. Dagegen brachte M* G* bei den Vorgesprächen zu den mit den Beklagten abzuschließenden Kaufvertrag, die sie mit deren Tochter und Beauftragten, I* P*, führte, sowie zwei bis drei Wochen später, als diese zum ersten Mal die Liegenschaften besichtigte, die Dienstbarkeit nicht zur Sprache. Im Jahre 1970 war im Zuge von Säuberungsarbeiten der Zugang zum Brunnen durch Ablagerung von Laub, Ästen und Gerümpel erschwert worden, weshalb M* G* von J* S* zur Beseitigung dieser Hindernisse schriftlich aufgefordert wurde. M* G* ließ daraufhin den Zugang wieder frei machen. Im September oder Oktober 1971 ersetzten die Kläger die alten, bereits durchgerosteten Wasserleitungsrohre durch solche aus Plastik. Zu diesem Zweck wurde der Weg vom Gartentor bis zum Brunnen etwa 40 cm tief aufgegraben. Nach dem Zuschütten dieses Grabens lag in dessen Verlauf lehmige Erde an der Oberfläche, die sich dadurch deutlich vom übrigen dunklen Waldboden abhob.

Dies war auch noch so, als dann die Tochter der Beklagten die Grundstücke im Spätherbst 1971 erstmals zusammen mit M* G* beging. Diese übergab ihr die erforderlichen Schlüssel, so daß sie, I* P*, die Grundstücke jederzeit betreten und ungestört in Augenschein nehmen konnte. Im November 1971 unternahm sie dort neuerlich, diesmal in Begleitung einer Tante, einen Besichtigungsgang. Um die nächstfolgende Dezembermitte fanden sich dann dort die Beklagten selbst zum ersten Mal ein, wobei sie einen Weg benützten, von dem aus sie den Holzverschlag vor der Quelle sehen konnten. Sie schenken ihm aber nur wenig Beachtung, zumal ihnen von M* G* und dem mit der Vertragserrichtung betrauten Notar Dr. Grüll Lastenfreiheit der Grundstücke zugesagt worden war. Bei gehöriger Aufmerksamkeit hätte ihnen jedoch sowohl der Brunnen als auch das Gartentor zum klägerischen Grundstück sowie der von dort zum Brunnen führende Weg auffallen müssen. Sobald die Beklagten am 29. 12. 1971 den mit M* G* über die beiden Liegenschaften geschlossenen Kaufvertrag in der Kanzlei des Notars Dr. Grüll unterzeichnet hatten, fuhren sie wieder nach Deutschland. In Punkt IV dieses Kaufvertrages heißt es: „Die Verkäuferin haftet für keine bestimmte Eigenschaft und für kein bestimmtes Ausmaß sowie für keinen bestimmten Bauzustand der obigen Liegenschaften, wohl aber für die Geldlastenfreiheit derselben.“ Im Februar 1972 kam der Erstbeklagte nach Österreich zurück und stellte sich dem Erstk Kläger als Erwerber der fraglichen Liegenschaften vor. Bei dieser Gelegenheit kam der Erstk Kläger auf sein Wasserbezugs- und Wasserleitungsrecht zu sprechen und ersuchte den Erstbeklagten wegen der verlegten Plastikrohre, ihn vorher zu verständigen, wenn es allenfalls zu Grabarbeiten auf dem Weg zum Brunnen kommen sollte. Im August 1972 frug der Erstbeklagte beim Erstk Kläger an, ob er, was die Benützung des Weges und des Brunnens betreffe, „etwas Schriftliches“ in Händen habe, worauf ihm der Erstk Kläger einen einschlägigen Grundbuchsauszug (Beilage ./F) und den Dienstbarkeitsbestellungsvertrag (Beilage ./D) vorwies. Dagegen machte aber der Erstbeklagte geltend, daß sich diese Urkunden nicht auf ihn, den Erstbeklagten, bezögen. Eine sodann wegen dieser Angelegenheit von Dr. Grüll für den 6. 10. 1972 angesetzte Besprechung kam nicht zustande, weil der Erstk Kläger damals im Urlaub weilte. Ende Oktober 1972 wieder zurückgekehrt, fand er das Gartentor mit einer eisernen Kette und einem Vorhängeschloß versperrt vor; weiters mußte er feststellen, daß das von ihm am Holzverschlag angebracht gewesene Vorhängeschloß heruntergeschnitten war. Da die Beklagten damals bereits wieder in Deutschland waren, beseitigte er selber die von ihnen herrührenden Sperrvorrichtungen am Gartentor und machte wieder von der Dienstbarkeit den üblichen Gebrauch. Dieser besteht (außer dem Wasserverbrauch) darin, daß der Erstk Kläger ein bis zweimal wöchentlich, in der feuchten Jahreszeit auch in größeren Zeitabständen, den Wasserstand des Brunnens überprüft. Ein anderer Wasserbezug als der aus diesem Brunnen steht den Klägern derzeit nicht zur Verfügung. In Verbindung mit dem Kaufvertrag vom 29. 12. 1971, geschlossen von den Beklagten mit M* G*, wurde am 30. 12. 1971 ob den Liegenschaften EZ * und EZ * je KG H* die Rangordnung für die beabsichtigte Veräußerung angemerkt und am 23. 5. 1972 auf Grund jenes Kaufvertrages, des Bescheides der Landesgrundverkehrskommission Linz vom 23. 3. 1972 und der Bestätigung vom 18. 4. 1972 das Eigentumsrecht an den beiden Liegenschaften für die Beklagten je zur Hälfte und im Range der Anmerkung vom 30. 12. 1971 einverleibt. Der Antrag der Beklagten auf Durchführung dieser Einverleibung war am 23. 5. 1972 beim Grundbuchsgericht eingelangt. Aus den Feststellungen der Vorinstanzen ergibt sich folgender Sachverhalt: Die Kläger sind je zur Hälfte Eigentümer der an sie mit Kaufvertrag vom 3. 12. 1970 von den Eheleuten J* und M* S* veräußerten Liegenschaft EZ *, KG L* mit den Grundstücken * Wald und * Baufläche. Auf Grund des am 29. 12. 1972 mit M* G* als Verkäuferin geschlossenen Kaufvertrages wurden die Beklagten je zur Hälfte Eigentümer der in der Katastralgemeinde H* gelegenen Liegenschaften EZ * und EZ *; zur ersteren gehört unter anderem das Grundstück *, zur letzteren unter anderem das Grundstück *. Die Versorgung der klägerischen Liegenschaft EZ * KG L* mit Trink- und Nutzwasser erfolgt von einem Brunnen her, der sich auf dem Grundstück * der Beklagten befindet, von wo aus das Wasser mittels eines dieses Grundstück und sodann das Grundstück * (etwa nordwärts) unterirdisch durchquerenden Plastikrohrstranges zum klägerischen Grundstück * geleitet wird. Die Brunnenanlage stellt sich dar als ein in den Boden der Parzelle *, eines Steilhanges, teilweise eingebauter, an seiner Vorderseite 1,34 m hoher und 1,35 m breiter Betonblock mit einem Holzverschlag, der eine Höhe von 1,22 m und eine Breite von 55 cm aufweist. Hinter diesem Verschlag liegt die Quelle. Von dort führt ein an der Basis etwa 75 cm breiter, trogförmiger Waldpfad über die mit hochstämmigen Buchen und Eichen bestandene Parzelle * und über die Parzelle * zu einem aus engmaschigem Drahtgeflecht und Siederohren als Stehern bestehenden sogenannten Gartentor, das sich vom Zaun, in den es sich einfügt, außer durch die Steher auch durch seinen grünen Anstrich abhebt. Durch dieses Tor gelangt man zum Grundstück * der Kläger. In der gleichen, ungefähr 30- bis 40grädigen Steillage wie die Grundstücke * und * grenzt (etwa westlich) an diese, durch einen alten Maschendrahtzaun getrennt, das Grundstück * KG H*. Vom Südrand der Parzelle * verläuft zu einem Gartenhaus auf der Parzelle * ein 1 m breiter, geschlungener

