jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE OGH 2005/11/8 10Ob118/05h

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 08.11.2005

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Schinko als Vorsitzenden und die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Fellinger, Dr. Hoch, Hon. Prof. Dr. Neumayr und Dr. Schramm als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Klement S***** , vertreten durch Dr. Klaus Hirtler, Rechtsanwalt in Leoben, gegen die beklagten Parteien 1.) Hubert G***** und 2.) Aurelia G*****, beide vertreten durch Dr. Elfriede Kropiunig und Dr. Michael Kropiunig, Rechtsanwälte in Leoben, wegen Feststellung und Verbücherung einer Dienstbarkeit (Streitwert EUR 8.720,--), infolge Rekurses der beklagten Parteien gegen den Beschluss des Landesgerichtes Leoben als Berufungsgericht vom 25. Juli 2005, GZ 1 R 167/05h-29, womit infolge Berufung der klagenden Partei das Urteil des Bezirksgerichtes Leoben vom 23. März 2005, GZ 5 C 1633/03p-25, aufgehoben wurde, den

Beschluss

gefasst:

Spruch

Der Rekurs der beklagten Parteien wird zurückgewiesen.

Die beklagten Parteien sind zur ungeteilten Hand schuldig, der klagenden Partei die mit EUR 732,23 (darin enthalten EUR 122,04 USt) bestimmten Kosten der Rekursbeantwortung binnen 14 Tagen zu ersetzen.

Text

Begründung:

Der Kläger ist Eigentümer der Liegenschaft EZ ***** Grundbuch *****, bestehend aus dem Grundstück 260/2. Die Beklagten sind je zur Hälfte Eigentümer der Liegenschaft EZ ***** Grundbuch *****, zu deren Gutsbestand ua die Grundstücke 16/3, 280 und 446/1 gehören. Kurt P***** ist Eigentümer einer Liegenschaft, bestehend aus den Grundstücken 447/1, 447/2 und 26/2.

Zu 6 C 156/75 des Bezirksgerichtes Leoben war zwischen den beiden Beklagten als damaligen Klägern und Johannes und Katharina S*****, den Eltern und Rechtsvorgängern des nunmehrigen Klägers, ein Dienstbarkeitsstreit anhängig. In der Tagsatzung vom 20. 10. 1975 kam es zu nachstehender Vereinbarung (die Parteienbezeichnungen beziehen sich auf die Parteien des Verfahrens 6 C 156/75 des Bezirksgerichtes Leoben):

„Nach eingehender Erörterung einigt man sich dahin, dass die Begehung des Grundes der Kläger durch die Beklagten und deren Angehörige so erfolgt, dass nicht weiter als einen Meter vom ursprünglichen Waldrand abgewichen wird. Der ehemalige Waldrand wird anhand der vorhandenen Stöcke festgestellt. Sohin werden entlang des zukünftigen

Weges Holzäste eingerammt, welche sich in der Regel einen Meter westlich der Baumstöcke befinden. Lediglich am obersten Ende wird von dieser Regelung abgegangen. Dort verläuft der Weg innerhalb von zwei großen Stöcken. Es wird dies ebenfalls durch eingerahmte Äste markiert.

Die klagenden Parteien erklären, dass sie nunmehr den festgelegten Weg in Hinkunft als Rechtsweg anerkennen und das Begehren durch die Beklagten und deren Angehörige nicht behindern bzw verbieten werden. Ausdrücklich wird festgehalten, dass nur gegangen werden darf. Jede andere Benützung ist den Beklagten untersagt.

Am unteren Ende befindet sich eine hohe Böschung, an welcher der bisher begangene Steig erkennbar ist. An dieser Stelle führt der Weg wie bisher, also nicht einen Meter westlich der Stöcke. Die Kläger sind auch hier bereit, an den steilsten Stellen Abgrabungen durch die Beklagten zuzulassen.

Schließlich mündet dieser Weg in ein Bacherl, welches derzeit durch drei Bretter überbrückt wird. Der Weg führt anschließend über den Grund der Juliane P*****. Diese erklärt sich einverstanden, dass die Beklagten und deren Angehörige nach Beschreiten der Bretterbrücke über ihren Grund gehen und zwar zwischen Haus und Stallgebäude, zumal die Begehung seit 1960 hier stattgefunden habe."

