

# TE OGH 2004/12/14 10b28/04f

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 14.12.2004

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Vizepräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Schlosser als Vorsitzenden und die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Gerstenecker, Dr. Rohrer, Dr. Zechner und Univ. Doz. Dr. Bydlinski als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Manfred G\*\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Erwin Markl, Rechtsanwalt in Innsbruck, wider die beklagte Partei Dr. Kurt S\*\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Mario Mandl, Rechtsanwalt in Innsbruck, wegen Unterlassung (Streitwert 7.267,28 EUR sA) infolge Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Landesgerichts Innsbruck als Berufungsgericht vom 11. Juli 2003, GZ 3 R 300/01s-31, womit das Urteil des Bezirksgerichts Innsbruck vom 31. Juli 2001, GZ 16 C 244/00m-20, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluss

gefasst:

## Spruch

Die Revision wird zurückgewiesen.

Die klagende Partei ist schuldig, der beklagten Partei binnen 14 Tagen die mit 499,39 EUR (darin 83,23 EUR USt) bestimmten Kosten der Revisionsbeantwortung zu zahlen.

## Text

Begründung:

Im Jahre 1954 räumte der Eigentümer des Grundstücks 2430/10 den Eigentümerinnen einer angrenzenden Liegenschaft, zu deren Gutsbestand unter anderem das damals so bezeichnete Grundstück 2430/11 (in der Folge: 2430/11 alt) gehörte, das unentgeltliche, als Grunddienstbarkeit sicherzustellende Recht des Geh- und Fahrwegs über den nordwestlichen Teil des Grundstücks 2430/10, der zwischen den Grundstücken 2430/9 und 2430/11 alt gelegen ist, ein, und zwar vom Grundstück 3810 (= Weg) "bis zum südlichen Einfahrtstor in das Grundstück 2430/11 alt". Die Dienstbarkeitsberechtigten verpflichteten sich im Gegenzug, den entlang der südlichen Grenze ihres Grundstücks 2430/11 alt führenden Zaun auf ihre Kosten in gutem Zustand zu erhalten. Einige Monate später erfolgte die Teilung des Grundstücks 2430/11 alt in das Grundstück 2430/11 neu und die neu gebildeten Grundstücke 2430/22 und 2430/24. Das Grundstück 2430/23 sollte nach dem Willen der Eigentümerinnen der allgemeinen Benützung dienen. Dieses und der Bauplatz 1127 verblieben im Miteigentum der beiden Eigentümerinnen, wogegen eine der beiden Alleineigentümerin der Grundstücke 2430/11 neu, 2430/22 und 2430/24 unter Mitübernahme der Servitut des Geh- und Fahrwegs sowie der Reallast der Verpflichtung zur Zaunerhaltung wurde.

Im Jahre 1979 kaufte der Kläger das Grundstück 2430/10 unter Mitübernahme der auf diesem lastenden Dienstbarkeit des unentgeltlichen Geh- und Fahrwegs zu Gunsten des jeweiligen Eigentümers der Nachbarliegenschaft (nunmehr Grundstücke 2430/22, 23 und 24).

Im Jahre 1999 erwarben der Beklagte und dessen Ehegattin je zur Hälfte die aus den Grundstücken 2430/11 neu und 2430/24 bestehende Liegenschaft. Der Beklagte beabsichtigt, den zwischen den Grundstücken 2430/9 und 2430/24 gelegenen Teil des Grundstücks 2430/10, der als Weg ausgebildet ist, als künftige Zufahrt für seine Liegenschaft in Anspruch zu nehmen.