Waldweg, von dem aus an einer bestimmten Stelle der Brunnen eingesehen werden kann. Dies war auch der Fall, als die Beklagten im Jahre 1971 die beiden letztgenannten Grundstücke erstmals besichtigten. Die vorerwähnte Parzelle * ist der verbliebene Rest der seinerzeitigen, damals zur EZ * KG H* gehörigen Parzelle *, aus der durch Teilung und Unterteilung die Waldparzelle * hervorgegangen ist. Diese wurde mit Beschluß des Bezirksgerichtes Linz vom 20. 11. 1947, TZ 1684/47, vom Gutsbestand der EZ * KG H* lastenfrem abgeschrieben und der neu eröffneten EZ * KG H* zugeschrieben, die außerdem auch das Grundstück * umfaßt. Bereits mit Beschluß desselben Grundbuchsgerichtes vom 29. 10. 1931 war in der EZ * KG H* zu AOZI * die Teilung der Parzelle * Wald in die Parzellen * und * je Wald ersichtlich gemacht, die letztere Parzelle aus der EZ * lastenfrem abgeschrieben und hiefür die neue EZ * KG H* eröffnet worden, deren Gutsbestand auch noch vom Grundstück * gebildet wird. Auf Grund des Dienstbarkeitsbestellungsvertrages vom 12. 11. 1937 wurde entsprechend seinem Punkt römisch eins zu TZ 1549/37 in der EZ * KG H* die Dienstbarkeit des Wasserbezugsrechtes und der Wasserleitung auf dem Grundstück *, zu dem damals noch das nachmalige Grundstück *, nicht mehr aber das Grundstück * gehörte, zugunsten der Liegenschaft EZ * KG L* einverleibt, in deren A-2-Blatt unter OZ1.3 diese Dienstbarkeit ersichtlich gemacht ist. Punkt römisch eins des Dienstbarkeitsbestellungsvertrages hat nachstehenden Wortlaut: „Auf dem den Ehegatten J* und E* H* gehörigen Grundstück * Wald der Kat.Gem.-H* EZ *, entspringt eine Quelle. Die Ehegatten J* und E* räumen nunmehr als Besitzer der auf Grundstück * Wald befindlichen Quelle bzw. als Besitzer dieses Grundstückes den Ehegatten J* und M* S* als Besitzer des Grundstückes * Wald, inliegend im Grundbuche der Kat.Gem. L* Nr *, welches Grundstück an das Grundstück * der Kat.Gem. H* unmittelbar angrenzt, das immerwährende Recht ein, das notwendige Wasser, und zwar Trink- und Nutzwasser aus obiger Quelle zu beziehen, zu diesem Zwecke eine Wasserleitung in unterirdischen Röhren von der obigen Quelle über das Grundstück * der K.G. H* EZ * bis zum Grundstück * Wald der Kat.Gem. L* EZ * anzulegen und zu diesem Zwecke das Grundstück * zu betreten bzw. von den gedungenen Facharbeitern betreten zu lassen.“ Das dienende Grundstück * wurde in der Folge mehrfach geteilt. Das danach verbliebene Restgrundstück * wurde sodann zu TZ 501/44 unter Mitübertragung der Servitut von der EZ * KG H* ab- und der neu eröffneten EZ * KG H* zugeschrieben und gleichzeitig versehentlich in der EZ * auf Antrag der „Neuen Heimat Gemeinnützige Wohnungs- und Siedlungsgesellschaft der Deutschen Arbeitsfront im Gau Oberdonau“ die in ihrer Grundbucheingabe als „infolge Übertragung gegenstandslos geworden“ bezeichnete Dienstbarkeitseintragung gelöscht. Im diesbezüglichen Bewilligungsbeschluß des Amtsgerichtes Linz vom 17. 3. 1944 ist die Zustellung an die Dienstbarkeitsberechtigten J* und M* S* verfügt. Löschungs- oder Freilassungserklärungen derselben lagen zu dieser Zeit nicht vor. Bis zum Erwerb der Liegenschaften EZ * und EZ * je KG H* durch die Beklagten wurde die Dienstbarkeit von den Klägern und vorher von ihren Rechtsvorgängern, den Ehegatten S*, von diesen seit dem Jahre 1937, ununterbrochen und ungestört ausgeübt. Auch hat sich am Bestand der Dienstbarkeit, wie er sich in der Natur darbietet, nie etwas geändert, auch nicht durch die mehrmaligen Teilungen des dienenden Grundstückes und die grundbücherliche Lastenfreistellung. Gleich nachdem M* G*, die Rechtsvorgängerin der Beklagten die nunmehr diesen gehörigen Liegenschaften ihrerseits von ihrem Rechtsvorgänger M* erworben hatte, machte sie zunächst dem J* S* wegen der Benützung des Brunnens Schwierigkeiten, da dem Grundbuchstand eine entsprechende Dienstbarkeit nicht zu entnehmen war, doch verwies der Genannte demgegenüber darauf, daß diese Servitut dennoch zu Recht bestehe, worauf M* G* mit den Eheleuten S* übereinkam, daß die Dienstbarkeit wie bisher ausgeübt werden könne. Im übrigen hatte schon der Voreigentümer M* M* G* darauf aufmerksam gemacht, daß die Nachbarn berechtigt seien, durch das bereits erwähnte Gartentor aus- und einzugehen und das Wasser auf- und abzudrehen. Die Schlüssel zum Brunnen und Gartentor waren denn auch im Besitz des J* S*. Als dieser und seine Frau mit den Klägern am 3. 12. 1970 den Kaufvertrag über die Liegenschaften schlossen, erwähnten sie ausdrücklich das zu deren Gunsten bestehende Wasserbezugs- und Wasserleitungsrecht. Dagegen brachte M* G* bei den Vorgesprächen zu den mit den Beklagten abzuschließenden Kaufvertrag, die sie mit deren Tochter und Beauftragten, I* P*, führte, sowie zwei bis drei Wochen später, als diese zum ersten Mal die Liegenschaften besichtigte, die Dienstbarkeit nicht zur Sprache. Im Jahre 1970 war im Zuge von Säuberungsarbeiten der Zugang zum Brunnen durch Ablagerung von Laub, Ästen und Gerümpel erschwert worden, weshalb M* G* von J* S* zur Beseitigung dieser Hindernisse schriftlich aufgefordert wurde. M* G* ließ daraufhin den Zugang wieder frei machen. Im September oder Oktober 1971 ersetzten die Kläger die alten, bereits durchgerosteten Wasserleitungsrohre durch solche aus Plastik. Zu diesem Zweck wurde der Weg vom Gartentor bis zum Brunnen etwa 40 cm tief aufgegraben. Nach dem Zuschütten dieses Grabens lag in dessen Verlauf lehmige Erde an der Oberfläche, die sich dadurch deutlich vom übrigen dunklen Waldboden abhob. Dies war auch noch so, als dann die Tochter der Beklagten die Grundstücke im Spätherbst 1971 erstmals zusammen mit M* G*

