

# TE OGH 2008/11/25 5Ob262/08b

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 25.11.2008

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Floßmann als Vorsitzenden sowie die Hofrättinnen/Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Hurch, Dr. Höllwerth, Dr. Grohmann und Dr. Roch als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Parteien 1. Dagmar N\*\*\*\*\*, 2. Dr. Michael N\*\*\*\*\*, beide vertreten durch Mag. Günther Eybl, Rechtsanwalt in Gmunden, gegen die beklagte Partei P\*\*\*\*\* GmbH, \*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Fritz Vierthaler, Rechtsanwalt in Gmunden, wegen Unterlassung (Streitwert 6.600 EUR), über die Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Landesgerichts Wels als Berufungsgericht vom 11. Juni 2008, GZ 22 R 103/08s-30, womit das Urteil des Bezirksgerichts Gmunden vom 14. Dezember 2007, GZ 2 C 599/06a-25, abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

## Spruch

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Die beklagte Partei ist schuldig, den klagenden Parteien die mit 617,02 EUR bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens (darin 102,84 EUR USt) binnen 14 Tagen zu ersetzen.

## Text

Entscheidungsgründe:

Die Kläger sind zu je 135/4754-Anteilen Miteigentümer der Liegenschaft EZ 148 GB \*\*\*\*\*, zu der unter anderem die Grundstücke 206/11 sonstige (Weg), 207/19 Baufläche (Gebäude) und Baufläche (begrünt) gehören. Mit ihren gemäß § 5 Abs 3 und § 13 Abs 3 WEG verbundenen Anteilen ist Wohnungseigentum am Haus B3 (\*\*\*\*\*straße \*\*\*\*\*) verbunden. Die Kläger sind zu je 135/4754-Anteilen Miteigentümer der Liegenschaft EZ 148 GB \*\*\*\*\*, zu der unter anderem die Grundstücke 206/11 sonstige (Weg), 207/19 Baufläche (Gebäude) und Baufläche (begrünt) gehören. Mit ihren gemäß Paragraph 5, Absatz 3 und Paragraph 13, Absatz 3, WEG verbundenen Anteilen ist Wohnungseigentum am Haus B3 (\*\*\*\*\*straße \*\*\*\*\*) verbunden.

Die Beklagte ist Eigentümerin der Liegenschaft EZ 151 GB \*\*\*\*\* unter anderem mit dem Grundstück 174.

Im Lastenblatt der EZ 148 ist die Dienstbarkeit des Gehens und Fahrens über die Grundstücke 206/11 und 207/19 gemäß Punkt II des Dienstbarkeitsvertrags vom 18. 6. 2002 zugunsten der Liegenschaft der Beklagten einverleibt. Im Lastenblatt der EZ 148 ist die Dienstbarkeit des Gehens und Fahrens über die Grundstücke 206/11 und 207/19 gemäß Punkt römisch II des Dienstbarkeitsvertrags vom 18. 6. 2002 zugunsten der Liegenschaft der Beklagten einverleibt.

Die betreffende Dienstbarkeitsvereinbarung lautet wie folgt:

„II

Die Firma S\*\*\*\*\*gesellschaft mbH beabsichtigt, auf dem Grundstück 207/19 Baufläche (begrünt) eine Wohnanlage zu errichten, wobei zur Verkehrsaufschließung auf den Grundstücken 206/11 sonstige (Weg) und 207/19 Baufläche

(begrünt) eine neue Straße errichtet werden wird, welche auch der Aufschließung der in der Einleitung genannten Anrainerliegenschaft dienen soll. Zur Regelung des Verkehrsstroms wird diese Straße im Weg einer Einbahn geführt, wobei die Einfahrt aus der A\*\*\*\*\*straße über das Grundstück 206/11 sonstige (Weg) zwischen den Liegenschaften P ... und S ... und die Ausfahrt in die A\*\*\*\*\*straße über das Grundstück 207/19 Baufläche (begrünt) bei der Straßenbahnhaltestelle erfolgen wird.

Die S\*\*\*\*\*gesellschaft mbH räumt hiemit für sich und ihre Rechtsnachfolger im Besitz des Grundstücks 206/11 sonstige (Weg) und 207/19 Baufläche (begrünt) den in Punkt 'I. Einleitung' genannten Liegenschaftseigentümern und deren Rechtsnachfolgern im Besitz der in diesem Punkt genannten Grundstücke auf immerwährende Zeiten und unentgeltlich ein und nehmen diese ebenso das Recht über die Grundstücke 206/11 sonstige (Weg) und 207/19 Baufläche (begrünt) zu gehen und zu fahren wie auf einem öffentlichen Gut, sowie dies in der diesem Vertrag zugrundeliegenden Lageplankopie hilfsweise grün eingezeichnet und im vorstehenden Absatz beschrieben ist, an."