Der Kläger begehrte vom Beklagten als ideellem Hälfteneigentümer der Nachbarliegenschaft die Unterlassung der Berühmung und/oder Ausübung eines Geh- und Fahrrechts über die soeben erwähnte und in dem dem Ersturteil angeschlossenen Lageplan rot umrandete Teilfläche des Grundstücks 2430/10; hilfsweise begehrte er die Feststellung, dass dem Beklagten kein Geh- und Fahrrecht an dieser Teilfläche zustehe. Die Dienstbarkeit des Geh- und Fahrwegs erstrecke sich nur auf die im Lageplan gelb bemalte Teilfläche des Grundstücks 2430/10. Eine Zugangs- bzw Zufahrtsmöglichkeit über dieses Grundstück habe von jeher nur über jenes südliche Tor, das sich am südlichen Ende des Grundstücks 2430/23 befindet, bestanden. Seit der Errichtung einer Garage auf der südwestlichen Teilfläche des Grundstücks 2430/24 an der Grenze zum Grundstück 2430/10 - im Jahre 1961 - habe von der strittigen Teilfläche des Grundstücks 2430/10 aus jedenfalls nicht mehr auf das vom Beklagten und seiner Ehegattin erworbene Grundstück zugegangen oder zugefahren werden können. Demnach sei die Wegeservitut in Ansehung dieser Teilfläche durch mehr als 30-jährigen Nichtgebrauch jedenfalls erloschen. Das Unterlassungsbegehrten sei berechtigt, weil ein Eingriff des Beklagten in das Grundeigentum des Klägers unmittelbar drohe, zumal der Beklagte die Ausdehnung der Dienstbarkeit auf die strittige Teilfläche anstrebe.

Der Beklagte wendete ein, dass auch die rot umrandete Grundfläche des Grundstücks 2430/10 von der Dienstbarkeit umfasst sei. Das "südliche Einfahrtstor" habe sich östlich des Grundstücks 2430/9, nämlich in der gedachten Verlängerung der Ostgrenze dieses Grundstücks befunden. Die Erwähnung dieses südlichen Einfahrtstors habe lediglich der Verdeutlichung des Umfangs des Geh- und Fahrwegs gedient. Mit dem südlichen Einfahrtstor habe nur jenes gemeint gewesen sein können, das sich quer zur Einfahrt auf das Grundstück 2430/10 befunden habe, weil das vom Kläger bezeichnete Tor an der Südgrenze des Grundstücks 2430/23 zu schmal und als Einfahrt gar nicht benützbar gewesen sei. Dieser Eingang sei im Übrigen auch erst nach der Teilung des Grundstücks 2430/11 alt geschaffen worden, weshalb sich die Vertragspartner im Jahre 1954 auf diesen Eingang noch gar nicht beziehen können. Im Zeitpunkt der Bestellung der Dienstbarkeit seien im Bereich der Grenze zum Grundstück 2430/11 alt keine die Einfahrtsmöglichkeit auf dieses Grundstück hindernde Baulichkeiten vorhanden gewesen. Die Eigentümer der Grundstücke 2430/22, 2430/23, 2430/24 und 2430/11 neu hätten von jeher entlang der südlichen Grundgrenze Baumaterialien gelagert. Die Rechtsvorgänger des Beklagten hätten den Geh- und Fahrweg seit 45 Jahren unbeanstandet benutzt.

Das Erstgericht wies sowohl das Haupt- wie auch das Eventualbegehrten ab. Bei Bestellung der Dienstbarkeit habe eine der Eigentümerinnen des Grundstücks 2430/11 alt die Erschließung des östlichen Teils dieses Grundstücks, auf dem sich damals kein Gebäude befunden habe, mitbeabsichtigt. Dabei sei der Gedanke maßgeblich gewesen, dass im Falle einer Bauführung durch die nächste Generation eine gesicherte Zufahrt gegeben sei. Bereits damals habe es sich bei dieser Fläche um eine geschotterte und mit PKW befahrbare Wegfläche gehandelt. Die Liegenschaft 2430/11 alt sei zur Liegenschaft 2430/10 hin mit einem Lattenzaun aus Holz abgetrennt gewesen. Nach Errichtung der Garage auf den nunmehrigen Grundstück 2430/24 sei der Lattenzaun durch einen Maschendrahtzaun ersetzt und entlang der Südgrenze dieses Grundstücks eine Thujenhecke gepflanzt worden. 1954 sei in Verlängerung der östlichen Grenze des Grundstücks 2430/9 in nördlicher Richtung ein zweiflügeliges Tor über die gesamte Breite der strittigen Wegfläche angebracht gewesen; dieses Tor habe bis zum Grundstück 2430/11 alt gereicht. Ob bei Bestellung der Dienstbarkeit an der Südgrenze des Grundstücks 2430/23 zu dieser Wegfläche hin ein Gatter angebracht gewesen sei, könne nicht festgestellt werden. Östlich des am Ende des Wegs angebrachten zweiflügeligen Tors sei ein Zugang bzw eine Zufahrt vom Grundstück 2430/10 auf das Grundstück 2430/11 alt nie möglich gewesen. Auf dieses Grundstück bzw auf die 1954 daraus gebildeten Grundstücke sei "bislang nicht" unter Benützung des Grundstücks 2430/10 zugefahren worden. Die Zufahrt zu der auf dem Grundstück 2430/24 befindlichen Garage erfolge über die Grundstücke 2430/22 und 2430/23. Das an der Südgrenze des Grundstücks 2430/23 angebrachte Tor sei immer dermaßen schmal gewesen, dass eine Zufahrt mit zweispurigen Fahrzeugen nicht möglich gewesen sei. Lediglich mit Fahrrädern habe man durch