beging. Diese übergab ihr die erforderlichen Schlüssel, so daß sie, I* P*, die Grundstücke jederzeit betreten und ungestört in Augenschein nehmen konnte. Im November 1971 unternahm sie dort neuerlich, diesmal in Begleitung einer Tante, einen Besichtigungsgang. Um die nächstfolgende Dezembermitte fanden sich dann dort die Beklagten selbst zum ersten Mal ein, wobei sie einen Weg benützten, von dem aus sie den Holzverschlag vor der Quelle sehen konnten. Sie schenken ihm aber nur wenig Beachtung, zumal ihnen von M* G* und dem mit der Vertragserrichtung betrauten Notar Dr. Grüll Lastenfreiheit der Grundstücke zugesagt worden war. Bei gehöriger Aufmerksamkeit hätte ihnen jedoch sowohl der Brunnen als auch das Gartentor zum klägerischen Grundstück sowie der von dort zum Brunnen führende Weg auffallen müssen. Sobald die Beklagten am 29. 12. 1971 den mit M* G* über die beiden Liegenschaften geschlossenen Kaufvertrag in der Kanzlei des Notars Dr. Grüll unterzeichnet hatten, fuhren sie wieder nach Deutschland. In Punkt römisch vier dieses Kaufvertrages heißt es: „Die Verkäuferin haftet für keine bestimmte Eigenschaft und für kein bestimmtes Ausmaß sowie für keinen bestimmten Bauzustand der obigen Liegenschaften, wohl aber für die Geldlastenfreiheit derselben.“ Im Februar 1972 kam der Erstbeklagte nach Österreich zurück und stellte sich dem Erstkläger als Erwerber der fraglichen Liegenschaften vor. Bei dieser Gelegenheit kam der Erstkläger auf sein Wasserbezugs- und Wasserleitungsrecht zu sprechen und ersuchte den Erstbeklagten wegen der verlegten Plastikrohre, ihn vorher zu verständigen, wenn es allenfalls zu Grabarbeiten auf dem Weg zum Brunnen kommen sollte. Im August 1972 frug der Erstbeklagte beim Erstkläger an, ob er, was die Benützung des Weges und des Brunnens betreffe, „etwas Schriftliches“ in Händen habe, worauf ihm der Erstkläger einen einschlägigen Grundbuchsauszug (Beilage ./F) und den Dienstbarkeitsbestellungsvertrag (Beilage ./D) vorwies. Dagegen machte aber der Erstbeklagte geltend, daß sich diese Urkunden nicht auf ihn, den Erstbeklagten, bezögen. Eine sodann wegen dieser Angelegenheit von Dr. Grüll für den 6. 10. 1972 angesetzte Besprechung kam nicht zustande, weil der Erstkläger damals im Urlaub weilte. Ende Oktober 1972 wieder zurückgekehrt, fand er das Gartentor mit einer eisernen Kette und einem Vorhängeschloß versperrt vor; weiters mußte er feststellen, daß das von ihm am Holzverschlag angebracht gewesene Vorhängeschloß heruntergeschnitten war. Da die Beklagten damals bereits wieder in Deutschland waren, beseitigte er selber die von ihnen herrührenden Sperrvorrichtungen am Gartentor und machte wieder von der Dienstbarkeit den üblichen Gebrauch. Dieser besteht (außer dem Wasserverbrauch) darin, daß der Erstkläger ein bis zweimal wöchentlich, in der feuchten Jahreszeit auch in größeren Zeitabständen, den Wasserstand des Brunnens überprüft. Ein anderer Wasserbezug als der aus diesem Brunnen steht den Klägern derzeit nicht zur Verfügung. In Verbindung mit dem Kaufvertrag vom 29. 12. 1971, geschlossen von den Beklagten mit M* G*, wurde am 30. 12. 1971 ob den Liegenschaften EZ * und EZ * je KG H* die Rangordnung für die beabsichtigte Veräußerung angemerkt und am 23. 5. 1972 auf Grund jenes Kaufvertrages, des Bescheides der Landesgrundverkehrskommission Linz vom 23. 3. 1972 und der Bestätigung vom 18. 4. 1972 das Eigentumsrecht an den beiden Liegenschaften für die Beklagten je zur Hälfte und im Range der Anmerkung vom 30. 12. 1971 einverleibt. Der Antrag der Beklagten auf Durchführung dieser Einverleibung war am 23. 5. 1972 beim Grundbuchsgericht eingelangt.