Diese Wegerecht wurde nicht verbüchert. Das von den nunmehr Beklagten damals anerkannte Wegerecht ist Gegenstand des vorliegenden Verfahrens. Dieser Weg führt zunächst über die nunmehr im Eigentum des Kurt P***** stehende Liegenschaft, anschließend über die Grundstücke 16/2 (offensichtlich gemeint: 16/3), 280 und 446/1 der beiden Beklagten und endet auf der Liegenschaft des Klägers. Der streitgegenständliche Weg wurde nach der Festlegung im Jahr 1975 sowohl von den Eltern des Klägers als auch vom Kläger selbst und dessen Schwester Elfriede S***** regelmäßig benützt. Eine Untersagung der Benützung des Weges ist durch die Beklagten nie erfolgt.

Im Jahr 1992 vereinbarte Kurt P***** mit dem Erstbeklagten, an der Grenze zwischen ihren Liegenschaften einen Zaun zu errichten. Da sowohl Kurt P***** als auch der Erstbeklagte die genaue Grenze nicht kannten, wurde festgelegt, dass der Zaun nunmehr die Grenze zwischen ihren beiden Liegenschaften sein sollte. Der durchgehend (dh ohne Lücken) versetzte Zaun wurde von Kurt P***** und dem Erstbeklagten gemeinsam errichtet. Primärer Grund für die Errichtung des Zaunes war, dass Gäste des Gasthauses P***** nicht auf die Liegenschaft der Beklagten gelangen sollten. Der Erstbeklagte errichtete den Zaun auch deshalb, um ein Durchgehen des Klägers oder dessen Familienangehörigen zu verhindern. Weder anlässlich der Errichtung des Zaunes noch später sagte der Erstbeklagte, er wolle den Zaun errichten, um ein Durchgehen seitens des Klägers oder dessen Familienangehörigen zu verhindern. Nach der Errichtung des Zaunes war eine freie Benützung des Weges bis zum Jahr 2003 nicht mehr möglich. Durch den Zaun wurde der klagsgegenständliche Weg versperrt. Ein Überqueren des Zaunes wäre nur durch Herübersteigen oder Durchklettern möglich gewesen. Eine Zaunlücke bestand zunächst nicht. Der Kläger bzw dessen Familienangehörige benützten nach 1992 den Weg nicht mehr. Im Jahr 2003 forderte der nunmehrige Klagevertreter den Liegenschaftseigentümer Kurt P***** unter Bezugnahme auf das gegenständliche Wegerecht des Klägers auf, eine Zaunlücke zu öffnen. Seitdem befindet sich im Zaun eine Lücke, durch die der Weg wieder frei begehbar ist.

Zu 5 C 158/00x des Bezirksgerichtes Leoben war zwischen dem Kläger und den beiden Beklagten ein Verfahren über die Feststellung und Verbücherung einer Dienstbarkeit des Gehens zu Gunsten des Klägers über den Wiesenweg auf dem Grundstück 16/3 anhängig. Dabei handelt es sich nicht um das klagsgegenständliche, sondern um jenes Wegerecht, dass in der Beilage A mit gelbem Leuchtstift eingezeichnet ist. Die beiden Beklagten vertraten in diesem Verfahren den Prozessstandpunkt, dem Kläger stehe das mit gelbem Leuchtstift eingezeichnete Wegerecht nicht zu, sondern es nehme der Weg einen geringfügig anderen Verlauf, wie dies auf Beilage A mit roter Farbe annähernd deckungsgleich bzw parallel zu dem mit gelbem Leuchtstift eingezeichneten Weg eingetragen worden sei. Von den Beklagten wurde in diesem Verfahren ein Lageplan als Beilage 3 vorgelegt, auf dem entweder von den beiden Beklagten oder vom damaligen Beklagtenvertreter der nunmehr klagsgegenständliche Weg ebenfalls mit roter Farbe eingezeichnet wurde. Dabei handelt es sich um das Original der im gegenständlichen Prozess vorgelegten Beilage A.