Die Kläger und die Beklagte sind jeweils Rechtsnachfolger der damaligen Liegenschaftseigentümer.

Die Kläger sind zu den bezeichneten Anteilen Miteigentümer der Wegeliegenschaft.

Bei der Einfahrt in die bezeichnete Privatstraße war vor dem 1. 9. 2006 nur das Verkehrszeichen „Einbahn“ aufgestellt. Bei der Ausfahrt der Privatstraße in die A\*\*\*\*\*straße war das Verkehrszeichen „Einfahrt verboten“ aufgestellt.

Außer den rechts und links jeweils gelegenen Hauszufahrten bestehen keine anderen Zufahrtmöglichkeiten und auch keine Anbindungen an das öffentliche Gut.

An zwei Stellen sind insgesamt fünfzehn Besucherparkplätze angebracht.

Im Jahr 2006 führte die Beklagte auf ihrer Liegenschaft Bauarbeiten durch, mit denen sie die A\*\*\*\*\* GmbH & Co KG beauftragt hatte, welche wiederum diverse Subunternehmer heranzog, die zur Baustelle mit Lkws, Baggern und sonstigen Baufahrzeugen zufuhren. Die Arbeiten begannen im April 2006. Die größeren Baumaßnahmen im Innen- und Außenbereich wurden im Oktober 2006 beendet. Die Baufertigstellungsanzeige langte am 9. 4. 2007 beim Stadtamt G\*\*\*\*\* ein.

Am 18. 5. 2006, am 22. 5. 2006, am 23. 5. 2006, am 24. 5. 2006, am 18. 8. 2006, am 23. und 24. 8. 2006 waren jeweils Transporter, Anhänger, Minibagger, Dreiachs-Lkws, Betonmischer, VW-Transporter, Bagger und ein Pick-up sowie ein Klein-Lkw auf der Privatstraße bzw Teilen davon sowie auf Besucherparkplätzen der Liegenschaft EZ 148, und zwar auf deren Grundstücken 206/11 (Weg) und 207/19 Baufläche (begrünt) abgestellt. Es handelte sich dabei um Fahrzeuge der Firma A\*\*\*\*\* GmbH & Co KG sowie um Fahrzeuge von deren Subunternehmen.

Von Lkws wurde die Privatstraße an mehreren Tagen im Mai, Juni und Juli 2006 gegen die vorgeschriebene Fahrtrichtung befahren. Dies von Fahrzeugen von Subunternehmen der A\*\*\*\*\* GmbH & Co KG.

Eine Aufforderung des Hausverwalters der Wohnhausanlage A\*\*\*\*\*straße an die Beklagte, auf ihre Mitarbeiter bzw die auf ihrer Baustelle beschäftigten Professionisten einzuwirken, dass die Privatparkplätze nicht mehr verparkt und die Straße nicht mehr durch Fahrzeuge verstellt werde, blieb erfolglos.

Am 1. 9. 2006 wurde über Verlassung der Hausverwaltung am Beginn der Zufahrtsstraße das Schild „Privatweg“, „Anlieger frei“ sowie das Verkehrszeichen „Fahrverbot“ aufgestellt.

Mit der gegenständlichen Negatorienklage begehrten die Kläger, die Beklagte zu verpflichten, das Abstellen von Fahrzeugen, Baufahrzeugen und Containern insbesondere auf dem Straßengrundstück 206/11 und den angrenzenden Besucherparkplätzen der Liegenschaft EZ 148 und weiters das Befahren des Straßengrundstücks 206/11 sowie des Grundstücks 207/19 der genannten Liegenschaft entgegen der vorgeschriebenen Fahrtrichtung zu unterlassen. Die Beklagte, bzw die ihr zuzurechnenden Unternehmer und deren Subunternehmer setzten durch das Abstellen von Baufahrzeugen auf der Straße und auf Besucherparkplätzen sowie durch das Fahren gegen die vereinbarte Fahrtrichtung Eigentumseingriffe, die durch das vereinbarte Geh- und Fahrtrecht nicht gedeckt seien. Trotz Aufforderung sei das Verhalten nicht eingestellt worden. Bei der Privatstraße handle es sich nicht um eine Straße mit öffentlichem Verkehr. Die Auftragnehmer der Beklagten hätten die Straße in einer Weise, die über den Gemeingebrauch hinausgehe, benutzt. Der Beklagten sei es möglich gewesen, auf ihre Auftragnehmer dahin einzuwirken, dass sie das beanstandete Verhalten unterlassen.