Die Klage zielt ab auf die Verurteilung der Beklagten, in die Einverleibung der Dienstbarkeit des Wasserbezuges und der Wasserleitung in den EZ * und * je KG H* gemäß dem Dienstbarkeitsbestellungsvertrag vom 12. 11. 1937 und der Mappendarstellung vom 19. 9. 1973 (Beilage ./B) zugunsten der jeweiligen Eigentümer des Grundstückes * in EZ * KG L* und in die Ersichtlichmachung der diesbezüglichen Rechte in der letztangeführten Einlagezahl einzuwilligen. Dieses Begehren wird von den Klägern sowohl auf den Dienstbarkeitsbestellungsvertrag vom 12. 11. 1937 als auch auf Ersitzung gestützt, letzteres mit dem Hinweis, daß das Recht der Dienstbarkeit, bei der es sich um eine offenkundige handle, bis zum Verkauf der dienenden Grundstücke an die Beklagten ununterbrochen und unbeanstandet ausgeübt worden sei.

Die Beklagten beantragten die Abweisung des Klagebegehrens. Sie hätten, so wendeten sie ein, die fragliche Liegenschaft im Vertrauen auf den Grundbuchstand lastenfrei erworben. Erst lange Zeit nach Abschluß des Kaufvertrages mit M* G* hätten sie den kleinen und, weil von der Vegetation weitgehend verdeckt, auch kaum sichtbaren Holzverschlag des Brunnens wahrgenommen. Im übrigen hätten die Rechtsvorgänger der Kläger seit dem Jahre 1944 den grundbücherlichen Beschluß, mit dem die Löschung der Dienstbarkeit als gegenstandslos eingetragen worden war, bis zum Jahre 1973 unangefochten gelassen, so daß die dreijährige Verjährungszeit des § 136 Abs. 6 GBG. bereits abgelaufen sei. Die Beklagten beantragten die Abweisung des Klagebegehrens. Sie hätten, so wendeten sie ein, die fragliche Liegenschaft im Vertrauen auf den Grundbuchstand lastenfrei erworben. Erst lange Zeit nach Abschluß des Kaufvertrages mit M* G* hätten sie den kleinen und, weil von der Vegetation weitgehend verdeckt, auch kaum sichtbaren Holzverschlag des Brunnens wahrgenommen. Im übrigen hätten die Rechtsvorgänger der Kläger seit dem

Jahre 1944 den grundbücherlichen Beschluß, mit dem die Löschung der Dienstbarkeit als gegenstandslos eingetragen worden war, bis zum Jahre 1973 unangefochten gelassen, so daß die dreijährige Verjährungszeit des Paragraph 136, Absatz 6, BGB. bereits abgelaufen sei.

Das Erstgericht erkannte nach dem Klagebegehren. Seiner Auffassung zufolge habe die versehentliche Löschung der bürgerlichen Eintragung der durch den Vertrag vom 12. 11. 1937 begründeten Dienstbarkeit den materiellen Bestand dieses Rechtes nicht berührt. Da aber die Dienstbarkeit eine offenkundige sei und ihre ununterbrochene und ungestörte Ausübung bis auf das Jahr 1937 zurückgehe, sei der Klagsanspruch auch aus dem Grunde der Ersitzung zu bejahen.

