

TE OGH 2003/2/28 1Ob156/02a

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 28.02.2003

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 beklagten Partei gegen das Urteil des Landesgerichts Innsbruck als Berufungsgericht vom 20. November 2001, GZ 3 R 300/01s-26, womit das Urteil des Bezirksgerichts Innsbruck vom 31. Juli 2001, GZ 16 C 244/00m-20, abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluss

gefasst:

Spruch

Der Revision wird Folge gegeben.

Das Urteil des Berufungsgerichts wird aufgehoben; die Rechtssache wird zur neuerlichen Entscheidung an das Gericht zweiter Instanz zurückverwiesen.

Die Kosten des Rechtsmittelverfahrens sind weitere Verfahrenskosten.

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 dem 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 die 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 diese Entscheidung dahin ab, dass es dem Hauptklagebegehren stattgab. Es sprach aus, dass der Wert des Entscheidungsgegenstands 52.000 S, nicht jedoch 260.000 S übersteige und dass die ordentliche Revision zulässig sei. Es könne dahingestellt bleiben, ob die 1954 eingeräumte Wegdienstbarkeit auch den im Lageplan rot umrandeten Bereich umfasse. An dieser Teilfläche sei ein allfälliges Recht des Beklagten (bzw seiner Rechtsvorgänger) nämlich durch mehr als 30-jährigen Nichtgebrauch erloschen. Seit der Errichtung der Doppelgarage im Jahre 1961 könne nämlich von diesem Bereich des auf dem Grundstück 2430/10 befindlichen Wegs aus auf das seinerzeitige Grundstück 2430/11 alt - nunmehr Grundstück 2430/24 - nicht mehr zugefahren und auch nicht zugegangen werden. Die vom Beklagten behauptete Dienstbarkeit, nämlich das Recht des Zugehens und Zufahrens von der umstrittenen Fläche auf das Grundstück 2430/24, sei somit - mangels möglicher Benutzbarkeit - seit mehr als 30 Jahren nicht mehr ausgeübt worden und daher gemäß § 1479 ABGB verjährt. Daran könne auch der Umstand nichts ändern, dass der strittige Bereich von den Rechtsvorgängern des Beklagten anderweitig genutzt wurde, denn diese Nutzungen stellten kein Zugehen oder Zufahren auf das Grundstück 2430/24 dar. Ein solches Zugangs- und Zufahrtsrecht habe daher auch nicht ersessen werden können. § 1482 ABGB stehe der Verjährung des vom Beklagten behaupteten Dienstbarkeitsrechts nicht entgegen. Die Rechtsvorgänger des Beklagten hätten nämlich durch die Umgestaltung des Grenzbereichs im Wege der Errichtung der Doppelgarage schlüssig auf die ihnen allenfalls zugestandene Rechtsausübung verzichtet. Die "Teilausübung" des Dienstbarkeitsrechts auf der im Lageplan gelb gekennzeichneten Wegteilfläche sei daher nicht geeignet, eine 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.

Die Revision des Beklagten ist zulässig und berechtigt.

Rechtliche Beurteilung

Das Revisionsgericht vermag sich der Ansicht des Berufungsgerichts, das (allfällige) Dienstbarkeitsrecht des Beklagten sei infolge 30-jährigen Nichtgebrauchs gemäß § 1479 ABGB erloschen, nicht anzuschließen:

Unbestritten ist, dass dem Beklagten die Servitut des Geh- und Fahrwegs auf einer Teilfläche des Grundstücks 2430/10, nämlich dem im Lageplan gelb eingefärbten Grundstücksstreifen, zusteht. Strittig ist lediglich, ob die Servitut noch weiter reicht, ob sie sich nämlich auch auf den rot umrandeten Teil des im Nordwesten des Grundstücks 2430/10 befindlichen Wegstreifens ausdehnt.