Die Beklagte bestritt das Klagebegehren und beantragte Abweisung der Klage. Sie habe selbst nicht in Rechte der

Kläger eingegriffen. Sie sei auch nicht in der Lage, Abhilfe gegen Störungen durch den Bauführer zu schaffen, sie habe keine rechtliche Möglichkeit, Arbeitnehmer eines Subunternehmers des Bauführers anzuhalten, wie die Straße zu benutzen sei.

Bei der Privatstraße handle es sich um eine Straße mit öffentlichem Verkehr im Sinn des § 1 Abs 1 StVO, sodass den Klägern weder als Grundeigentümern noch als Straßenerhaltern ein zivilrechtlicher Unterlassungsanspruch wegen Verletzung der Verkehrsvorschriften durch Verkehrsteilnehmer zustehe. Insofern wurde die Aktivlegitimation der Kläger bestritten. Bei der Privatstraße handle es sich um eine Straße mit öffentlichem Verkehr im Sinn des Paragraph eins, Absatz eins, StVO, sodass den Klägern weder als Grundeigentümern noch als Straßenerhaltern ein zivilrechtlicher Unterlassungsanspruch wegen Verletzung der Verkehrsvorschriften durch Verkehrsteilnehmer zustehe. Insofern wurde die Aktivlegitimation der Kläger bestritten.

Darüber hinaus bestritt die Beklagte eine Wiederholungsgefahr, weil die Bauarbeiten abgeschlossen seien.

Das Erstgericht wies das Klagebegehren ab.

Es legte in rechtlicher Hinsicht zu Grunde, dass die über die Grundstücke 206/11 und 207/19 führende Privatstraße eine Straße mit öffentlichem Verkehr sei. Es reiche dazu aus, dass sie dem äußeren Anschein nach zur allgemeinen Benutzung freistehet, weil sie weder abgeschränkt noch als Privatstraße gekennzeichnet sei und keine auf die Beschränkung des öffentlichen Verkehrs hinweisenden Tafeln aufgestellt gewesen seien. Die festgestellten Störungen durch Auftragnehmer der Beklagten hätten alle vor dem 1. 9. 2006 stattgefunden, somit zu einem Zeitpunkt, als am Beginn und Ende der Straße nur die Verkehrszeichen „Einbahnstraße“ und „Einfahrt verboten“ angebracht gewesen seien. Zumindest bis zum 1. 9. 2006 sei daher die Privatstraße ihrem äußeren Erscheinungsbild nach zur allgemeinen Benutzung freigestanden und somit eine Straße im Sinn des § 1 Abs 1 StVO gewesen. Diesfalls stehe dem Grundeigentümer und Straßenerhalter aber kein privatrechtlich durchsetzbarer Anspruch gegen Verstöße von Verkehrsteilnehmern gegen Vorschriften der Straßenverkehrsordnung zu. Zur Einhaltung der öffentlich-rechtlichen Bestimmungen der StVO sei ausschließlich die Verwaltungsbehörde berufen. Die mit der Klage behaupteten Verstöße gegen die Bestimmungen der §§ 7, 24 StVO (Fahren gegen die Einbahn und Abstellen von Fahrzeugen) seien daher von den Klägern nicht durchsetzbar. Es legte in rechtlicher Hinsicht zu Grunde, dass die über die Grundstücke 206/11 und 207/19 führende Privatstraße eine Straße mit öffentlichem Verkehr sei. Es reiche dazu aus, dass sie dem äußeren Anschein nach zur allgemeinen Benutzung freistehet, weil sie weder abgeschränkt noch als Privatstraße gekennzeichnet sei und keine auf die Beschränkung des öffentlichen Verkehrs hinweisenden Tafeln aufgestellt gewesen seien. Die festgestellten Störungen durch Auftragnehmer der Beklagten hätten alle vor dem 1. 9. 2006 stattgefunden, somit zu einem Zeitpunkt, als am Beginn und Ende der Straße nur die Verkehrszeichen „Einbahnstraße“ und „Einfahrt verboten“ angebracht gewesen seien. Zumindest bis zum 1. 9. 2006 sei daher die Privatstraße ihrem äußeren Erscheinungsbild nach zur allgemeinen Benutzung freigestanden und somit eine Straße im Sinn des Paragraph eins, Absatz eins, StVO gewesen. Diesfalls stehe dem Grundeigentümer und Straßenerhalter aber kein privatrechtlich durchsetzbarer Anspruch gegen Verstöße von Verkehrsteilnehmern gegen Vorschriften der Straßenverkehrsordnung zu. Zur Einhaltung der öffentlich-rechtlichen Bestimmungen der StVO sei ausschließlich die Verwaltungsbehörde berufen. Die mit der Klage behaupteten Verstöße gegen die Bestimmungen der Paragraphen 7, 24 StVO (Fahren gegen die Einbahn und Abstellen von Fahrzeugen) seien daher von den Klägern nicht durchsetzbar.