Der Kläger begehrt mit der vorliegenden Klage die Feststellung, es stehe ihm und seinen Rechtsnachfolgern im Eigentum der Liegenschaft EZ ***** Grundbuch ***** als herrschendem Gut die immerwährende und unentgeltliche Dienstbarkeit des Gehens gegenüber den Beklagten als Eigentümer der dienenden Grundstücke 16/3, 280 und 446/1 der Liegenschaft EZ ***** Grundbuch ***** und deren Rechtsnachfolgern auf einem ein Meter breiten Fußweg gemäß annähernder Situierung des Lageplanes (Beilage A) zu; die Beklagten seien schuldig, in die Einverleibung der Dienstbarkeit des Weges auf der genannten Liegenschaft zu Lasten der genannten dienenden Grundstücke

einzuwilligen. Der klagsgegenständliche Weg sei bereits im Verfahren 6 C 156/75 des Bezirksgerichtes Leoben als Rechtsweg zwischen seinen Rechtsvorgängern und den beiden Beklagten festgelegt und von den Beklagten ausdrücklich anerkannt worden. Die Beklagten hätten auch durch ihre Erklärungen im Verfahren 5 C 158/00x des Bezirksgerichtes Leoben den streitgegenständlichen Weg anerkannt. Die Rechtsvertreter der Beklagten hätten noch mit Schreiben vom 10. 6. 2003 erklärt, der Verbücherung des Gehrechtes zuzustimmen, allerdings entspreche die Planunterlage nicht der tatsächlichen Ausgestaltung, weshalb um eine Besichtigung an Ort und Stelle ersucht worden sei. Mit Schreiben vom 20. 8. 2003 hätten die Rechtsvertreter der Beklagten jedoch die Ansicht vertreten, der Servitutsweg sei erloschen und werde daher bestritten. Eine Ausübung des Servitutsrechtes sei in den letzten Jahrzehnten mit Ausnahme von zwei nur kurzfristig dauernden Unterbrechungen immer möglich gewesen. Der Kläger und seine Familienangehörigen hätten auch regelmäßig diesen Weg benutzt. Zweck der Zaunerrichtung im Bereich der Liegenschaft des Kurt P***** sie nicht die Behinderung des Gehrechtes des Klägers, sondern der Schutz gegen Gäste des Gasthauses P***** gewesen.

Die Beklagten beantragten die Abweisung des Klagebegehrens. Die Liegenschaft des Kurt P***** sei im Jahr 1992 über Drängen des Erstbeklagten auf Grund einer Auflage der Bezirkshauptmannschaft Leoben als Gewerbebehörde umzäunt worden, sodass das den Rechtsvorgängern des Klägers im Verfahren 6 C 156/75 des Bezirksgerichtes Leoben von den Beklagten eingeräumte Gehrecht über einen Zeitraum von etwa 10 Jahren nicht mehr habe ausgeübt werden können. Das Servitutsrecht sei daher erloschen. Ein Anerkenntnis des Gehrechtes zu einem späteren Zeitpunkt durch die Beklagten sei nicht erfolgt.

