

TE OGH 2003/10/23 6Ob175/03h

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 23.10.2003

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Ehmayr als Vorsitzenden und die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Huber, Dr. Prückner, Dr. Schenk und Dr. Schramm als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Parteien 1. Alfred W******, 2. Ing. Karl S******, 3. Rosemarie S******, 4. Jürgen P******, 5. Gertrude K******, 6. Raimund S******, 7. Elfriede K******, 8. Alexander E******, 9. Gertraude E******, 10. Gheorghe J******, 11. Traude Maria S***** und 12. Ing. Richard B******, alle wohnhaft ***** alle vertreten durch Rechtsanwälte Kadlec & Weimann OEG in Wien, gegen die beklagte Partei G***** „A*****“ reg.Gen.m.b.H., ***** vertreten durch Dr. Josef Schima, Rechtsanwalt in Wien, wegen Erlassung eines Bauverbotes, über den Revisionsrekurs der Kläger gegen den Beschluss des Landesgerichtes St. Pölten als Rekursgericht vom 3. Juni 2003, GZ 10 R 50/03k-14, mit dem der Rekurs der Kläger gegen den Beschluss des Bezirksgerichtes Purkersdorf vom 22. April 2003, GZ 2 C 422/03k-5, zurückgewiesen wurde, den

Beschluss

gefasst:

Spruch

Der Revisionsrekurs wird zurückgewiesen.

Text

Begründung:

Mit ihrer am 11. 4. 2003 eingebrachten, mit 9. 4. 2003 datierten, als "(Bauverbots- und Unterlassungs-)Klage" bezeichneten Klage begehrten die Kläger, die Beklagten schuldig zu erkennen, ab sofort die Weiterführung der Bauarbeiten zum Abriss einer näher bezeichneten Brücke über den Mauerbach sowie sonstige zu einer Schädigung dieser Brücke führende Handlungen zu unterlassen. Die Kläger behaupten, Mit- und Wohnungseigentümer einer auf der einen Bachseite gelegenen Liegenschaft zu sein, die von der Brücke mit einem Wiesengrundstück auf der anderen Bachseite verbunden wird, dessen bücherliche Eigentümerin die Beklagte sei. An diesem Wiesengrundstück stehe den Klägern die Dienstbarkeit der Benützung als Liegewiese zu. Diese ihrem Rechtsvorgänger eingeräumte Dienstbarkeit sei zunächst auch verbüchert gewesen, jedoch aufgrund einer irrtümlich und zu Unrecht erteilten Zustimmung ihres Rechtsvorgängers gelöscht worden. Die Brücke sei Anfang der Achtzigerjahre von der Gemeinde Mauerbach als damalige Eigentümerin des mit der Servitut belasteten Wiesengrundstückes errichtet worden. Die Brücke diene den Klägern zur Ausübung des Servitutsrechts und sei hiefür unerlässlich. Die Kläger hätten bereits in den Achtzigerjahren beim Aufgang zur Brücke einen Maschendrahtzaun mit einem versperrbaren Tor errichtet, zu dem ausschließlich sie und die übrigen Wohnungseigentümer einen Schlüssel besäßen. Die Brücke befindet sich seit Jahrzehnten in ihrem ruhigen Besitz und werde von ihnen regelmäßig benützt. Die Beklagte habe ungeachtet des Benützungs- bzw Servitutsrechtes der Kläger an der Liegenschaft die Bewilligung des Abbruches der im Besitz der Kläger befindlichen