Einer dagegen von den Klägern erhobenen Berufung gab das Berufungsgericht Folge und änderte das Ersturteil im Sinn einer Klagsstattgebung ab.

Die in Frage stehende Privatstraße sei jedenfalls keine öffentliche Straße im Sinn des § 2 Z 3 OÖ Straßengesetz 1991, weil sie weder durch Verordnung ausdrücklich dem Gemeingebrauch gewidmet sei noch das Grundstück als öffentliches Gut eingetragen sei und allgemein für Verkehrszwecke benutzt werde. Die in Frage stehende Privatstraße sei jedenfalls keine öffentliche Straße im Sinn des Paragraph 2, Ziffer 3, OÖ Straßengesetz 1991, weil sie weder durch Verordnung ausdrücklich dem Gemeingebrauch gewidmet sei noch das Grundstück als öffentliches Gut eingetragen sei und allgemein für Verkehrszwecke benutzt werde.

Ob es sich um eine Straße mit öffentlichem Verkehr handle, sei deshalb unmaßgeblich, weil die Kläger ihr Unterlassungsbegehren nicht allein auf Verstöße gegen Bestimmungen der Straßenverkehrsordnung sondern in erster Linie auf Verstöße gegen die Bestimmungen des Dienstbarkeitsvertrags vom 18. 6. 2002 gründeten. Nach dem Dienstbarkeitsvertrag sei die Beklagte als Eigentümerin des herrschenden Grundstücks nur berechtigt, über die Straße

zu gehen und zu fahren wie auf einem öffentlichen Gut und das auch nur so, wie im ersten Absatz beschrieben, nämlich im Sinn einer Einbahnregelung für einen bestimmten Bereich der Privatstraße. Im Dienstbarkeitsvertrag sei also eine Fahrtrichtung vertraglich festgelegt worden. Das Abstellen von Fahrzeugen, Baufahrzeugen etc auf dem Privatweg oder dessen Befahren gegen die festgelegte Fahrtrichtung sei vom Servitutsrecht nicht umfasst. Die Beklagte dürfte diese ihr privatrechtlich eingeräumte Befugnis auch nicht übertreten, wenn die Privatstraße eine solche mit öffentlichem Verkehr wäre. Es spreche nämlich nichts gegen die Zulässigkeit der Benützungseinschränkung einer solchen Straße dahin, dass diese nur in einem bestimmten Ausmaß bzw auf bestimmte Art und Weise benutzt werden dürfe. Eine solche Verpflichtung sei auch im Zivilrechtsweg durchsetzbar.

Das Berufungsgericht bejahte auch die Passivlegitimation der Beklagten, weil sie in der Lage gewesen wäre, aus Anlass des Auftrags von Bauarbeiten auf dem herrschenden Grundstück auf ihren Auftragnehmer dahin einzuwirken, dass die Straße nur im zulässigen Ausmaß benutzt werde. Die Beklagte sei insoweit mittelbarer Störer, also jemand, der die tatsächliche und rechtliche Möglichkeit habe, die auf ihn zurückgehende, seiner Interessenwahrung dienende, wenn auch unmittelbar von Dritten vorgenommene Störungshandlung zu steuern und zu verhindern. Diesfalls könne auch Unterlassung und nicht bloß Einwirkung auf den unmittelbaren Störer begehrt werden.

Die Aktivlegitimation der Kläger zur Abwehr von Eigentumseingriffen sei zu bejahen.

Das Berufungsgericht erachtete auch die Wiederholungsgefahr für nicht ausgeschlossen. Es genüge die ernsthafte Besorgnis weiterer Eingriffe in das vom Kläger behauptete Recht, wobei als Indiz für Wiederholungsgefahr die Bestreitung der Unterlassungspflicht im Prozess sei, wenn keine Gewähr bestehe, dass der Beklagte Eingriffe in das Eigentum der Kläger in absehbarer Zeit unterlasse. Trotz Abschlusses der Bauarbeiten sei keineswegs auszuschließen, dass die Beklagte künftig bei Durchführung anderer Arbeiten auf ihrer Liegenschaft Auftragnehmer wiederum nicht zur Einhaltung der Bestimmungen des Dienstbarkeitsvertrags verpflichten werde.