Mit dem Ausspruch, daß der Wert des von ihrer Entscheidung betroffenen Streitgegenstandes 50.000 S übersteigt, gab die zweite Instanz der Berufung der Beklagten nicht Folge.

Die Beklagten fechten das Berufungsurteil aus den Revisionsgründen des § 503 Z. 2, 3 und 4 ZPO. an und beantragen, es im Sinne der Abweisung des Klagebegehrens abzuändern; hilfsweise stellen sie einen Aufhebungsantrag. Die Beklagten fechten das Berufungsurteil aus den Revisionsgründen des Paragraph 503, Ziffer 2, 3 und 4 ZPO. an und beantragen, es im Sinne der Abweisung des Klagebegehrens abzuändern; hilfsweise stellen sie einen Aufhebungsantrag.

Die Kläger stellen den Gegenantrag, der Revision nicht Folge zu geben.

Rechtliche Beurteilung

Die Revision ist nicht gerechtfertigt.

Im Rahmen der Mängelrüge beanstanden die Revisionswerber zunächst, daß die Frage, wann der Beschluß über die Löschung der Dienstbarkeitseintragung den Eheleuten S* zugestellt worden war, offen blieb. Dies wäre aber, wenn überhaupt, ein Feststellungsmangel und somit ein Fehler in der rechtlichen Beurteilung, weshalb darauf bei deren Erörterung noch zurückzukommen sein wird. Gleiches trifft auch auf die ebenfalls unrichtig aus dem ja nur Verfahrensmängel betreffenden Beschwerdegrund des § 503 Z. 2 ZPO. vorgebrachte Bemängelung zu, das Berufungsgericht lasse eine Begründung dafür vermissen, wieso die Beklagten gezwungen werden können, in die Einverleibung des Dienstbarkeitsvertrages vom 12. 11. 1973 (richtig: 1937) einzuwilligen“ (S. 153 lit. b). Dabei ist allerdings schon in diesem Zusammenhang festzuhalten, daß Gegenstand der Einverleibung, in die einzuwilligen die Beklagten verurteilt wurden, nicht, wie die Revision aktenwidrig unterstellt, jener Dienstbarkeitsbestellungsvertrag ist, sondern die Dienstbarkeit. Soweit es aber die Revision unternimmt, die von den Vorinstanzen getroffenen Feststellungen zur Frage der Offenkundigkeit der Dienstbarkeitsausübung zu entkräften, insbesondere die Feststellung jener Umstände, aus denen sich ergibt, daß der Holzverschlag vor der Quelle, der Weg von dort zum Gartentor und dieses selbst für die Beklagten oder ihre Tochter, I* P*, augenfällig waren, liegt darin der im Revisionsverfahren unzulässige Versuch, einen anderen als den festgestellten Sachverhalt zur Entscheidungsgrundlage zu machen. Aus demselben Grund sind auch die Revisionsausführungen unbeachtlich, mit denen unter Schilderung näherer Begleitumstände dargelegt werden soll, welche Bewandnis es damit hatte, daß in dem zwischen den Beklagten und M* G* zustande gekommenen Kaufvertrag nicht von der Lastenfreiheit der kaufgegenständlichen Liegenschaften schlechthin die Rede ist, sondern lediglich von einer Geldlastenfreiheit. Eine Mangelhaftigkeit des Berufungsverfahrens ist demnach nicht gegeben. Im Rahmen der Mängelrüge beanstanden die Revisionswerber zunächst, daß die Frage, wann der Beschluß über die Löschung der Dienstbarkeitseintragung den Eheleuten S* zugestellt worden war, offen blieb. Dies wäre aber, wenn überhaupt, ein Feststellungsmangel und somit ein Fehler in der rechtlichen Beurteilung, weshalb darauf bei deren Erörterung noch zurückzukommen sein wird. Gleiches trifft auch auf die ebenfalls unrichtig aus dem ja nur Verfahrensmängel betreffenden Beschwerdegrund des Paragraph 503, Ziffer 2, ZPO. vorgebrachte Bemängelung zu, das Berufungsgericht lasse eine Begründung dafür vermissen, wieso die Beklagten gezwungen werden können, in die Einverleibung des Dienstbarkeitsvertrages vom 12. 11. 1973 (richtig: 1937) einzuwilligen“ (S. 153 Litera b.). Dabei ist allerdings schon in diesem Zusammenhang festzuhalten, daß Gegenstand der Einverleibung, in die einzuwilligen die Beklagten verurteilt wurden, nicht, wie die Revision aktenwidrig unterstellt, jener Dienstbarkeitsbestellungsvertrag ist, sondern die Dienstbarkeit. Soweit es aber die Revision unternimmt, die von den Vorinstanzen getroffenen Feststellungen zur Frage der Offenkundigkeit der Dienstbarkeitsausübung zu entkräften, insbesondere die Feststellung jener Umstände, aus denen sich ergibt, daß der Holzverschlag vor der Quelle, der Weg von dort zum Gartentor und dieses selbst für die Beklagten oder ihre Tochter, I* P*, augenfällig waren, liegt darin der

im Revisionsverfahren unzulässige Versuch, einen anderen als den festgestellten Sachverhalt zur Entscheidungsgrundlage zu machen. Aus demselben Grund sind auch die Revisionsausführungen unbeachtlich, mit denen unter Schilderung näherer Begleitumstände dargelegt werden soll, welche Bewandnis es damit hatte, daß in dem zwischen den Beklagten und M* G* zustande gekommenen Kaufvertrag nicht von der Lastenfreiheit der kaufgegenständlichen Liegenschaften schlechthin die Rede ist, sondern lediglich von einer Geldlastenfreiheit. Eine Mangelhaftigkeit des Berufungsverfahrens ist demnach nicht gegeben.

