

# TE OGH 2007/5/21 8Ob41/07y

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 21.05.2007

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch die Vizepräsidentin des Obersten Gerichtshofes Hon. Prof. Dr. Langer als Vorsitzende, den Hofrat des Obersten Gerichtshofes Dr. Kuras sowie die Hofräatinnen des Obersten Gerichtshofes Dr. Lovrek, Dr. Glawischnig und Dr. E. Solé als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Simon G\*\*\*\*\*, vertreten durch Stolz & Schartner Rechtsanwälte GmbH in Radstadt, wider die beklagte Partei Juliane G\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Wolfgang Rohringer, Rechtsanwalt in Tamsweg, wegen Feststellung und Zuhaltung (Streitwert 7.000 EUR), über die Revision des Klägers gegen das Urteil des Landesgerichtes Salzburg als Berufungsgericht vom 18. Dezember 2006, GZ 53 R 155/06k-20, womit über Berufung der Beklagten das Urteil des Bezirksgerichtes Tamsweg vom 30. Jänner 2006, GZ 2 C 116/05p-11, abgeändert wurde, den Beschluss

gefasst:

## Spruch

Die Revision wird zurückgewiesen.

Der Antrag der Beklagten auf Zuspruch von Kosten der Revisionsbeantwortung wird abgewiesen.

## Text

Begründung:

Das Erstgericht gab dem Begehren, es werde festgestellt, dass der Kläger zur Ausübung des Jagdreiches in der Eigenjagd „K\*\*\*\*\*“ Z\*\*\*\*\* im Ausmaß eines Drittels des bewilligten Abschusses berechtigt sei, statt, verpflichtete die Beklagte, dem Kläger die Ausübung des Jagdreiches zu einem Drittel dadurch zu ermöglichen, dass sie dem Kläger jährlich den Abschussplan herauszugeben habe, und zwar für das Jagdjahr 2005 binnen 14 Tagen, für die zukünftigen Jagdjahre jeweils binnen 14 Tagen nach Zustellung des Abschussplanes und verpflichtete die Beklagte ferner, dem Kläger je Jagdjahr ein Drittel der bewilligten Abschüsse zu überlassen und die Jagdausübung durch den Kläger oder einen von ihm namhaft gemachten Jagdausübungsberechtigten zu gestatten. Schließlich verpflichtete das Erstgericht die Beklagte, dem Kläger oder einem von ihm namhaft zu machenden Jagdausübungsberechtigten zur Ausübung der Jagd kostenlos die Benützung der im Jagdgebiet vorhandenen Wege und Straßen und der Jagdhütte „K\*\*\*\*\*“ zu ermöglichen und zu gestatten sowie dem Kläger hiefür die notwendigen Schlüssel zu übergeben.

Das Berufungsgericht gab der gegen dieses Urteil erhobenen Berufung der Beklagten Folge und änderte das Ersturteil im Sinne einer gänzlichen Abweisung der Klagebegehren ab. Das Berufungsgericht sprach aus, dass der Wert des Entscheidungsgegenstandes 20.000 EUR übersteige und dass die ordentliche Revision zulässig sei, weil höchstgerichtliche Rechtsprechung zur Zulässigkeit der Erweiterung eines Übergabsvertrages durch Einräumung eines Jagdausübungsreiches auf den Todesfall an einen Dritten fehle.

Die dagegen vom Kläger erhobene Revision ist ungeachtet des den Obersten Gerichtshof nicht bindenden Zulässigkeitsausspruches des Berufungsgerichtes unzulässig:

### **Rechtliche Beurteilung**

Das Berufungsgericht legte die in einer „Ergänzung zum Übergabsvertrag“, der zwischen dem Vater des Klägers und der Beklagten geschlossen wurde, enthaltene Erklärung des Übergebers, wonach nach seinem Ableben das Jagdrecht zu einem Dritteln der jeweils bewilligten Abschüsse an den Kläger und zu zwei Dritteln der bewilligten Abschüsse an die Beklagte übergehen soll, dahin aus, dass es sich dabei weder um eine Vereinbarung zwischen den Streitteilen noch um eine Vereinbarung zwischen dem Übergeber und der Beklagten handle, sondern vielmehr um eine Schenkung des Übergebers gegenüber dem Kläger auf den Todesfall, die mangels Beachtung der Formvorschriften des § 1 Abs 1 lit d NZwG (nun: § 1 Abs 1 lit d Notariatsaktsgesetz) und mangels Widerrufsverzichtes des schenkenden Übergebers unwirksam sei. Das Berufungsgericht legte die in einer „Ergänzung zum Übergabsvertrag“, der zwischen dem Vater des Klägers und der Beklagten geschlossen wurde, enthaltene Erklärung des Übergebers, wonach nach seinem Ableben das Jagdrecht zu einem Dritteln der jeweils bewilligten Abschüsse an den Kläger und zu zwei Dritteln der bewilligten Abschüsse an die Beklagte übergehen soll, dahin aus, dass es sich dabei weder um eine Vereinbarung zwischen den Streitteilen noch um eine Vereinbarung zwischen dem Übergeber und der Beklagten handle, sondern vielmehr um eine Schenkung des Übergebers gegenüber dem Kläger auf den Todesfall, die mangels Beachtung der Formvorschriften des Paragraph eins, Absatz eins, Litera d, NZwG (nun: Paragraph eins, Absatz eins, Litera d, Notariatsaktsgesetz) und mangels Widerrufsverzichtes des schenkenden Übergebers unwirksam sei.