Das Berufungsgericht sprach aus, dass der Wert des Entscheidungsgegenstands 4.000 EUR nicht aber 20.000 EUR übersteige und die ordentliche Revision zulässig sei. Durch höchstgerichtliche Rechtsprechung sei bisher die Frage nicht geklärt, ob der Servitutsbelastete bei Überschreitung eines Geh- und Fahrtrechts auf einer Privatstraße mit öffentlichem Verkehr im Sinn des § 1 Abs 1 StVO zivilrechtliche Unterlassungsansprüche durchsetzen könne. Das Berufungsgericht sprach aus, dass der Wert des Entscheidungsgegenstands 4.000 EUR nicht aber 20.000 EUR übersteige und die ordentliche Revision zulässig sei. Durch höchstgerichtliche Rechtsprechung sei bisher die Frage nicht geklärt, ob der Servitutsbelastete bei Überschreitung eines Geh- und Fahrtrechts auf einer Privatstraße mit öffentlichem Verkehr im Sinn des Paragraph eins, Absatz eins, StVO zivilrechtliche Unterlassungsansprüche durchsetzen könne.

Gegen dieses Urteil richtet sich die Revision der Beklagten wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung mit dem Antrag auf Abänderung des angefochtenen Urteils im Sinne einer Klagsabweisung. Hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt.

Die Kläger beantragen, die Revision zurückzuweisen, in eventu ihr nicht Folge zu geben.

### **Rechtliche Beurteilung**

Die Revision ist aus dem vom Berufungsgericht bezeichneten Grund zulässig. Sie ist aber nicht berechtigt.

Die Standpunkte der Parteien sind wie folgt zusammenzufassen:

Während die Kläger, deren Legitimation als Mit- und Wohnungseigentümer zur Erhebung einer Negatorienklage zu Recht nicht in Frage gestellt wird (vgl RIS-Justiz RS0012112), einen unberechtigten Eingriff in ihr (Mit-)Eigentumsrecht an der Privatstraße durch Überschreitung bzw Verstoß gegen die getroffene Servitutsvereinbarung geltend machen, hält die Beklagte neben der Behauptung einer fehlenden Wiederholungsgefahr und einer Bestreitung ihrer Passivlegitimation als mittelbare Störerin dem entgegen, die von ihr gesetzten Handlungen könnten allenfalls Verstöße gegen die auf der Privatstraße anzuwendende StVO darstellen, die nur nach öffentlich-rechtlichen Vorschriften, nicht aber zivilrechtlich zu ahnden seien. Das betreffe nicht nur das Befahren der Privatstraße entgegen der vorgeschriebenen Fahrtrichtung sondern auch das Abstellen von Fahrzeugen. Voraussetzung einer Negatorienklage sei aber ein privatrechtlicher Unterlassungsanspruch. Während die Kläger, deren Legitimation als Mit- und Wohnungseigentümer zur Erhebung einer Negatorienklage zu Recht nicht in Frage gestellt wird vergleiche RIS-Justiz RS0012112), einen unberechtigten Eingriff in ihr (Mit-)Eigentumsrecht an der Privatstraße durch Überschreitung

bzw Verstoß gegen die getroffene Servitutsvereinbarung geltend machen, hält die Beklagte neben der Behauptung einer fehlenden Wiederholungsgefahr und einer Bestreitung ihrer Passivlegitimation als mittelbare Störerin dem entgegen, die von ihr gesetzten Handlungen könnten allenfalls Verstöße gegen die auf der Privatstraße anzuwendende StVO darstellen, die nur nach öffentlich-rechtlichen Vorschriften, nicht aber zivilrechtlich zu ahnden seien. Das betreffe nicht nur das Befahren der Privatstraße entgegen der vorgeschriebenen Fahrtrichtung sondern auch das Abstellen von Fahrzeugen. Voraussetzung einer Negatorienklage sei aber ein privatrechtlicher Unterlassungsanspruch.