Das Erstgericht wies auch im zweiten Rechtsgang das Klagebegehren ab. Es beurteilte den eingangs wiedergegebenen Sachverhalt in rechtlicher Hinsicht dahin, dass die beiden Beklagten das klagsgegenständliche Wegerecht im Jahr 1975 anerkannt hätten. Durch die Errichtung des Zaunes durch den Erstbeklagten gemeinsam mit Kurt P***** im Jahr 1992 sei die freie Benützung des Weges nicht mehr möglich gewesen. Es sei dabei nicht entscheidend, ob dem Kläger bzw dessen Familienangehörigen eine Nutzung des Weges durch Übersteigen des Zaunes oder Durchklettern weiterhin möglich gewesen wäre. Da erst im Jahr 2003 eine Zaunlücke durch Kurt P***** geöffnet worden sei, habe der Zaun über 10 Jahre lang bestanden, weshalb die Dienstbarkeit des Klägers gemäß § 1488 ABGB erloschen sei. Den Aussagen der beiden Beklagten im Verfahren 5 C 158/00x des Bezirksgerichtes Leoben könne keine neuerliche Anerkennung des Dienstbarkeitsrechtes des Klägers entnommen werden.Das Erstgericht wies auch im zweiten Rechtsgang das Klagebegehren ab. Es beurteilte den eingangs wiedergegebenen Sachverhalt in rechtlicher Hinsicht dahin, dass die beiden Beklagten das klagsgegenständliche Wegerecht im Jahr 1975 anerkannt hätten. Durch die Errichtung des Zaunes durch den Erstbeklagten gemeinsam mit Kurt P***** im Jahr 1992 sei die freie Benützung des Weges nicht mehr möglich gewesen. Es sei dabei nicht entscheidend, ob dem Kläger bzw dessen Familienangehörigen eine Nutzung des Weges durch Übersteigen des Zaunes oder Durchklettern weiterhin möglich gewesen wäre. Da erst im Jahr 2003 eine Zaunlücke durch Kurt P***** geöffnet worden sei, habe der Zaun über 10 Jahre lang bestanden, weshalb die Dienstbarkeit des Klägers gemäß Paragraph 1488, ABGB erloschen sei. Den Aussagen der beiden Beklagten im Verfahren 5 C 158/00x des Bezirksgerichtes Leoben könne keine neuerliche Anerkennung des Dienstbarkeitsrechtes des Klägers entnommen werden.

Das Berufungsgericht hob mit einem - irrtümlich als „Urteil" bezeichneten - Beschluss das Ersturteil auf und verwies die Rechtssache zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung an das Erstgericht zurück. In seiner Begründung verwies das Berufungsgericht zunächst auf seine im ersten Rechtsgang geäußerte Rechtsansicht, wonach eine Freiheitsersitzung im Sinn des § 1488 ABGB nicht zum Tragen komme, wenn der Kläger und seine Angehörigen die Wegeservitut ab 1992 überhaupt nicht ausgeübt hätten. Es vertrat aber auch die Ansicht, dass nach der überwiegenden Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes für den Beginn der Verjährungsfrist des § 1488 ABGB die Kenntnis des Servitutsberechtigten von dem der Ausübung der Dienstbarkeit entgegenstehenden Hindernis Voraussetzung sei. Unter diesem Gesichtspunkt erweise sich der Einwand der Freiheitsersitzung nach § 1488 ABGB durch die insoweit behauptungs- und beweispflichtigen Beklagten mit der Begründung, die Zaunerrichtung habe die Ausübung des Gehrechtes unmöglich gemacht und es sei auch tatsächlich nicht mehr ausgeübt worden, als nicht schlüssig. Dieser rechtliche Gesichtspunkt sei bisher von den Parteien im Verfahren erster Instanz noch nicht angesprochen worden und werde daher vom Erstgericht im fortzusetzenden Verfahren mit den Parteien zu erörtern sein. Es erübrige sich somit vorerst ein Eingehen auf die weiteren Berufungsausführungen, insbesondere auch zur Tatsachen- und Beweisrüge.Das Berufungsgericht hob mit einem - irrtümlich als „Urteil" bezeichneten - Beschluss das

Ersturteil auf und verwies die Rechtssache zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung an das Erstgericht zurück. In seiner Begründung verwies das Berufungsgericht zunächst auf seine im ersten Rechtsgang geäußerte Rechtsansicht, wonach eine Freiheitsersitzung im Sinn des Paragraph 1488, ABGB nicht zum Tragen komme, wenn der Kläger und seine Angehörigen die Wegeservitut ab 1992 überhaupt nicht ausgeübt hätten. Es vertrat aber auch die Ansicht, dass nach der überwiegenden Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes für den Beginn der Verjährungsfrist des Paragraph 1488, ABGB die Kenntnis des Servitutsberechtigten von dem der Ausübung der Dienstbarkeit entgegenstehenden Hindernis Voraussetzung sei. Unter diesem Gesichtspunkt erweise sich der Einwand der Freiheitsersitzung nach Paragraph 1488, ABGB durch die insoweit behauptungs- und beweispflichtigen Beklagten mit der Begründung, die Zaunerrichtung habe die Ausübung des Gehrechtes unmöglich gemacht und es sei auch tatsächlich nicht mehr ausgeübt worden, als nicht schlüssig. Dieser rechtliche Gesichtspunkt sei bisher von den Parteien im Verfahren erster Instanz noch nicht angesprochen worden und werde daher vom Erstgericht im fortzusetzenden Verfahren mit den Parteien zu erörtern sein. Es erübrige sich somit vorerst ein Eingehen auf die weiteren Berufungsausführungen, insbesondere auch zur Tatsachen- und Beweisrüge.