Diese auf den konkreten Umständen des Einzelfalls beruhende Auslegung durch das Berufungsgericht ist vertretbar: Auch der Kläger selbst unterfertigte die „Ergänzung“, was für den Standpunkt des Berufungsgerichtes spricht, dass eine Schenkungsvereinbarung zwischen dem Kläger und dem Übergeber getroffen wurde. Dass im Hinblick auf die auch von der Beklagten geleistete Unterschrift auch die Auslegung denkbar wäre, dass die Einräumung des Jagdausübungsrechtes an den Kläger Teil des Übergabsvertrages werden sollte, begründet noch nicht die Unvertretbarkeit der Auslegung durch das Berufungsgericht. Damit ist aber die vom Berufungsgericht als erheblich bezeichnete Rechtsfrage, ob zulässiger Gegenstand eines Übergabsvertrages die Einräumung eines Jagdausübungsrechtes an einen Dritten auch über den Tod des Übergebers hinaus sein könne, nicht zu beantworten: Das Berufungsgericht ging im konkreten Fall vertretbar gerade nicht davon aus, dass die Einräumung von Rechten an den Kläger überhaupt Gegenstand des Übergabsvertrages zwischen dem Übergeber und der Beklagten sein sollte.

Dass aber der Schenkungsvertrag auf den Todesfall zu seiner Gültigkeit die Annahme des Geschenkes durch den Beschenkten, die ausdrückliche Erklärung des Geschenkgebers, auf den freien Widerruf der Schenkung zu verzichten und die Errichtung eines Notariatsaktes voraussetzt, entspricht der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes (RIS-Justiz RS0018809). Insbesondere der Widerrufsverzicht des Schenkenden ist nicht bloß Formvorschrift, sondern materielle Gültigkeitsvoraussetzung der Schenkung auf den Todesfall (8 Ob 107/05a). Die gerügte Mangelhaftigkeit des Berufungsverfahrens, die darin liegen soll, dass das Berufungsgericht von Amts wegen die Unwirksamkeit der Schenkung wegen Formmangels angenommen habe, liegt daher schon deshalb nicht vor. Es kann dahingestellt bleiben, ob das erstinstanzliche Vorbringen der Beklagten, das stets auf die gänzliche Unwirksamkeit der „Vereinbarung“ abzielte, nicht ohnedies auch die mangelnde Ungültigkeit wegen Nichteinhaltens von Formvorschriften beinhaltete. Ebenso kann dahingestellt bleiben, ob die Missachtung des Formgebotes bei der Schenkung auf den Todesfall zu ihrer absoluten Nichtigkeit führt ( vgl P. Bydlinski in KBB, § 883 Rz 7 mwN). Dass aber der Schenkungsvertrag auf den Todesfall zu seiner Gültigkeit die Annahme des Geschenkes durch den Beschenkten, die ausdrückliche Erklärung des Geschenkgebers, auf den freien Widerruf der Schenkung zu verzichten und die Errichtung eines Notariatsaktes voraussetzt, entspricht der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes (RIS-Justiz RS0018809). Insbesondere der Widerrufsverzicht des Schenkenden ist nicht bloß Formvorschrift, sondern materielle Gültigkeitsvoraussetzung der Schenkung auf den Todesfall (8 Ob 107/05a). Die gerügte Mangelhaftigkeit des Berufungsverfahrens, die darin liegen soll, dass das Berufungsgericht von Amts wegen die Unwirksamkeit der Schenkung wegen Formmangels angenommen habe, liegt daher schon deshalb nicht vor. Es kann dahingestellt bleiben, ob das erstinstanzliche Vorbringen der Beklagten, das stets auf die gänzliche Unwirksamkeit der „Vereinbarung“ abzielte, nicht ohnedies auch die mangelnde Ungültigkeit wegen Nichteinhaltens von Formvorschriften beinhaltete. Ebenso kann dahingestellt bleiben, ob die Missachtung des Formgebotes bei der Schenkung auf den Todesfall zu ihrer absoluten Nichtigkeit führt ( vergleiche P. Bydlinski in KBB, Paragraph 883, Rz 7 mwN).

Die Beklagte hat auf die Unzulässigkeit der Revision nicht hingewiesen. Ihre Revisionsbeantwortung diente somit nicht der entsprechenden Rechtsverteidigung und war nicht zu honorieren.

**Anmerkung**

E843838Ob41.07y

**Schlagworte**

Kennung XPUBLDiese Entscheidung wurde veröffentlicht inEFSIg 117.242XPUBLEND

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2007:0080OB00041.07Y.0521.000

**Zuletzt aktualisiert am**

29.06.2009

**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)