Die Beklagte hat sich damit weder auf ein ihr zustehendes Recht aus dem Vertrag berufen, also auf eine zivilrechtliche Berechtigung, noch auf eine im öffentlichen Recht wurzelnde Berechtigung, sondern bloß auf die fehlende Aktivlegitimation der Kläger, Verstöße gegen die Straßenverkehrsordnung privatrechtlich durchzusetzen. Dem liegt die Wertung zu Grunde, dass es sich bei der Privatstraße um eine solche mit öffentlichem Verkehr im Sinn des § 1 Abs 1 StVO handle. Auch auf Gemeingebräuch hat sich die Beklagte nicht berufen. Die Beklagte hat sich damit weder auf ein ihr zustehendes Recht aus dem Vertrag berufen, also auf eine zivilrechtliche Berechtigung, noch auf eine im öffentlichen Recht wurzelnde Berechtigung, sondern bloß auf die fehlende Aktivlegitimation der Kläger, Verstöße gegen die Straßenverkehrsordnung privatrechtlich durchzusetzen. Dem liegt die Wertung zu Grunde, dass es sich bei der Privatstraße um eine solche mit öffentlichem Verkehr im Sinn des Paragraph eins, Absatz eins, StVO handle. Auch auf Gemeingebräuch hat sich die Beklagte nicht berufen.

Dass es sich bei der in Frage stehenden Privatstraße zum Zeitpunkt der festgestellten Verstöße um eine solche mit öffentlichem Verkehr handelte, weil sie weder abgeschränkt noch als Privatstraße gekennzeichnet war, noch irgendwelche auf die Beschränkung des öffentlichen Verkehrs hinweisende Tafeln aufgestellt waren, kann nach der dazu ergangenen Rechtsprechung nicht zweifelhaft sein (vgl VwGH EvBl 1973/294, 446; RIS-Justiz RS0073102; RS0073094; RS0073072; RS0073058 ua). Dass es sich bei der in Frage stehenden Privatstraße zum Zeitpunkt der festgestellten Verstöße um eine solche mit öffentlichem Verkehr handelte, weil sie weder abgeschränkt noch als Privatstraße gekennzeichnet war, noch irgendwelche auf die Beschränkung des öffentlichen Verkehrs hinweisende Tafeln aufgestellt waren, kann nach der dazu ergangenen Rechtsprechung nicht zweifelhaft sein vergleiche VwGH EvBl 1973/294, 446; RIS-Justiz RS0073102; RS0073094; RS0073072; RS0073058 ua).

Damit ist aber für die Revisionswerberin nichts zu gewinnen. Dass die Regelungen der StVO auf die Benützung der Straße anzuwenden sind, bedeutet nämlich nicht, dass die Beklagte dem aus § 523 ABGB abgeleiteten Unterlassungsanspruch der Kläger ein nach öffentlichem Recht zu beurteilendes Recht entgegensetzen könnte. Die StVO regelt nämlich nur die Verkehrsausübung, bildet aber keine öffentlich-rechtliche Rechtsgrundlage für Straßenbenützungsrechte. Damit ist aber für die Revisionswerberin nichts zu gewinnen. Dass die Regelungen der StVO auf die Benützung der Straße anzuwenden sind, bedeutet nämlich nicht, dass die Beklagte dem aus Paragraph 523, ABGB abgeleiteten Unterlassungsanspruch der Kläger ein nach öffentlichem Recht zu beurteilendes Recht entgegensetzen könnte. Die StVO regelt nämlich nur die Verkehrsausübung, bildet aber keine öffentlich-rechtliche Rechtsgrundlage für Straßenbenützungsrechte.

Bei der Negatorienklage haben die Kläger ihr Eigentum und den Eingriff der Beklagten, diese hingegen die Berechtigung ihres Eingriffs zu beweisen (RIS-Justiz RS0012186). Der Bestand eines von der Beklagten behaupteten, nach öffentlichem Recht zu beurteilenden Rechts wäre als Vorfrage zu prüfen und bei Bejahung dieses Rechts die Negatorienklage abzuweisen (vgl RIS-Justiz RS0038257), was auch gilt, wenn die Beklagte ein Wegerecht auf eine öffentliche Wegeberechtigung stützen kann (vgl RIS-Justiz RS0011738). Letzteres wäre nur der Fall, wenn es sich nicht um eine Privatstraße, sondern um eine öffentliche Straße gehandelt hätte, an der Gemeingebräuch besteht (vgl zum Unterschied der öffentlichen Straße und der Straße mit öffentlichem Verkehr: 6 Ob 503/82 = SZ 55/4 ua). Bei Maßnahmen im Rahmen des Gemeingebräuchs besteht nämlich keine Einflussnahme des Liegenschaftseigentümers (1 Ob 4/80 = SZ 53/38; 1 Ob 625/94 = SZ 68/145; RIS-Justiz RS0009787; Rummel in Rummel<sup>3</sup> Rz 10 zu § 523). Bei der Negatorienklage haben die Kläger ihr Eigentum und den Eingriff der Beklagten, diese hingegen die Berechtigung ihres Eingriffs zu beweisen (RIS-Justiz RS0012186). Der Bestand eines von der Beklagten behaupteten, nach öffentlichem Recht zu beurteilenden Rechts wäre als Vorfrage zu prüfen und bei Bejahung dieses Rechts die Negatorienklage abzuweisen vergleiche RIS-Justiz RS0038257), was auch gilt, wenn die Beklagte ein Wegerecht auf eine öffentliche Wegeberechtigung stützen kann vergleiche RIS-Justiz RS0011738). Letzteres wäre nur der Fall, wenn es sich nicht um eine Privatstraße, sondern um eine öffentliche Straße gehandelt hätte, an der Gemeingebräuch besteht vergleiche