Das Berufungsgericht sprach aus, dass der Wert des Entscheidungsgegenstandes EUR 4.000,-- übersteige und der Rekurs an den Obersten Gerichtshof zulässig sei, weil die Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes zur Frage des Beginnes der Verjährungsfrist des § 1488 ABGB nicht einheitlich sei.Das Berufungsgericht sprach aus, dass der Wert des Entscheidungsgegenstandes EUR 4.000,-- übersteige und der Rekurs an den Obersten Gerichtshof zulässig sei, weil die Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes zur Frage des Beginnes der Verjährungsfrist des Paragraph 1488, ABGB nicht einheitlich sei.

Gegen diesen Beschluss richtet sich der Rekurs der Beklagten wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung mit dem Antrag auf Aufhebung des angefochtenen Beschlusses und Wiederherstellung des klagsabweisenden Ersturteiles.

Der Kläger beantragt in seiner Rekursbeantwortung, das Rechtsmittel der Gegenseite als unzulässig zurückzuweisen bzw ihm dahin Folge zu geben, dass dem Klagebegehren stattgegeben werde.

Rechtliche Beurteilung

Der Rekurs ist mangels Vorliegens bzw Ausführung erheblicher Rechtsfragen im Rechtsmittel nicht zulässig. Der Oberste Gerichtshof ist an den gegenteiligen Ausspruch des Berufungsgerichtes nicht gebunden (§ 526 Abs 2 ZPO).Der Rekurs ist mangels Vorliegens bzw Ausführung erheblicher Rechtsfragen im Rechtsmittel nicht zulässig. Der Oberste Gerichtshof ist an den gegenteiligen Ausspruch des Berufungsgerichtes nicht gebunden (Paragraph 526, Absatz 2, ZPO).

Auch die Beklagten räumen in ihren Rechtsmittelausführungen ein, dass die jüngere Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes zur Frage des Beginnes der dreijährigen Verjährungsfrist des § 1488 ABGB einheitlich sei. So habe der Oberste Gerichtshof zuletzt in mehreren Entscheidungen unmissverständlich ausgesprochen, dass diese Verjährungsfrist frühestens mit dem Zeitpunkt zu laufen beginne, zu dem der Servitutsberechtigte das Hindernis wahrgenommen habe oder zumindest bei gehöriger Aufmerksamkeit wahrnehmen habe können. Aus der im Berufungsverfahren unbekämpft gebliebenen Feststellung des Erstgerichtes, der Kläger bzw dessen Familienangehörige benutzten nach der Errichtung des Zaunes im Jahr 1992 bis zu der über Verlangen des Klägers erfolgten Schaffung einer Zaunlücke im Jahr 2003 den gegenständigen Servitutsweg nicht mehr, ergebe sich zwingend, dass der Kläger die Zaunerrichtung im Jahr 1992 und damit die Versperrung des Servitutsweges offenkundig wahrgenommen habe oder zumindest bei gehöriger Aufmerksamkeit hätte wahrnehmen müssen. Im Übrigen habe der Kläger in seinem Prozessvorbringen selbst zugestanden, von dem um die Liegenschaft P***** im Jahr 1992 errichteten Zaun Kenntnis gehabt und diesen auch wahrgenommen zu haben, wenn er in der Tagsatzung vom 13. 5. 2004 vorgebracht habe, dass man durch die Stangen des Zaunes hätte durchsteigen können, wenn diese nicht auf dem Boden gelegen seien.Auch die Beklagten räumen in ihren Rechtsmittelausführungen ein, dass die jüngere Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes zur Frage des Beginnes der dreijährigen Verjährungsfrist des Paragraph 1488, ABGB einheitlich sei. So habe der Oberste Gerichtshof zuletzt in mehreren Entscheidungen unmissverständlich ausgesprochen, dass diese Verjährungsfrist frühestens mit dem Zeitpunkt zu laufen beginne, zu dem der Servitutsberechtigte das Hindernis wahrgenommen habe oder zumindest bei gehöriger Aufmerksamkeit wahrnehmen habe können. Aus der im Berufungsverfahren unbekämpft gebliebenen Feststellung des Erstgerichtes, der Kläger bzw dessen Familienangehörige benutzten nach der Errichtung des Zaunes im Jahr 1992 bis zu der über Verlangen des