dieses Gatter fahren können; insoweit sei es auch genutzt worden. Die Rechtsvorgänger des Beklagten hätten die Wegfläche auch dafür benutzt, um zu den an der Südseite der auf dem Grundstück 2430/24 befindlichen Garage abgelagerten Materialien (Holz, Dachziegel, Leiter ua) zu gelangen bzw diese dort zu deponieren. Auch Sand sei dort gelagert worden; des Weiteren sei zwischen 1961 und 1970 der hier maßgebliche Bereich von der damaligen Eigentümerin der Grundstücke 2430/24 und 2430/11 neu gepflastert worden; die Rechtsvorgänger des Klägers hätten dieser Vorgangsweise nicht widersprochen. Die Pflasterung habe bis zum vorhin beschriebenen zweiflügeligen Tor gereicht. Die Wegfläche sei seit jeher mit zweispurigen Kraftfahrzeugen befahrbar gewesen. Die Parteien des 1954 geschlossenen Dienstbarkeitsvertrags hätten unter dem "südlichen Einfahrtstor" das oben beschriebene, in nördlicher Verlängerung der Ostgrenze des Grundstücks 2430/9 befindliche Tor gemeint. Damit erstrecke sich der mit der Wegservitut belastete Teil des dienenden Grundstücks auf die gesamte, als Weg erkennbare und als solche bezeichnete nordöstliche (gemeint: nordwestliche) Teilfläche des Grundstücks 2430/10, also auf die im angeschlossenen Lageplan gelb und rot markierten Bereiche. Selbst für den Fall der Verneinung der vertraglichen Einräumung der Wegdienstbarkeit hätten die Rechtsvorgänger des Beklagten infolge regelmäßiger Nutzung des gesamten Wegs die Wegdienstbarkeit ersessen.

Das Berufungsgericht änderte im ersten Rechtsgang diese Entscheidung dahin ab, dass es dem Hauptklagebegehren stattgab. An der im Lageplan rot umrandeten Teilfläche sei ein allfälliges Recht des Beklagten (bzw seiner Rechtsvorgänger) durch mehr als 30-jährigen Nichtgebrauch erloschen. Durch die Umgestaltung des Grenzbereichs in Form der Errichtung einer Doppelgarage hätten die Rechtsvorgänger des Beklagten schlüssig auf die ihnen allenfalls zugestandene Rechtsausübung verzichtet. Die "Teilausübung" des Dienstbarkeitsrechts auf der im Lageplan gelb gekennzeichneten Wegteilfläche sei nicht geeignet, die Verjährung des allfälligen Dienstbarkeitsrechts auf der umstrittenen (rot umrandeten) Fläche zu verhindern. Dies gelte auch für die anderweitige Benutzung dieser Fläche nach Errichtung der Doppelgarage, denn derartige Befugnisse seien im Dienstbarkeitsvertrag vom 5. 7. 1954 nicht eingeräumt worden.