Brücke und die Errichtung einer neuen Brücke beantragt, die jedoch zur Ausübung der Dienstbarkeit nicht geeignet sei. Die Einwendungen der Kläger gegen das Bauvorhaben seien mit Bescheid vom 20. 11. 2002 mit der Begründung abgewiesen worden, dass keine Nachbarrechte betroffen seien. Dagegen hätten die Kläger Berufung erhoben und die Zuerkennung aufschiebender Wirkung beantragt. Die Beklagte habe jedoch am 9. 4. 2003 mit den Abrissarbeiten und den Bauarbeiten zur Errichtung der neuen Brücke begonnen. Es drohe daher die Verletzung des Besitzes und des Nutzungsrechts der Kläger an der Brücke sowie des Servitutsrechts am Wiesengrundstück. Darüber hinaus bestehe auch deshalb ein Eingriff in die Besitzrechte der Kläger, weil die Brücke auf der in ihrem Mitbesitz und Miteigentum stehenden Liegenschaft befestigt sei und nicht ohne Beeinträchtigung ihres Besitzes abgerissen werden könne. Das Fehlen der Brücke würde sohin ihr Besitzrecht jedenfalls beeinträchtigen. Die Beklagte sei daher gemäß den §§ 340, 342 ABGB und darüber hinaus aufgrund des Besitzrechts der Kläger an ihrer im Miteigentum stehenden Liegenschaft und ihres Servitutsrechts an der gegenüberliegenden Wiese zur Unterlassung des Abrisses der Brücke und zur Einstellung der Bauarbeiten verpflichtet. Mit ihrer am 11. 4. 2003 eingebrochenen, mit 9. 4. 2003 datierten, als "(Bauverbots- und Unterlassungs-)Klage" bezeichneten Klage begehrten die Kläger, die Beklagten schuldig zu erkennen, ab sofort die Weiterführung der Bauarbeiten zum Abriss einer näher bezeichneten Brücke über den Mauerbach sowie sonstige zu einer Schädigung dieser Brücke führende Handlungen zu unterlassen. Die Kläger behaupten, Mit- und Wohnungseigentümer einer auf der einen Bachseite gelegenen Liegenschaft zu sein, die von der Brücke mit einem Wiesengrundstück auf der anderen Bachseite verbunden wird, dessen bücherliche Eigentümerin die Beklagte sei. An diesem Wiesengrundstück stehe den Klägern die Dienstbarkeit der Benützung als Liegewiese zu. Diese ihrem Rechtsvorgänger eingeräumte Dienstbarkeit sei zunächst auch verbüchert gewesen, jedoch aufgrund einer irrtümlich und zu Unrecht erteilten Zustimmung ihres Rechtsvorgängers gelöscht worden. Die Brücke sei Anfang der Achtzigerjahre von der Gemeinde Mauerbach als damalige Eigentümerin des mit der Servitut belasteten Wiesengrundstückes errichtet worden. Die Brücke diene den Klägern zur Ausübung des Servitutsrechts und sei hiefür unerlässlich. Die Kläger hätten bereits in den Achtzigerjahren beim Aufgang zur Brücke einen Maschendrahtzaun mit einem versperrbaren Tor errichtet, zu dem ausschließlich sie und die übrigen Wohnungseigentümer einen Schlüssel besäßen. Die Brücke befindet sich seit Jahrzehnten in ihrem ruhigen Besitz und werde von ihnen regelmäßig benutzt. Die Beklagte habe ungeachtet des Benützungs- bzw Servitutsrechtes der Kläger an der Liegenschaft die Bewilligung des Abbruches der im Besitz der Kläger befindlichen Brücke und die Errichtung einer neuen Brücke beantragt, die jedoch zur Ausübung der Dienstbarkeit nicht geeignet sei. Die Einwendungen der Kläger gegen das Bauvorhaben seien mit Bescheid vom 20. 11. 2002 mit der Begründung abgewiesen worden, dass keine Nachbarrechte betroffen seien. Dagegen hätten die Kläger Berufung erhoben und die Zuerkennung aufschiebender Wirkung beantragt. Die Beklagte habe jedoch am 9. 4. 2003 mit den Abrissarbeiten und den Bauarbeiten zur Errichtung der neuen Brücke begonnen. Es drohe daher die Verletzung des Besitzes und des Nutzungsrechts der Kläger an der Brücke sowie des Servitutsrechts am Wiesengrundstück. Darüber hinaus bestehe auch deshalb ein Eingriff in die Besitzrechte der Kläger, weil die Brücke auf der in ihrem Mitbesitz und Miteigentum stehenden Liegenschaft befestigt sei und nicht ohne Beeinträchtigung ihres Besitzes abgerissen werden könne. Das Fehlen der Brücke würde sohin ihr Besitzrecht jedenfalls beeinträchtigen. Die Beklagte sei daher gemäß den Paragraphen 340, 342 ABGB und darüber hinaus aufgrund des Besitzrechts der Kläger an ihrer im Miteigentum stehenden Liegenschaft und ihres Servitutsrechts an der gegenüberliegenden Wiese zur Unterlassung des Abrisses der Brücke und zur Einstellung der Bauarbeiten verpflichtet.

Zugleich stellten die Kläger den Antrag "auf Erlassung eines einstweiligen Bauverbotes, in eventu auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung" des Inhalts, dass der Beklagten ab sofort verboten werde, die Bauarbeiten zum Abriss der Brücke weiterzuführen, wobei sich die Kläger sowohl auf § 341 ABGB als auch auf § 381 EO beriefen. Aufgrund der bereits begonnenen Bauarbeiten bestehe die konkrete Gefahr eines unwiederbringlichen Schadens, weil die Besitzrechte der Kläger an der Brücke untergehen würden und die Servitut an der Wiese am anderen Bachufer nicht mehr wie bisher ausgeübt werden könnte. Eine Zurückversetzung in den vorigen Stand wäre nur durch die neuerliche Errichtung dieser Brücke möglich, die die Einholung einer Baubewilligung erforderlich mache und unverhältnismäßige Kosten mit sich brächte. Zugleich stellten die Kläger den Antrag "auf Erlassung eines einstweiligen Bauverbotes, in eventu auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung" des Inhalts, dass der Beklagten ab sofort verboten werde, die Bauarbeiten zum Abriss der Brücke weiterzuführen, wobei sich die Kläger sowohl auf Paragraph 341, ABGB als auch auf Paragraph 381, EO beriefen. Aufgrund der bereits begonnenen Bauarbeiten bestehe die konkrete Gefahr eines unwiederbringlichen Schadens, weil die Besitzrechte der Kläger an der Brücke untergehen würden und die Servitut an