Aber auch eine Aktenwidrigkeit liegt nicht vor, die ihrem Wesen nach voraussetzt, daß das Gericht von einer Aktenlage ausgeht, die mit der wirklichen nicht übereinstimmt. Die Revisionswerber behaupten nun, es sei, weil sie erst im August 1972, also nach der Verbücherung ihres Eigentums an den ihnen verkauften Liegenschaften, den Dienstbarkeitsbestellungsvertrag aus dem Jahre 1937 zu sehen bekommen hätten, die Annahme der Vorinstanzen aktenwidrig, daß sich jener Vertrag vom 12. 11. 1937 „ohnedies als Ausübung des ersessenen Rechtes darstellt“ (S. 156 Z. 2). Inwiefern darin eine Aktenwidrigkeit gelegen wäre, bleibt indes nach dem Gesagten unerfindlich. Aber auch eine Aktenwidrigkeit liegt nicht vor, die ihrem Wesen nach voraussetzt, daß das Gericht von einer Aktenlage ausgeht, die mit der wirklichen nicht übereinstimmt. Die Revisionswerber behaupten nun, es sei, weil sie erst im August 1972, also nach der Verbücherung ihres Eigentums an den ihnen verkauften Liegenschaften, den Dienstbarkeitsbestellungsvertrag aus dem Jahre 1937 zu sehen bekommen hätten, die Annahme der Vorinstanzen aktenwidrig, daß sich jener Vertrag vom 12. 11. 1937 „ohnedies als Ausübung des ersessenen Rechtes darstellt“ (S. 156 Ziffer 2.). Inwiefern darin eine Aktenwidrigkeit gelegen wäre, bleibt indes nach dem Gesagten unerfindlich.

Zur Frage der Ersitzung der umstrittenen Dienstbarkeit verweist das Berufungsgericht zutreffend auf §§ 1460 und 1477 ABGB., wonach es bei einer Ersitzungszeit von 30 Jahren auf die Redlichkeit und Echtheit des Rechtsbesitzes ankommt, nicht hingegen auf einen rechtmäßigen Erwerbstitel. Auch ist dem Berufungsgericht darin beizustimmen, daß der Ersitzungsbesitzer außer einer Besitzausübung, die nach Inhalt und Umfang dem zu erwerbenden Recht entspricht, nur noch die Vollendung der Ersitzungszeit zu beweisen braucht, wobei es genügt, wenn der Bestand des Rechtsbesitzes am Beginn und Ende der Ersitzungszeit feststeht, während der Gegner einen in deren Verlauf eingetretenen Verlust des Besitzes oder eine Unterbrechung der Ersitzung zu beweisen hat, ferner auch, daß der Besitz nicht redlich und (oder) echt gewesen sei (Klang in Klang2 VI S. 583, 578). Demgegenüber wird auch in den Rechtsausführungen der Revision nichts ins Treffen geführt, wohl aber wird der Standpunkt vertreten, daß infolge der (irrtümlichen) bücherlichen Löschung der Dienstbarkeit im Jahre 1944 die dreißigjährige Ersitzungszeit erst von da an ihren Anfang genommen habe und daher im Jahre 1972, als sich die Beklagten der Dienstbarkeitsausübung widersetzt hätten, noch nicht abgelaufen gewesen sei. Nun steht aber fest, daß die Dienstbarkeit bereits seit dem Jahre 1937 kontinuierlich ausgeübt wurde, somit in dieses Jahr der Beginn des entsprechenden Rechtsbesitzes fällt. Warum letzterer durch die bücherliche Löschung der Dienstbarkeit im Jahre 1944 neu begonnen hätte, wie die Revisionswerber meinen, ist nicht verständlich. Durch diese versehentliche grundbücherliche Löschung hat zwar die Dienstbarkeit als Recht ihre Publizität eingebüßt, der Dienstbarkeitsbestellungsvertrag aber blieb aufrecht, wurde er doch weder von den Vertragsparteien einverständlich (contrario actu) aufgehoben, noch wurde von den Dienstbarkeitsberechtigten auf ihr wirkliches oder vermeintliches Recht, je nachdem es durch den Vertrag wirksam oder nicht wirksam begründet wurde, verzichtet, da ja die Dienstbarkeit nach wie vor ausgeübt wurde. Umso weniger kann die im Jahre 1944 im Grundbuch erfolgte Löschung der Dienstbarkeit am Fortbestand des auf sie bezogenen Rechtsbesitzes etwas geändert haben. Soweit dabei die Gegenargumentation in den Rechtsmittelausführungen davon ausgeht, daß die Ersitzung einen Ersitzungswillen erfordere, wurde diese mit dem Gesetz nicht in Einklang zu bringende Meinung schon von der Berufungsinstanz mit Recht als irrig zurückgewiesen. Um eine Ersitzung zu erwirken, bedarf es allerdings eines qualifizierten Rechtsbesitzes, der zumindest redlich und echt (§ 1477 ABGB.), allenfalls auch rechtmäßig (§ 1460 ABGB.) zu sein hat, nicht aber des Willens der auf die Ersitzung selbst gerichtet wäre, denn dies schlosse ja das Bewußtsein, in bezug auf den in Frage stehenden Gegenstand (Sache bzw. Recht) nicht berechtigt zu sein, mit ein, womit es dann aber um die eine Voraussetzung der Ersitzung bildende Redlichkeit (§ 326 ABGB.) geschehen wäre. Auch der in der Revision neuerlich erhobene Einwand, die Beklagten hätten die nunmehr ihnen gehörigen Liegenschaften im Vertrauen auf das Grundbuch lastenfrei erworben, wurde in der zweitinstanzlichen Entscheidung zutreffend mit dem Hinweis widerlegt, daß der Erstbeklagte bereits im Februar 1972 auf das Wasserbezugs- und Wasserleitungsrecht aufmerksam gemacht worden war, die Eigentumseinverleibung zugunsten der Beklagten aber erst im Mai 1972 beantragt wurde. Dies allein schon aber schließt deren Gutgläubigkeit, daß auf den gekauften Grundstücken keine Dienstbarkeit laste, aus. Fehlt es aber, wie hier, am diesbezüglichen guten Glauben