Klägers erfolgten Schaffung einer Zaunlücke im Jahr 2003 den gegenständigen Servitutsweg nicht mehr, ergebe sich zwingend, dass der Kläger die Zaunerrichtung im Jahr 1992 und damit die Versperrung des Servitutsweges offenkundig wahrgenommen habe oder zumindest bei gehöriger Aufmerksamkeit hätte wahrnehmen müssen. Im Übrigen habe der Kläger in seinem Prozessvorbringen selbst zugestanden, von dem um die Liegenschaft P***** im Jahr 1992 errichteten Zaun Kenntnis gehabt und diesen auch wahrgenommen zu haben, wenn er in der Tagsatzung vom 13. 5. 2004 vorgebracht habe, dass man durch die Stangen des Zaunes hätte durchsteigen können, wenn diese nicht auf dem Boden gelegen seien.

Dazu ist Folgendes auszuführen:

Nach § 1488 ABGB verjährt das Recht der Dienstbarkeit durch den Nichtgebrauch, wenn sich der verpflichtete Teil der Ausübung der Servitut widersetzt und der Berechtigte durch drei aufeinanderfolgende Jahre sein Recht nicht geltend macht. Richtig ist, dass in der älteren Rechtsprechung die Auffassung vertreten wurde, dass von einem Widersetzen nur gesprochen werden könne, wenn der Berechtigte die Dienstbarkeit tatsächlich in Anspruch nimmt und der Verpflichtete dies verweigert (SZ 37/107, MietSlg 19.024 ua). Die in diesem Sinne ergangene Judikatur wurde jedoch in der Folge dahin modifiziert, dass die Kenntnis des Berechtigten von der Errichtung eines der Ausübung der - bisher nicht ausgeübten - Servitut entgegenstehenden Hindernisses bereits eine Widersetzlichkeit im Sinne des § 1488 ABGB begründet (vgl 2 Ob 632/87 mwN). Nach nunmehr ständiger Rechtsprechung beginnt der Lauf der Verjährungsfrist gemäß § 1488 ABGB grundsätzlich mit der Möglichkeit der Rechtsausübung. Es genügt die manifeste Beeinträchtigung des Servitutsrechtes. Die dreijährige Verjährungsfrist beginnt aber frühestens zu dem Zeitpunkt zu laufen, zu dem der Servitutsberechtigte das Hindernis wahrnimmt oder zumindest bei gehöriger Aufmerksamkeit wahrnehmen konnte (MietSlg 46.194, MietSlg 47.160, 1 Ob 2188/96p, SZ 72/136, 6 Ob 85/00v, 7 Ob 146/01y ua). Die Frage, wann der Berechtigte nach den Umständen des konkreten Falles das Hindernis bei gewöhnlicher Sorgfalt (gehöriger Aufmerksamkeit) hätte wahrnehmen können, hängt so sehr von den Umständen des Einzelfalles ab, dass ihr regelmäßig keine darüber hinausgehende Bedeutung zukommt. Der Verpflichtete hat bei Vorliegen eines Verjährungstatbestandes Verjährung nicht nur ausdrücklich einzuwenden; es trifft ihn auch die Beweislast für rechtsvernichtende und rechtshemmende Umstände nach den allgemeinen Beweislastregeln, dass jede Partei die Voraussetzungen der ihr günstigen Norm zu behaupten und zu beweisen