der Wiese am anderen Bachufer nicht mehr wie bisher ausgeübt werden könnte. Eine Zurückversetzung in den vorigen Stand wäre nur durch die neuerliche Errichtung dieser Brücke möglich, die die Einholung einer Baubewilligung erforderlich machte und unverhältnismäßige Kosten mit sich brächte.

Die Beklagte beantragte die Abweisung des Antrages auf Erlassung eines einstweiligen Bauverbotes und des hilfsweise gestellten Sicherungsbegehrens. Sie bestritt das Bestehen des behaupteten Servitutsrechts der Kläger an ihrer Liegenschaft und eines Nutzungsrechts der Kläger an der Brücke. Im Übrigen sei Eigentümerin der Brücke die Republik Österreich, mit der die Beklagte die Herstellung der neuen Brücke vereinbart habe. Die Kläger seien auch nicht rechtmäßige Besitzer der Brücke. Es werde Unrechtmäßigkeit und Unechtheit des Besitzes eingewendet. Infolge der erteilten Baubewilligung fehle auch die Eigenmacht. Die Beklagte habe mit der Bauführung noch nicht begonnen. Die Kläger hätten weder eine Gefährdung noch den möglichen Eintritt eines unwiederbringlichen Schadens bescheinigt.

Das Erstgericht wies den Antrag der Kläger, der Beklagten "mittels Bauverbots, in eventu mittels einstweiliger Verfügung" die Weiterführung der Bauarbeiten zum Abriss der Brücke zu verbieten, ab. Die Vorschrift des § 456 ZPO, wonach der Richter sogleich bei Erledigung der Bauverbotsklage das Erforderliche zu verfügen habe, sei durch Art 37 EGZPO dahin eingeschränkt, dass das Verbot einer beabsichtigten Bauführung vor Gericht nicht mehr gefordert werden könne, wenn der Bauführer nach Inhalt der für die Bauführung geltenden Vorschriften das Begehr auf Erteilung der Baubewilligung gestellt habe und der angeblich gefährdete Besitzer zur Bauverhandlung nicht erschienen sei oder gegen die Baubewilligung keine Einwendungen erhoben habe. Das gleiche müsse gelten, wenn die Einwendungen der Kläger erfolglos geblieben seien. Ihr außerordentliches Rechtsmittel an die Gemeindeaufsichtsbehörde habe keine aufschiebende Wirkung. Daran scheitere das Begehr auf Erlassung eines Bauverbots. Das Erstgericht wies den Antrag der Kläger, der Beklagten "mittels Bauverbots, in eventu mittels einstweiliger Verfügung" die Weiterführung der Bauarbeiten zum Abriss der Brücke zu verbieten, ab. Die Vorschrift des Paragraph 456, ZPO, wonach der Richter sogleich bei Erledigung der Bauverbotsklage das Erforderliche zu verfügen habe, sei durch Artikel 37, EGZPO dahin eingeschränkt, dass das Verbot einer beabsichtigten Bauführung vor Gericht nicht mehr gefordert werden könne, wenn der Bauführer nach Inhalt der für die Bauführung geltenden Vorschriften das Begehr auf Erteilung der Baubewilligung gestellt habe und der angeblich gefährdete Besitzer zur Bauverhandlung nicht erschienen sei oder gegen die Baubewilligung keine Einwendungen erhoben habe. Das gleiche müsse gelten, wenn die Einwendungen der Kläger erfolglos geblieben seien. Ihr außerordentliches Rechtsmittel an die Gemeindeaufsichtsbehörde habe keine aufschiebende Wirkung. Daran scheitere das Begehr auf Erlassung eines Bauverbots.

In ihrem dagegen erhobenen Rekurs beantragten die Kläger primär die Abänderung im Sinn einer Stattgebung des Antrages auf Erlassung eines einstweiligen Bauverbots, hilfsweise auf Erlassung der einstweiligen Verfügung.