Der erkennende Senat hob diese Entscheidung auf und verwies die Rechtssache zur neuerlichen Entscheidung an das Gericht zweiter Instanz zurück. Die Teilausübung des Rechts an fremdem Grund schließe die Verjährung nach § 1482 erster Satz ABGB aus, weshalb § 1479 ABGB nicht anzuwenden sei. Die Ausübung der Dienstbarkeit durch den Beklagten auch am rot umrandeten Grundstücksteil sei nicht völlig unmöglich, weshalb die Dienstbarkeit - im Fall ihrer Einräumung - nicht erloschen sei. Ein teilweiser Verzicht auf die Dienstbarkeit liege nicht vor. Das Berufungsgericht werde sich daher mit der Tatsachen- und Beweisrüge des Klägers zu befassen haben.

Mit dem nunmehr angefochtenen Urteil bestätigte das Gericht zweiter Instanz das Ersturteil und sprach aus, dass der Wert des Entscheidungsgegenstands 4.000 EUR, nicht jedoch 20.000 EUR übersteige. Es erklärte letztlich die Revision für zulässig. Es verwarf die Tatsachen- und Beweisrüge des Klägers und erachtete - ausgehend von dem vom Erstgericht festgestellten Sachverhalt - auch dessen Rechtsrüge als nicht stichhäftig. Die vom Erstgericht vorgenommene Vertragsauslegung sei nicht zu beanstanden. Mangels genügend deutlichen Vertragstextes der Dienstbarkeitseinräumung vom 5. 7. 1954 sei die Absicht der Parteien zu erforschen gewesen und sei das Erstgericht richtiger Weise davon ausgegangen, dass das Dienstbarkeitsrecht des Beklagten nicht nur den vom Kläger zugestandenen Bereich, sondern auch den weiter östlich gelegenen - im Lageplan rot umrandeten - Bereich umfasse. Insbesondere sei diese Auslegung deshalb gerechtfertigt, weil der Ehegatte einer der seinerzeitigen Eigentümerinnen des Grundstücks 2430/11 alt diesen Wegbereich in einer Breite von etwa einem Meter unwidersprochen mit Pflastersteinen ausgelegt habe, weil die Rechtsvorgänger des Beklagten dort unbeanstandet Sand für Bauzwecke bzw andere Materialien abgelagert hätten, und dieser Wegabschnitt auch dazu benutzt worden sei, zu diesen Materialien zu gelangen. Gewiss müssten gemäß § 12 Abs 2 GBG die Grenzen eines Teilgrundstücks, dessen Belastung vereinbart werden soll, genau bezeichnet sein. Es ginge aber hier nicht um die Frage der Verbücherung der Dienstbarkeit des Beklagten, denn diese sei bereits erfolgt, sondern nur um die Frage, welchen Inhalt die verbücherte Dienstbarkeit habe. Sowohl das Unterlassungs- wie auch das Feststellungsbegehren seien daher unbegründet.

### **Rechtliche Beurteilung**

Die Revision des Klägers ist unzulässig.

Der Revisionswerber geht selbst davon aus, dass das dingliche Recht der Dienstbarkeit gemäß § 481 Abs 1 ABGB an