zum Unterschied der öffentlichen Straße und der Straße mit öffentlichem Verkehr: 6 Ob 503/82 = SZ 55/4 ua). Bei Maßnahmen im Rahmen des Gemeingebräuchs besteht nämlich keine Einflussnahme des Liegenschaftseigentümers (1 Ob 4/80 = SZ 53/38; 1 Ob 625/94 = SZ 68/145; RIS-Justiz RS0009787; Rummel in Rummel<sup>3</sup> Rz 10 zu Paragraph 523.).

Es trifft zu, dass auf einer Straße mit öffentlichem Verkehr im Sinn des § 1 Abs 1 StVO dem Grundeigentümer und Straßenerhalter kein zivilrechtlicher Unterlassungsanspruch gegen Verletzungen der Verkehrs vorschriften durch Verkehrsteilnehmer zusteht (vgl SZ 55/142; 6 Ob 72/07t = RIS-Justiz RS0030105). Es trifft zu, dass auf einer Straße mit öffentlichem Verkehr im Sinn des Paragraph eins, Absatz eins, StVO dem Grundeigentümer und Straßenerhalter kein zivilrechtlicher Unterlassungsanspruch gegen Verletzungen der Verkehrs vorschriften durch Verkehrsteilnehmer zusteht vergleiche SZ 55/142; 6 Ob 72/07t = RIS-Justiz RS0030105).

Die Kläger stützen aber ihre Negatorienklage nicht auf Verstöße gegen die StVO, sondern ausschließlich auf den Inhalt des Servitutsvertrags, also auf einen materiellrechtlichen Rechtstitel.

Das Berufungsgericht hat den seinem Wortlaut nach festgestellten Servitutsvertrag - von der Beklagten ungerügt - dahin ausgelegt, dass er einerseits wie ganz allgemein das Recht Fahrzeuge abzustellen nicht umfasst (vgl RIS-Justiz RS0011782) und andererseits die Ausführungsart in einer bestimmten Weise bedungen wurde, nämlich in einer bestimmten Fahrtrichtung, was in der Präambel der Regelung II festgelegt wurde. Das Berufungsgericht hat den seinem Wortlaut nach festgestellten Servitutsvertrag - von der Beklagten ungerügt - dahin ausgelegt, dass er einerseits wie ganz allgemein das Recht Fahrzeuge abzustellen nicht umfasst vergleiche RIS-Justiz RS0011782) und andererseits die Ausführungsart in einer bestimmten Weise bedungen wurde, nämlich in einer bestimmten Fahrtrichtung, was in der Präambel der Regelung römisch II festgelegt wurde.

Damit lässt sich entgegen der Ansicht der Revisionswerberin das gesamte Unterlassungsgebot aus einem Zu widerhandeln gegen Art und Umfang des der Beklagten eingeräumten Servitutsrechts beurteilen.

Als Ergebnis steht daher fest, dass die Kläger vertraglich zur Untersagung von Eingriffen in ihr Eigentumsrecht gegenüber der Beklagten berechtigt sind, die sich aus einer Überschreitung des eingeräumten Rechts ergeben.