Vor Erledigung dieses Rekurses forderte das Rekursgericht die Kläger auf, binnen einer Woche klarzustellen, ob es sich bei ihrer Klage um eine Bauverbotsklage im Sinne der §§ 340 ff ABGB, 454 ff ZPO oder um eine allgemeine Unterlassungsklage handle. Vor Erledigung dieses Rekurses forderte das Rekursgericht die Kläger auf, binnen einer Woche klarzustellen, ob es sich bei ihrer Klage um eine Bauverbotsklage im Sinne der Paragraphen 340, ff ABGB, 454 ff ZPO oder um eine allgemeine Unterlassungsklage handle.

Daraufhin erklärten die Kläger fristgerecht, dass das Klagebegehr sowohl mit ihrem Besitzrecht an der Brücke als auch mit ihrem "obligatorischen Servitutsrecht" auf Benützung der Liegewiese begründet werde. Sie würden bei einem Abbruch der Brücke auch in einem dinglichen Recht verletzt, weil die Brücke an der in ihrem Eigentum stehenden Liegenschaft "befestigt" sei. In Entsprechung der Aufforderung zur Äußerung, "jedoch unpräjudiziert des eigenen Rechtsstandpunktes" stellten die Kläger den Antrag, den Schriftsatz vom 9. 4. 2003 als Bauverbotsklage samt Antrag auf Erlassung eines einstweiligen Bauverbots zu behandeln. Sollte das Gericht ungeachtet der bestehenden Besitzrechte der Kläger davon ausgehen, dass die Voraussetzungen für das von ihnen beantragte Bauverbot nicht vorlägen und somit die Bauverbotsklage abweisen, habe die Bauführung dessen ungeachtet aufgrund des allgemeinen Unterlassungsanspruches der Kläger zu unterbleiben. Für diesen Fall stellten die Kläger "aus Vorsichtsgründen" in eventu den Antrag, den Schriftsatz vom 9. 4. 2003 - im Fall der Abweisung der Bauverbotsklage - als allgemeine Unterlassungsklage samt Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung zu behandeln.

Hiezu äußerte sich die Beklagte dahin, dass die ZPO keine Möglichkeit biete, "verschiedene Klagstypen" miteinander zu verbinden, zumal wenn sie nach verschiedenen Verfahrensvorschriften zu behandeln seien. Der Antrag, die Klage im

Fall der Abweisung des Bauverbotsbegehrens als allgemeine Unterlassungsklage samt Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung zu behandeln, sei daher abzuweisen.

Daraufhin wies das Rekursgericht den Rekurs der Kläger als unzulässig zurück. Es sprach aus, dass der Wert des Entscheidungsgegenstandes 5.000 EUR übersteige und der ordentliche Revisionsrekurs zulässig sei. Der Oberste Gerichtshof habe zwar wiederholt als Bauverbotsklagen bezeichnete Klagen nicht als solche behandelt, wenn sich das Begehr nach dem Vorbringen auf dingliche oder obligatorische Rechte und nicht auf den Besitz gestützt habe. Eine solche Interpretation verbiete sich hier jedoch, weil die Kläger ausdrücklich beide Klagemöglichkeiten in Anspruch genommen hätten. Die Verbindung einer Bauverbotsklage mit einer allgemeinen Unterlassungsklage sei aufgrund der verschiedenen verfahrensrechtlichen Voraussetzungen und der Besonderheiten des Besitzstörungsverfahrens nicht möglich. Nachdem die Kläger nunmehr klargestellt hätten, dass sie ihr Begehr primär im Besitzstörungsverfahren behandelt wissen wollten, seien die Klage und der Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Vorkehrung als solche zu qualifizieren. Für ein solches Verfahren gelte die Rechtsmittelbeschränkung des § 518 Abs 2 ZPO, wonach der abgesonderte Rekurs gegen den Beschluss, mit dem das Erstgericht das Begehr auf Erlassung einer einstweiligen Vorkehrung abgewiesen habe, unzulässig sei. Der Revisionsrekurs sei ungeachtet der Rechtsmittelbeschränkung des § 528 Abs 2 Z 6 ZPO zulässig, weil die Frage entscheidend sei, ob die vorliegende Klage überhaupt als Besitzstörungsklage zu werten sei. Es liege keine Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes zur Frage vor, ob eine Verbindung eines Besitzschutzbegehrens mit einer allgemeinen Klage zulässig sei. Daraufhin wies das Rekursgericht den Rekurs der Kläger als unzulässig zurück. Es sprach aus, dass der Wert des Entscheidungsgegenstandes 5.000 EUR übersteige und der ordentliche Revisionsrekurs zulässig sei. Der Oberste Gerichtshof habe zwar wiederholt als Bauverbotsklagen bezeichnete Klagen nicht als solche behandelt, wenn sich das Begehr nach dem Vorbringen auf dingliche oder obligatorische Rechte und nicht auf den Besitz gestützt habe. Eine solche Interpretation verbiete sich hier jedoch, weil die Kläger ausdrücklich beide Klagemöglichkeiten in Anspruch genommen hätten. Die Verbindung einer Bauverbotsklage mit einer allgemeinen Unterlassungsklage sei aufgrund der verschiedenen verfahrensrechtlichen Voraussetzungen und der Besonderheiten des Besitzstörungsverfahrens nicht möglich. Nachdem die Kläger nunmehr klargestellt hätten, dass sie ihr Begehr primär im Besitzstörungsverfahren behandelt wissen wollten, seien die Klage und der Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Vorkehrung als solche zu qualifizieren. Für ein solches Verfahren gelte die Rechtsmittelbeschränkung des Paragraph 518, Absatz 2, ZPO, wonach der abgesonderte Rekurs gegen den Beschluss, mit dem das Erstgericht das Begehr auf Erlassung einer einstweiligen Vorkehrung abgewiesen habe, unzulässig sei. Der Revisionsrekurs sei ungeachtet der Rechtsmittelbeschränkung des Paragraph 528, Absatz 2, Ziffer 6, ZPO zulässig, weil die Frage entscheidend sei, ob die vorliegende Klage überhaupt als Besitzstörungsklage zu werten sei. Es liege keine Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes zur Frage vor, ob eine Verbindung eines Besitzschutzbegehrens mit einer allgemeinen Klage zulässig sei.