Gegenständen, die in den öffentlichen Büchern eingetragen sind, nur durch die Eintragung in diese erworben werden kann. Unbestritten ist, dass das hier (seinem Umfang nach) strittige Dienstbarkeitsrecht grundbürgerlich einverlebt wurde. Damit ist aber auch dieses Recht gemäß § 481 Abs 1 ABGB "erworben" worden. Die Vorschrift des § 12 Abs 2 GBG, nach der Dienstbarkeiten, die auf bestimmte räumliche Grenzen beschränkt sein sollen, genau bezeichnet werden müssen, hat grundbuchsrechtliche Bedeutung und mag die jeweils vorgenommene Beschreibung des Umfangs der Dienstbarkeit wegen deren mangelnder Bestimmtheit der Eintragung im Grundbuch entgegenstehen (vgl NZ 2004, 57; 5 Ob 35/89; RpfSlgG 1236; EvBl 1966/212). Ist aber das Dienstbarkeitsrecht grundbürgerlich eingetragen, dann ist der Erwerb dieses Rechts vollzogen und - im Wege der Auslegung - zu prüfen, welchen Umfang es hat. Es erübrigen sich daher Ausführungen dazu, ob die von den Parteien des Dienstbarkeitsvertrags gewählte Bezeichnung der räumlichen Grenzen nicht ohnehin genügend genau war, zumal die Parteien offensichtlich in ihrer Auffassung vom Umfang der eingeräumten Dienstbarkeit übereinstimmten, wäre doch ansonsten die Grundbuchseintragung wohl kaum unbekämpft geblieben, und ob mit der konkreten Bezeichnung der Grenzen § 12 Abs 2 GBG Genüge getan wurde (vgl 6 Ob 621, 1688/95; RpfSlgG 1236). Der Revisionswerber geht selbst davon aus, dass das dingliche Recht der Dienstbarkeit gemäß § 481 Abs 1 ABGB an Gegenständen, die in den öffentlichen Büchern eingetragen sind, nur durch die Eintragung in diese erworben werden kann. Unbestritten ist, dass das hier (seinem Umfang nach) strittige Dienstbarkeitsrecht grundbürgerlich einverlebt wurde. Damit ist aber auch dieses Recht gemäß § 481 Abs 1 ABGB "erworben" worden. Die Vorschrift des § 12 Abs 2 GBG, nach der Dienstbarkeiten, die auf bestimmte räumliche Grenzen beschränkt sein sollen, genau bezeichnet werden müssen, hat grundbuchsrechtliche Bedeutung und mag die jeweils vorgenommene Beschreibung des Umfangs der Dienstbarkeit wegen deren mangelnder Bestimmtheit der Eintragung im Grundbuch entgegenstehen vergleiche NZ 2004, 57; 5 Ob 35/89; RpfSlgG 1236; EvBl 1966/212). Ist aber das Dienstbarkeitsrecht grundbürgerlich eingetragen, dann ist der Erwerb dieses Rechts vollzogen und - im Wege der Auslegung - zu prüfen, welchen Umfang es hat. Es erübrigen sich daher Ausführungen dazu, ob die von den Parteien des Dienstbarkeitsvertrags gewählte Bezeichnung der räumlichen Grenzen nicht ohnehin genügend genau war, zumal die Parteien offensichtlich in ihrer Auffassung vom Umfang der eingeräumten Dienstbarkeit übereinstimmten, wäre doch ansonsten die Grundbuchseintragung wohl kaum unbekämpft geblieben, und ob mit der konkreten Bezeichnung der Grenzen § 12 Abs 2 GBG Genüge getan wurde vergleiche 6 Ob 621, 1688/95; RpfSlgG 1236).

Ausgehend von einer rechtswirksam begründeten Grunddienstbarkeit stellt sich also lediglich die Frage, ob die Auslegung des Vertrags durch die vorgenommene eine krasse Fehlbeurteilung ist, denn nur in diesem Fall wäre die Auslegung revisibel (1 Ob 25/03p; 1 Ob 131/02z; EFSIg 94.587; 9 Ob 72/00d uva). Von einem unvertretbaren Auslegungsergebnis, das in einer wesentlichen Verkennung der Rechtslage begründet wäre, kann hier keine Rede sein. Insoweit genügt es, auf die zutreffenden Ausführungen des Berufungsgerichts (S 17 bis 22 des Berufungsurteils) zu verweisen. Die Vorinstanzen haben gemäß § 914 ABGB die Absicht der Parteien erforscht und den Dienstbarkeitsvertrag logisch einwandfrei ausgelegt. Infolge der Annahme der Vorinstanzen, in welchem Umfang die Dienstbarkeit nach der Absicht der Parteien eingeräumt werden sollte, bestand kein Zweifel, welche Last sich der Dienstbarkeitsverpflichtete auferlegen wollte, sodass für die Anwendung der Zweifelsregel des § 915 ABGB kein Raum bleibt.

Der Kläger zeigte keine Rechtsfragen von erheblicher Bedeutung auf und es liegen solche auch nicht vor, weshalb die Revision zurückzuweisen ist. An den gegenteiligen Ausspruch des Berufungsgerichts ist der Oberste Gerichtshof gemäß § 508a ZPO nicht gebunden.

Die Kostenentscheidung beruht auf den §§ 41 und 50 ZPO. Der Beklagte hat auf die Unzulässigkeit der Revision hingewiesen.

#### **Textnummer**

E75878

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2004:0010OB00028.04F.1214.000

#### **Im RIS seit**

13.01.2005

#### **Zuletzt aktualisiert am**

12.01.2011

**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)