hat. Dies erfordert, einen Sachverhalt zu behaupten und zu beweisen, aus dem der rechtliche Schluss zu ziehen ist, dass die Verjährungsfrist bei Geltendmachung des Anspruches durch Klage bereits abgelaufen war (MietSlg 46.194 mwN).Nach Paragraph 1488, ABGB verjährt das Recht der Dienstbarkeit durch den Nichtgebrauch, wenn sich der verpflichtete Teil der Ausübung der Servitut widersetzt und der Berechtigte durch drei aufeinanderfolgende Jahre sein Recht nicht geltend macht. Richtig ist, dass in der älteren Rechtsprechung die Auffassung vertreten wurde, dass von einem Widersetzen nur gesprochen werden könne, wenn der Berechtigte die Dienstbarkeit tatsächlich in Anspruch nimmt und der Verpflichtete dies verweigert (SZ 37/107, MietSlg 19.024 ua). Die in diesem Sinne ergangene Judikatur wurde jedoch in der Folge dahin modifiziert, dass die Kenntnis des Berechtigten von der Errichtung eines der Ausübung der - bisher nicht ausgeübten - Servitut entgegenstehenden Hindernisses bereits eine Widersetzlichkeit im Sinne des Paragraph 1488, ABGB begründet vergleiche 2 Ob 632/87 mwN). Nach nunmehr ständiger Rechtsprechung beginnt der Lauf der Verjährungsfrist gemäß Paragraph 1488, ABGB grundsätzlich mit der Möglichkeit der Rechtsausübung. Es genügt die manifeste Beeinträchtigung des Servitutsrechtes. Die dreijährige Verjährungsfrist beginnt aber frühestens zu dem Zeitpunkt zu laufen, zu dem der Servitutsberechtigte das Hindernis wahrnimmt oder zumindest bei gehöriger Aufmerksamkeit wahrnehmen konnte (MietSlg 46.194, MietSlg 47.160, 1 Ob 2188/96p, SZ 72/136, 6 Ob 85/00v, 7 Ob 146/01y ua). Die Frage, wann der Berechtigte nach den Umständen des konkreten Falles das Hindernis bei gewöhnlicher Sorgfalt (gehöriger Aufmerksamkeit) hätte wahrnehmen können, hängt so sehr von den Umständen des Einzelfalles ab, dass ihr regelmäßig keine darüber hinausgehende Bedeutung zukommt. Der Verpflichtete hat bei Vorliegen eines Verjährungstatbestandes Verjährung nicht nur ausdrücklich einzuwenden; es trifft ihn auch die Beweislast für rechtsvernichtende und rechtshemmende Umstände nach den allgemeinen Beweislastregeln, dass jede Partei die Voraussetzungen der ihr günstigen Norm zu behaupten und zu beweisen hat. Dies erfordert, einen Sachverhalt zu behaupten und zu beweisen, aus dem der rechtliche Schluss zu ziehen ist, dass die Verjährungsfrist bei Geltendmachung des Anspruches durch Klage bereits abgelaufen war (MietSlg 46.194 mwN).

Im vorliegenden Fall haben die Beklagten die Verjährung der Servitut gemäß§ 1488 ABGB zwar bereits in der Tagsatzung vom 2. 12. 2003 eingewendet, es fehlt allerdings ein ausdrückliches Prozessvorbringen der Beklagten im