Rechtliche Beurteilung

Der dagegen erhobene Revisionsrekurs der Kläger ist unzulässig.

Eine Klage auf Unterlassung einer Bauführung ist zwar selbst bei Bezeichnung einer Klage als Bauverbotsklage als allgemeine, petitorische Unterlassungsklage zu qualifizieren, wenn der Kläger das Begehr auf ein dingliches oder obligatorisches Recht stützt. In einem solchen Fall sind die besonderen Vorschriften über das Besitzstörungsverfahren (§§ 454 ff ZPO) einschließlich der Rechtsmittelbeschränkungen (§§ 518, 528 Abs 2 Z 6 ZPO) nicht anzuwenden; die Voraussetzungen für die Erlassung der im Zusammenhang mit der Klage beantragten einstweiligen Verfügung sind dann nach den §§ 381 ff EO zu beurteilen (3 Ob 607/76 = EvBl 1976/270 [627]; 1 Ob 6/00i). Eine Klage auf Unterlassung einer Bauführung ist zwar selbst bei Bezeichnung einer Klage als Bauverbotsklage als allgemeine, petitorische Unterlassungsklage zu qualifizieren, wenn der Kläger das Begehr auf ein dingliches oder obligatorisches Recht stützt. In einem solchen Fall sind die besonderen Vorschriften über das Besitzstörungsverfahren (Paragraphen 454, ff ZPO) einschließlich der Rechtsmittelbeschränkungen (Paragraphen 518,, 528 Absatz 2, Ziffer 6, ZPO) nicht anzuwenden; die Voraussetzungen für die Erlassung der im Zusammenhang mit der Klage beantragten einstweiligen Verfügung sind dann nach den Paragraphen 381, ff EO zu beurteilen (3 Ob 607/76 = EvBl 1976/270 [627]; 1 Ob 6/00i).

Hier haben die Kläger aber nach dem Klagevorbringen ihr - innerhalb von 30 Tagen ab Kenntnis der Störung erhobenes - Klagebegehr allein auf ihren ruhigen Besitz an der Brücke gestützt. Die Behauptung, ihnen stünden auch dingliche oder obligatorische Rechte zu, bezieht sich ausschließlich auf die diesseits und jenseits des Baches gelegenen Grundstücke, die durch die Brücke verbunden werden. Diese Rechte sind aber nach dem Klage- und