Zur fehlenden Passivlegitimation der Beklagten als mittelbare Störerin bzw zur Zurechnung der Störungshandlungen des Generalunternehmers und seiner Subunternehmer an die Beklagte wurde in der Revision nichts Stichhaltiges ausgeführt. Vor allem liefert die Beklagte kein nachvollziehbares Argument für ihre Behauptung, sie hätte weder ihrem Auftragnehmer noch seinen Subunternehmern die Verpflichtung zur Einhaltung einer bestimmten Benutzungsart überbinden können. Gerade aus der zwischen der Beklagten, ihrem Generalunternehmer und dessen Subunternehmern bestehenden Auftragskette lässt sich nicht nur die faktische Möglichkeit der Einflussnahme, sondern auch die rechtliche Möglichkeit und Pflicht ableiten, den Eingriff durch Verbote oder Anweisungen abzustellen (vgl 3 Ob 509/96 = SZ 69/10; 1 Ob 680/81 = EvBl 1982/93; 6 Ob 697/82 = MietSlg 34.062). Im Übrigen haftet die Beklagte schon deshalb, weil sie trotz Information durch den Verwalter der Kläger den unerlaubten Zustand nicht abstellte. Zur fehlenden Passivlegitimation der Beklagten als mittelbare Störerin bzw zur Zurechnung der Störungshandlungen des Generalunternehmers und seiner Subunternehmer an die Beklagte wurde in der Revision nichts Stichhaltiges ausgeführt. Vor allem liefert die Beklagte kein nachvollziehbares Argument für ihre Behauptung, sie hätte weder ihrem Auftragnehmer noch seinen Subunternehmern die Verpflichtung zur Einhaltung einer bestimmten Benutzungsart überbinden können. Gerade aus der zwischen der Beklagten, ihrem Generalunternehmer und dessen Subunternehmern bestehenden Auftragskette lässt sich nicht nur die faktische Möglichkeit der Einflussnahme, sondern auch die rechtliche Möglichkeit und Pflicht ableiten, den Eingriff durch Verbote oder Anweisungen abzustellen vergleiche 3 Ob 509/96 = SZ 69/10; 1 Ob 680/81 = EvBl 1982/93; 6 Ob 697/82 = MietSlg 34.062). Im Übrigen haftet die Beklagte schon deshalb, weil sie trotz Information durch den Verwalter der Kläger den unerlaubten Zustand nicht abstellte.

Was die Beurteilung der Wiederholungsgefahr durch das Berufungsgericht betrifft, hält sich diese im Rahmen der dazu ergangenen Rechtsprechung. Steht eine Zu widerhandlung fest, ist es Sache der Beklagten, Umstände zu behaupten und zu beweisen, denen gewichtige Anhaltspunkte dafür zu entnehmen sind, dass von künftigen Störungen Abstand genommen wird (RIS-Justiz RS0037661). Nun hat aber die Beklagte im Verfahren eine Position eingenommen, die keinerlei Indizien für das Fehlen einer Wiederholungsgefahr darstellt. Wie schon das Berufungsgericht ausführte, spricht das Beharren auf dem bisherigen Standpunkt sogar für das Vorhandensein einer Wiederholungsgefahr (vgl RIS-Justiz RS0012055 ua). Die Tatsache, dass der Neubau abgeschlossen ist, lässt es in keiner Weise gesichert erscheinen,

dass künftige Störungshandlungen auszuschließen sind. Die indizierte Wiederholungsgefahr hat die Beklagte daher nicht entkräften können. Was die Beurteilung der Wiederholungsgefahr durch das Berufungsgericht betrifft, hält sich diese im Rahmen der dazu ergangenen Rechtsprechung. Steht eine Zu widerhandlung fest, ist es Sache der Beklagten, Umstände zu behaupten und zu beweisen, denen gewichtige Anhaltspunkte dafür zu entnehmen sind, dass von künftigen Störungen Abstand genommen wird (RIS-Justiz RS0037661). Nun hat aber die Beklagte im Verfahren eine Position eingenommen, die keinerlei Indizien für das Fehlen einer Wiederholungsgefahr darstellt. Wie schon das Berufungsgericht ausführte, spricht das Beharren auf dem bisherigen Standpunkt sogar für das Vorhandensein einer Wiederholungsgefahr vergleiche RIS-Justiz RS0012055 ua). Die Tatsache, dass der Neubau abgeschlossen ist, lässt es in keiner Weise gesichert erscheinen, dass künftige Störungshandlungen auszuschließen sind. Die indizierte Wiederholungsgefahr hat die Beklagte daher nicht entkräften können.

Der Revision war daher der Erfolg zu versagen.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 41, 50 ZPO. Die Kostenentscheidung gründet sich auf die Paragraphen 41., 50 ZPO.

**Textnummer**

E89652

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2008:0050OB00262.08B.1125.000

**Im RIS seit**

25.12.2008

**Zuletzt aktualisiert am**

11.08.2016

**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)