Verfahren erster Instanz zu der für den Beginn der Verjährungsfrist maßgebenden Frage, wann der Kläger die Errichtung des Hindernisses (Zaun) wahrgenommen hat oder zumindest bei gehöriger Aufmerksamkeit wahrnehmen konnte. Das Erstgericht hat zu dieser Frage auch keine ausdrücklichen Tatsachenfeststellungen getroffen. Wenn das Berufungsgericht bei seiner Entscheidung daher ganz offenbar davon ausging, dass im konkreten Fall weder dem Prozessvorbringen der Parteien noch den übrigen Tatsachenfeststellungen des Erstgerichtes zweifelsfrei zu entnehmen sei, dass der Kläger die Zaunerrichtung bereits im Jahr 1992 wahrgenommen und eine allfällige Verjährung gemäß § 1488 ABGB daher bereits in diesem Jahr begonnen habe, weshalb eine Aufhebung des Ersturteils zur diesbezüglichen Erörterung der Verjährungsfrage mit den Parteien und zur Behebung des gegebenen Feststellungsmangels erforderlich sei, kann darin keine vom Obersten Gerichtshof wahrzunehmende Fehlbeurteilung erblickt werden. Die Beurteilung der Frage, ob eine bestimmte Tatsache als zugestanden gilt oder das bisherige Tatsachenvorbringen als Anspruchs- oder Rechtsverteidigungsgrundlage ausreicht bzw ob und bejahendenfalls wie weit ein Parteivorbringen einer Konkretisierung bedarf, ist nämlich im Allgemeinen ebenso wenig revisibel wie die Frage der Notwendigkeit einer Ergänzung der Sachverhaltsgrundlage (vgl Zechner in Fasching/Konecny2 IV/1 § 502 Rz 125 mwN).Im vorliegenden Fall haben die Beklagten die Verjährung der Servitut gemäß Paragraph 1488, ABGB zwar bereits in der Tagsatzung vom 2. 12. 2003 eingewendet, es fehlt allerdings ein ausdrückliches Prozessvorbringen der Beklagten im Verfahren erster Instanz zu der für den Beginn der Verjährungsfrist maßgebenden Frage, wann der Kläger die Errichtung des Hindernisses (Zaun) wahrgenommen hat oder zumindest bei gehöriger Aufmerksamkeit wahrnehmen konnte. Das Erstgericht hat zu dieser Frage auch keine ausdrücklichen Tatsachenfeststellungen getroffen. Wenn das Berufungsgericht bei seiner Entscheidung daher ganz offenbar davon ausging, dass im konkreten Fall weder dem Prozessvorbringen der Parteien noch den übrigen Tatsachenfeststellungen des Erstgerichtes zweifelsfrei zu entnehmen sei, dass der Kläger die Zaunerrichtung bereits im Jahr 1992 wahrgenommen und eine allfällige Verjährung gemäß Paragraph 1488, ABGB daher bereits in diesem Jahr begonnen habe, weshalb eine Aufhebung des Ersturteils zur diesbezüglichen Erörterung der Verjährungsfrage mit den Parteien und zur Behebung des gegebenen Feststellungsmangels erforderlich sei, kann darin keine vom Obersten Gerichtshof wahrzunehmende Fehlbeurteilung erblickt werden. Die Beurteilung der Frage, ob eine bestimmte Tatsache als zugestanden gilt oder das bisherige Tatsachenvorbringen als Anspruchs- oder Rechtsverteidigungsgrundlage ausreicht bzw ob und bejahendenfalls wie weit ein Parteivorbringen einer Konkretisierung bedarf, ist nämlich im Allgemeinen ebenso wenig revisibel wie die Frage der Notwendigkeit einer Ergänzung der Sachverhaltsgrundlage vergleiche Zechner in Fasching/Konecny2 IV/1 Paragraph 502, Rz 125 mwN).

Da von den Beklagten in ihrem Rekurs somit keine erheblichen Rechtsfragen aufgezeigt werden, war der Rekurs gegen den Aufhebungsbeschluss des Berufungsgerichtes zurückzuweisen. Es kommt daher auch ein inhaltliches Eingehen auf die Ausführungen in der Rekursbeantwortung des Klägers nicht in Betracht.

Die Kostenentscheidung beruht auf den §§ 41 und 50 ZPO. Die Rekursbeantwortung diente der zweckentsprechenden Rechtsverfolgung, weil sie auf die Unzulässigkeit des Rekurses hingewiesen hat.Die Kostenentscheidung beruht auf den Paragraphen 41 und 50 ZPO. Die Rekursbeantwortung diente der zweckentsprechenden Rechtsverfolgung, weil sie auf die Unzulässigkeit des Rekurses hingewiesen hat.

Textnummer

E79041

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2005:0100OB00118.05H.1108.000

Im RIS seit

08.12.2005

Zuletzt aktualisiert am

10.02.2012

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

© 2025 JUSLINE
JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.
www.jusline.at