Sicherungsbegehren nicht Gegenstand des vorliegenden Rechtsstreites. Dass die Kläger Miteigentümer der Liegenschaft sind, auf der die Wohnhausanlage steht und dass die Brücke, die nach ihrem Begehen erhalten bleiben soll, direkt von dieser Liegenschaft aus zum anderen Bachufer führt, ist nicht strittig. Allein mit der Behauptung, dass die Brücke auf ihrer Liegenschaft "befestigt" sei, legten die Kläger nicht schlüssig dar, warum durch den Abriss dieses Bauwerks ein Eingriff in ihr Liegenschaftseigentum drohen sollte. Dass mit der Entfernung der Brücke eine Beschädigung von Grund und Boden einhergeht, ist nicht zwingend. Aus den Klagebehauptungen lässt sich auch nicht ableiten, dass das am anderen Bachufer gelegene, seit Jahren als Liegewiese genutzte Grundstück infolge der geplanten Bauarbeiten überhaupt nicht mehr zu diesem Verwendungszweck geeignet sein werde. Vielmehr würde sich lediglich der Weg dorthin für die Kläger verlängern. Dass den Klägern - sei es auch im Zusammenhang mit dem Recht auf Benützung des am anderen Bachufer gelegenen Grundstückes als Liegewiese - ein Wegerecht seitens des Brückeneigentümers (nach den Behauptungen der Beklagten die Republik Österreich) eingeräumt worden sei oder dass sie ein solches Wegerecht ersessen hätten, geht aus dem Klagevorbringen nicht hervor. Daraus ergibt sich nur, dass die Kläger seit Jahren tatsächlich und unwidersprochen über die Brücke gegangen seien und dass eine Gefährdung der auf diese Weise erfolgten Besitzausübung durch die beabsichtigte Bauführung der Beklagten drohe. Einen Titel für ein Gehrecht haben sie nicht dargetan. (Nur) im Besitzstörungsverfahren (§§ 454 bis 459 ZPO) ist die Prüfung des dem Besitz zugrunde liegenden Rechtsverhältnisses ausgeschlossen (§ 457 ZPO). Diese Prüfung bleibt dem petitorischen Verfahren vorbehalten. Inhalt der vorliegenden Klage ist daher kein Anspruch auf Durchsetzung oder Wahrung eines dinglichen oder vertraglichen Rechts, sondern die Abwehr der Gefährdung des (behaupteten) ruhigen Besitzes der Kläger an einem Gehrecht über die Brücke. Mögliche Anspruchsgrundlagen sowohl der Klage als auch des begehrten sicherungsweisen Bauverbotes sind daher ausschließlich die Bestimmungen der §§ 339 bis 342 ABGB. Hier haben die Kläger aber nach dem Klagevorbringen ihr - innerhalb von 30 Tagen ab Kenntnis der Störung erhobenes - Klagebegehren allein auf ihren ruhigen Besitz an der Brücke gestützt. Die Behauptung, ihnen stünden auch dingliche oder obligatorische Rechte zu, bezieht sich ausschließlich auf die diesseits und jenseits des Baches gelegenen Grundstücke, die durch die Brücke verbunden werden. Diese Rechte sind aber nach dem Klage- und Sicherungsbegehren nicht Gegenstand des vorliegenden Rechtsstreites. Dass die Kläger Miteigentümer der Liegenschaft sind, auf der die Wohnhausanlage steht und dass die Brücke, die nach ihrem Begehen erhalten bleiben soll, direkt von dieser Liegenschaft aus zum anderen Bachufer führt, ist nicht strittig. Allein mit der Behauptung, dass die Brücke auf ihrer Liegenschaft "befestigt" sei, legten die Kläger nicht schlüssig dar, warum durch den Abriss dieses Bauwerks ein Eingriff in ihr Liegenschaftseigentum drohen sollte. Dass mit der Entfernung der Brücke eine Beschädigung von Grund und Boden einhergeht, ist nicht zwingend. Aus den Klagebehauptungen lässt sich auch nicht ableiten, dass das am anderen Bachufer gelegene, seit Jahren als Liegewiese genutzte Grundstück infolge der geplanten Bauarbeiten überhaupt nicht mehr zu diesem Verwendungszweck geeignet sein werde. Vielmehr würde sich lediglich der Weg dorthin für die Kläger verlängern. Dass den Klägern - sei es auch im Zusammenhang mit dem Recht auf Benützung des am anderen Bachufer gelegenen Grundstückes als Liegewiese - ein Wegerecht seitens des Brückeneigentümers (nach den Behauptungen der Beklagten die Republik Österreich) eingeräumt worden sei oder dass sie ein solches Wegerecht ersessen hätten, geht aus dem Klagevorbringen nicht hervor. Daraus ergibt sich nur, dass die Kläger seit Jahren tatsächlich und unwidersprochen über die Brücke gegangen seien und dass eine Gefährdung der auf diese Weise erfolgten Besitzausübung durch die beabsichtigte Bauführung der Beklagten drohe. Einen Titel für ein Gehrecht haben sie nicht dargetan. (Nur) im Besitzstörungsverfahren (Paragraphen 454 bis 459 ZPO) ist die Prüfung des dem Besitz zugrunde liegenden Rechtsverhältnisses ausgeschlossen (Paragraph 457, ZPO). Diese Prüfung bleibt dem petitorischen Verfahren vorbehalten. Inhalt der vorliegenden Klage ist daher kein Anspruch auf Durchsetzung oder Wahrung eines dinglichen oder vertraglichen Rechts, sondern die Abwehr der Gefährdung des (behaupteten) ruhigen Besitzes der Kläger an einem Gehrecht über die Brücke. Mögliche Anspruchsgrundlagen sowohl der Klage als auch des begehrten sicherungsweisen Bauverbotes sind daher ausschließlich die Bestimmungen der Paragraphen 339 bis 342 ABGB.