der Erwerber im Zeitpunkt des Ansuchens um die grundbücherliche Einverleibung, dann kommt ihnen die das Vertrauen auf den Grundbuchstand schützende Regelung des § 1500 ABGB. nicht zugute (SZ 28/256; 5 Ob 173/67 = RZ 1968 S. 178; 2 Ob 229, 230/73 u.a.), so daß unerörtert bleiben kann, inwiefern dies auch deshalb der Fall ist, weil gelegentlich der seitens der Beklagten vorgenommenen Besichtigungen der Grundstücke angesichts der dabei wahrnehmbar gewesenen Anlagen und Einrichtungen nicht Rückschlüsse auf den Bestand der Dienstbarkeit gezogen wurden. Daß es, wie das Berufungsgericht weiters hervorhebt, nicht angeht, bei der Frage der Gutgläubigkeit der Beklagten auf den 30. 12. 1971 als den Tag der Anmerkung der Rangordnung für die beabsichtigte Veräußerung der ihnen verkauften Grundstücke abzustellen (Klang in Klang2 II S 380; SZ 11/53), weil der Erwerb des Eigentums an diesen erst mit dessen Einverleibung erfolgt (SZ 26/288), wollen die Rechtsmittelwerber nicht gelten lassen, ohne dafür freilich eine stichhaltige Begründung geben zu können. Doch ist den aus dem Berufungsurteil eben wiedergegebenen Ausführungen uneingeschränkt beizupflichten, weshalb die Rechtsmittelwerber auf sie zu verweisen sind. Das Revisionsvorbringen aber, wonach die Kläger auf Duldung der Dienstbarkeitsausübung hätten klagen müssen, da sich ihr die Beklagten auch weiterhin widersetzen, leuchtet nicht ein, denn auch mit der gegenwärtigen auf Verbücherung der Dienstbarkeit gerichteten Klage wird die Dienstbarkeit selbst geltend gemacht, was ihre Verjährung nach § 1488 ABGB. hindert. Der Verbücherungsanspruch selbst aber ergibt sich daraus, daß es sich bei einer Dienstbarkeit um ein dingliches, mithin also um ein bücherliches Recht handelt (§ 9 GBG). Zur Frage der Ersitzung der umstrittenen Dienstbarkeit verweist das Berufungsgericht zutreffend auf Paragraphen 1460 und 1477 ABGB., wonach es bei einer Ersitzungszeit von 30 Jahren auf die Redlichkeit und Echtheit des Rechtsbesitzes ankommt, nicht hingegen auf einen rechtmäßigen Erwerbstitel. Auch ist dem Berufungsgericht darin beizustimmen, daß der Ersitzungsbesitzer außer einer Besitzausübung, die nach Inhalt und Umfang dem zu erwerbenden Recht entspricht, nur noch die Vollendung der Ersitzungszeit zu beweisen braucht, wobei es genügt, wenn der Bestand des Rechtsbesitzes am Beginn und Ende der Ersitzungszeit feststeht, während der Gegner einen in deren Verlauf eingetretenen Verlust des Besitzes oder eine Unterbrechung der Ersitzung zu beweisen hat, ferner auch, daß der Besitz nicht redlich und (oder) echt gewesen sei (Klang in Klang2 römisch sechs S. 583, 578). Demgegenüber wird auch in den Rechtsausführungen der Revision nichts ins Treffen geführt, wohl aber wird der Standpunkt vertreten, daß infolge der (irrtümlichen) bücherlichen Löschung der Dienstbarkeit im Jahre 1944 die dreißigjährige Ersitzungszeit erst von da an ihren Anfang genommen habe und daher im Jahre 1972, als sich die Beklagten der Dienstbarkeitsausübung widersetzt hätten, noch nicht abgelaufen gewesen sei. Nun steht aber fest, daß die Dienstbarkeit bereits seit dem Jahre 1937 kontinuierlich ausgeübt wurde, somit in dieses Jahr der Beginn des entsprechenden Rechtsbesitzes fällt. Warum letzterer durch die bücherliche Löschung der Dienstbarkeit im Jahre 1944 neu begonnen hätte, wie die Revisionswerber meinen, ist nicht verständlich. Durch diese versehentliche grundbücherliche Löschung hat zwar die Dienstbarkeit als Recht ihre Publizität eingebüßt, der Dienstbarkeitsbestellungsvertrag aber blieb aufrecht, wurde er doch weder von den Vertragsparteien einverständlich (contrario actu) aufgehoben, noch wurde von den Dienstbarkeitsberechtigten auf ihr wirkliches oder vermeintliches Recht, je nachdem es durch den Vertrag wirksam oder nicht wirksam begründet wurde, verzichtet, da ja die Dienstbarkeit nach wie vor ausgeübt wurde. Umso weniger kann die im Jahre 1944 im Grundbuch erfolgte Löschung der Dienstbarkeit am Fortbestand des auf sie bezogenen Rechtsbesitzes etwas geändert haben. Soweit dabei die Gegenargumentation in den Rechtsmittelausführungen davon ausgeht, daß die Ersitzung einen Ersitzungswillen erfordere, wurde diese mit dem Gesetz nicht in Einklang zu bringende Meinung schon von der Berufungsinstanz mit Recht als irrig zurückgewiesen. Um eine Ersitzung zu erwirken, bedarf es allerdings eines qualifizierten Rechtsbesitzes, der zumindest redlich und echt (Paragraph 1477, ABGB.), allenfalls auch rechtmäßig (Paragraph 1460, ABGB.) zu sein hat, nicht aber des Willens der auf die Ersitzung selbst gerichtet wäre, denn dies schlosse ja das Bewußtsein, in bezug auf den in Frage stehenden Gegenstand (Sache bzw. Recht) nicht berechtigt zu sein, mit ein, womit es dann aber um die eine Voraussetzung der Ersitzung bildende Redlichkeit (Paragraph 326, ABGB.) geschehen wäre. Auch der in der Revision neuerlich erhobene Einwand, die Beklagten hätten die nunmehr ihnen gehörigen Liegenschaften im Vertrauen auf das Grundbuch lastenfrei erworben, wurde in der zweitinstanzlichen Entscheidung zutreffend mit dem Hinweis widerlegt, daß der Erstbeklagte bereits im Februar 1972 auf das Wasserbezugs- und Wasserleitungsrecht aufmerksam gemacht worden war, die Eigentumseinverleibung zugunsten der Beklagten aber erst im Mai 1972 beantragt wurde. Dies allein schon aber schließt deren Gutgläubigkeit, daß auf den gekauften Grundstücken keine Dienstbarkeit laste, aus. Fehlt es aber, wie hier, am diesbezüglichen guten Glauben der Erwerber im Zeitpunkt des Ansuchens um die grundbücherliche Einverleibung, dann kommt ihnen die das Vertrauen auf den Grundbuchstand schützende Regelung des Paragraph 1500, ABGB. nicht zugute (SZ 28/256; 5 Ob 173/67 = RZ 1968 S. 178;