Daran vermag der Umstand nichts zu ändern, dass die Kläger eine Entscheidung durch Urteil (anstatt gemäß § 459 ZPO durch Endbeschluss) begeht und sich zur Begründung des beantragten einstweiligen Bauverbotes nicht nur auf § 341 ABGB, sondern auch auf § 381 EO berufen haben. Für den geltend gemachten Anspruch ist nicht die (unrichtige) Bezeichnung der begehrten Entscheidungsform, sondern der Inhalt der Klage maßgebend. Die während eines Besitzstörungs-(Bauverbots)Verfahrens auf Antrag oder von Amts wegen zu treffenden einstweiligen Vorkehrungen nach § 458 ZPO sind funktionell bloß ein Sonderfall der einstweiligen Verfügungen nach § 381 Z 2 EO (Fucik in

Rechberger ZPO2 § 458 Rz 2 mwN). Da ein allgemeiner petitorischer Unterlassungsanspruch weder nach dem Klageinhalt noch nach dem in erster Instanz erstatteten Vorbringen zum Sicherungsantrag geltend gemacht wurde, kommt auch eine Sicherung eines solchen Anspruches weder im Rahmen des Besitzstörungsverfahrens noch außerhalb desselben (§ 378 Abs 1 EO) in Betracht. Einstweilige Verfügungen im Zuge einer Besitzstörungsklage sind nur nach § 458 ZPO, nicht aber auch nach § 381 EO zulässig (SZ 21/130; vgl RIS-Justiz RS0005110). Daran vermag der Umstand nichts zu ändern, dass die Kläger eine Entscheidung durch Urteil (anstatt gemäß Paragraph 459, ZPO durch Endbeschluss) begehrts und sich zur Begründung des beantragten einstweiligen Bauverbotes nicht nur auf Paragraph 341, ABGB, sondern auch auf Paragraph 381, EO berufen haben. Für den geltend gemachten Anspruch ist nicht die (unrichtige) Bezeichnung der begehrten Entscheidungsform, sondern der Inhalt der Klage maßgebend. Die während eines Besitzstörungs-(Bauverbots)Verfahrens auf Antrag oder von Amts wegen zu treffenden einstweiligen Vorkehrungen nach Paragraph 458, ZPO sind funktionell bloß ein Sonderfall der einstweiligen Verfügungen nach Paragraph 381, Ziffer 2, EO (Fucik in Rechberger ZPO2 Paragraph 458, Rz 2 mwN). Da ein allgemeiner petitorischer Unterlassungsanspruch weder nach dem Klageinhalt noch nach dem in erster Instanz erstatteten Vorbringen zum Sicherungsantrag geltend gemacht wurde, kommt auch eine Sicherung eines solchen Anspruches weder im Rahmen des Besitzstörungsverfahrens noch außerhalb desselben (Paragraph 378, Absatz eins, EO) in Betracht. Einstweilige Verfügungen im Zuge einer Besitzstörungsklage sind nur nach Paragraph 458, ZPO, nicht aber auch nach Paragraph 381, EO zulässig (SZ 21/130; vergleiche RIS-Justiz RS0005110).

Das Besitzstörungsverfahren weist zwar gegenüber dem allgemeinen bezirksgerichtlichen Verfahren gesonderte Vorschriften auf, die vor allem der Raschheit des Verfahrens dienen sollen, stellt aber keine besondere eigene Verfahrensart dar (Deixler-Hübner/Klicka, Zivilverfahren2 Rz 333). Da der Kläger inhaltlich (nur) eine Bauverbotsklage (§ 340 ABGB) erhebt, ist diese nach den Regeln über das Besitzstörungsverfahren abzuhandeln (arg. "haben die nachfolgenden ... Bestimmungen zu gelten" in § 454 Abs 1 ZPO; vgl auch JBl 1999, 655). Der Prozesspartei ist es verwehrt, die für die Durchsetzung ihres Anspruches heranzuziehende Verfahrensordnung nach ihrem Belieben zu bestimmen. Die Frage, nach welchen Verfahrensvorschriften vorzugehen wäre, wenn auch oder hilfsweise ein mit dem Bestehen eines dinglichen oder vertraglichen Rechts an der Brücke schlüssig begründeter Unterlassungsanspruch geltend gemacht worden wäre (vgl zum Meinungsstand Georg E. Kodek, Die Besitzstörung [2002] 799 ff), stellt sich hier nicht, weil das Klagebegehren nach dem gesamten Inhalt des Klageschriftsatzes auf die im § 454 Abs 1 ZPO angeführte Weise (Schutz des letzten ruhigen Besitzstandes) beschränkt ist und eine Alternativbegründung, warum die Kläger zur Stellung des Unterlassungsbegehrens auch petitorisch berechtigt seien, fehlt (vgl Kodek aaO 1023 ff). Das nach Fassung des erstgerichtlichen Beschlusses erstattete Vorbringen der Kläger ist schon infolge des im Rechtsmittelverfahren geltenden Neuerungsverbotes unbeachtlich. Das Besitzstörungsverfahren weist zwar gegenüber dem allgemeinen bezirksgerichtlichen Verfahren gesonderte Vorschriften auf, die vor allem der Raschheit des Verfahrens dienen sollen, stellt aber keine besondere eigene Verfahrensart dar (DeixlerHübner/Klicka, Zivilverfahren2 Rz 333). Da der Kläger inhaltlich (nur) eine Bauverbotsklage (Paragraph 340, ABGB) erhebt, ist diese nach den Regeln über das Besitzstörungsverfahren abzuhandeln (arg. "haben die nachfolgenden ... Bestimmungen zu gelten" in Paragraph 454, Absatz eins, ZPO; vergleiche auch JBl 1999, 655). Der Prozesspartei ist es verwehrt, die für die Durchsetzung ihres Anspruches heranzuziehende Verfahrensordnung nach ihrem Belieben zu bestimmen. Die Frage, nach welchen Verfahrensvorschriften vorzugehen wäre, wenn auch oder hilfsweise ein mit dem Bestehen eines dinglichen oder vertraglichen Rechts an der Brücke schlüssig begründeter Unterlassungsanspruch geltend gemacht worden wäre vergleiche zum Meinungsstand Georg E. Kodek, Die Besitzstörung [2002] 799 ff), stellt sich hier nicht, weil das Klagebegehren nach dem gesamten Inhalt des Klageschriftsatzes auf die im Paragraph 454, Absatz eins, ZPO angeführte Weise (Schutz des letzten ruhigen Besitzstandes) beschränkt ist und eine Alternativbegründung, warum die Kläger zur Stellung des Unterlassungsbegehrens auch petitorisch berechtigt seien, fehlt vergleiche Kodek aaO 1023 ff). Das nach Fassung des erstgerichtlichen Beschlusses erstattete Vorbringen der Kläger ist schon infolge des im Rechtsmittelverfahren geltenden Neuerungsverbotes unbeachtlich.

Die Vorinstanzen haben daher den Sicherungsantrag zu Recht (nur) im Rahmen der Normen des Besitzstörungsverfahrens behandelt (ebenso Fasching, Lehrbuch2 Rz 1654). Für das Verfahren erster Instanz sind allein die Bestimmungen der §§ 454 bis 459 ZPO maßgebend, für das Rechtsmittelverfahren gelten die Besonderheiten der §§ 518 und 528 Abs 2 Z 6 ZPO. Nach letzterer Verfahrensvorschrift ist der Revisionsrekurs in Streitigkeiten wegen Besitzstörung (§ 49 Abs 2 Z 4 JN) jedenfalls unzulässig. § 528 ZPO gilt für alle Beschlüsse der Gerichte zweiter Instanz. Die Anrufung des Obersten Gerichtshofes ist nicht nur gegen eine meritorische, sondern auch gegen eine bloß formale

Entscheidung der zweiten Instanz ausgeschlossen (RIS-Justiz RS0044099). Die Vorinstanzen haben daher den Sicherungsantrag zu Recht (nur) im Rahmen der Normen des Besitzstörungsverfahrens behandelt (ebenso Fasching, Lehrbuch2 Rz 1654). Für das Verfahren erster Instanz sind allein die Bestimmungen der Paragraphen 454 bis 459 ZPO maßgebend, für das Rechtsmittelverfahren gelten die Besonderheiten der Paragraphen 518 und 528 Absatz 2, Ziffer 6, ZPO. Nach letzterer Verfahrensvorschrift ist der Revisionsrekurs in Streitigkeiten wegen Besitzstörung (Paragraph 49, Absatz 2, Ziffer 4, JN) jedenfalls unzulässig. Paragraph 528, ZPO gilt für alle Beschlüsse der Gerichte zweiter Instanz. Die Anrufung des Obersten Gerichtshofes ist nicht nur gegen eine meritorische, sondern auch gegen eine bloß formale Entscheidung der zweiten Instanz ausgeschlossen (RIS-Justiz RS0044099).

Der Revisionsrekurs ist daher jedenfalls unzulässig.

Textnummer

E71787

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2003:0060OB00175.03H.1023.000

Im RIS seit

22.11.2003

Zuletzt aktualisiert am

05.10.2012

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