2 Ob 229, 230/73 u.a.), so daß unerörtert bleiben kann, inwiefern dies auch deshalb der Fall ist, weil gelegentlich der seitens der Beklagten vorgenommenen Besichtigungen der Grundstücke angesichts der dabei wahrnehmbar gewesenen Anlagen und Einrichtungen nicht Rückschlüsse auf den Bestand der Dienstbarkeit gezogen wurden. Daß es, wie das Berufungsgericht weiters hervorhebt, nicht angeht, bei der Frage der Gutgläubigkeit der Beklagten auf den 30. 12. 1971 als den Tag der Anmerkung der Rangordnung für die beabsichtigte Veräußerung der ihnen verkauften Grundstücke abzustellen (Klang in Klang2 römisch zwei S 380; SZ 11/53), weil der Erwerb des Eigentums an diesen erst mit dessen Einverleibung erfolgt (SZ 26/288), wollen die Rechtsmittelwerber nicht gelten lassen, ohne dafür freilich eine stichhaltige Begründung geben zu können. Doch ist den aus dem Berufungsurteil eben wiedergegebenen Ausführungen uneingeschränkt beizupflichten, weshalb die Rechtsmittelwerber auf sie zu verweisen sind. Das Revisionsvorbringen aber, wonach die Kläger auf Duldung der Dienstbarkeitsausübung hätten klagen müssen, da sich ihr die Beklagten auch weiterhin widersetzen, leuchtet nicht ein, denn auch mit der gegenwärtigen auf Verbücherung der Dienstbarkeit gerichteten Klage wird die Dienstbarkeit selbst geltend gemacht, was ihre Verjährung nach Paragraph 1488, ABGB. hindert. Der Verbücherungsanspruch selbst aber ergibt sich daraus, daß es sich bei einer Dienstbarkeit um ein dingliches, mithin also um ein bürgerliches Recht handelt (Paragraph 9, GBG).

Nach all dem ist dem Berufungsgericht darin zu folgen, daß die Kläger die umstrittene Dienstbarkeit durch Ersitzung erworben haben. Dagegen kann der Dienstbarkeitsbestellungsvertrag aus dem Jahre 1937 als wirksamer Erwerbsgrund nicht angesehen werden, weil er das Grundstück * KG H* nicht zum Gegenstand hat, die Dienstbarkeit, so wie sie in der Natur besteht, aber auch diese Parzelle als dienendes Grundstück unumgänglich voraussetzt. Der hier Platz greifende Erwerbsgrund der Ersitzung besteht nun aber unabhängig von der Gültigkeit des genannten Vertrages. Doch kann es gleichwohl bei der im klägerischen Urteilsantrag enthaltenen Umschreibung der ersessenen Dienstbarkeit durch Bezugnahme auf den Vertrag verbleiben, da feststeht, daß die Dienstbarkeit von den Klägern und ihren Rechtsvorgängern stets nur im Rahmen des Vertrages ausgeübt wurde, mithin der durch diesen bestimmte Umfang der Dienstbarkeit nicht größer sein kann als jener, der dem der Ersitzung zugrundeliegenden Rechtsbesitz entspricht.

Der Revision war daher nicht Folge zu geben.

Die Entscheidung über die Kosten des Revisionsverfahrens beruht auf §§ 41, 50 ZPO. Die Entscheidung über die Kosten des Revisionsverfahrens beruht auf Paragraphen 41, 50, ZPO.

Textnummer

E800220

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1975:0070OB00126.75.0904.000

Im RIS seit

10.02.2025

Zuletzt aktualisiert am

10.02.2025

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