Das einem Dienstbarkeitsberechtigten eingeräumte Geh- und Fahrrecht ist grundsätzlich nicht darauf beschränkt, um von einem bestimmten Teil der dienenden Fläche aus auf das herrschende Gut zufahren zu können. Daran kann der Umstand nichts ändern, dass der Beklagte das ihm allenfalls zustehende Geh- und Fahrrecht auf dem rot umrandeten Grundstücksteil dazu nutzen möchte, um gerade von diesem Teil aus auf das in seinem Miteigentum stehende Grundstück 2430/24 zuzufahren. Zu welchem Zweck und in welchem Ausmaß ein Dienstbarkeitsberechtigter ein ihm eingeräumtes Servitutsrecht in Anspruch nehmen will, bleibt grundsätzlich ihm überlassen, sofern er die Grenzen des ihm eingeräumten Rechts nicht überschreitet.

Verjährung tritt nur bei Nichtgebrauch eines Rechts ein. Die Teilausübung des Rechts an fremdem Grund schließt die Verjährung nach § 1482 erster Satz ABGB aus, es sei denn, der Grund für die Teilrechtsausübung läge in der Untersagung oder Hinderung durch den dienenden Grundeigentümer (SZ 69/135; Mader in Schwimann ABGB2 Rz 5 zu § 1479 und Rz 1 zu § 1482; M. Bydlinski in Rummel ABGB3 Rz 1 zu § 1482). Der Kläger behauptete auch nur, die dem Beklagten eingeräumte Servitut sei infolge mehr als 30-jährigen Nichtgebrauchs der umstrittenen, rot umrandeten Teilfläche erloschen (S 15 des Protokolls vom 28. 5. 2001), bestreitet aber gar nicht, dass die gelb gekennzeichnete Teilfläche des zum Grundstück 2430/10 gehörigen Weges vom Beklagten im Rahmen der Ausübung der diesem eingeräumten Dienstbarkeit genutzt wurde. Es ist daher davon auszugehen, dass jedenfalls auf diesem Grundstücksteil die Dienstbarkeit vom Beklagten bzw dessen Rechtsvorgängern ausgeübt wurde, weshalb zumindest Teilausübung vorliegt und daher die Bestimmung des § 1479 ABGB nicht anzuwenden ist.

Es ist auch nicht nachvollziehbar, weshalb die Ausübung der Dienstbarkeit durch den Beklagten - für den Fall der Einräumung auch am rot umrandeten Grundstücksteil - völlig unmöglich sei, weil die Errichtung einer Doppelgarage auf dem Grundstück 2430/24 deren Ausübung hindere. Nur bei völliger Unmöglichkeit der Ausübung erlischt eine Dienstbarkeit (SZ 69/135 uva). Abgesehen davon, dass das unbeschränkte Geh- und Fahrrecht - auf welchen Teilen des Grundstücks 2430/10 auch immer - eingeräumt wurde, hindert der Bau der - nicht ganz an der Grenze errichteten - Doppelgarage die Ausübung der Dienstbarkeit schon deshalb nicht völlig, weil diese Baulichkeiten gewiss zumindest zum Teil entferbar sind und sohin selbst unter der Annahme, dass die Dienstbarkeit nur zum Zwecke des Zufahrens auf das Grundstück 2430/24 eingeräumt wäre, die Ausübung der eingeräumten Dienstbarkeit nicht gänzlich unmöglich ist.

Dass die Rechtsvorgänger des Beklagten oder dieser selbst auf die ihnen allenfalls eingeräumte Dienstbarkeit an der rot umrandeten Teilfläche schon allein angesichts des Umstands des Garagenbaus (stillschweigend) verzichtet hätten, kann im Sinne obiger Ausführungen nicht angenommen werden. Bei der Annahme stillschweigenden Verzichts ist in jedem Fall besondere Vorsicht geboten (MietSlg 52.168), und besondere Umstände, die auf einen stillschweigenden Verzicht schließen ließen, sind dem Akt nicht zu entnehmen. Da der auf dem Grundstück 2430/24 befindliche Garagenbau durchaus auch auf wirtschaftliche Weise entferbar sein wird - Gegenteiliges hat der Kläger auch nicht vorgebracht -, kann in keinem Fall auch nur auf einen teilweisen Verzicht auf die Dienstbarkeit geschlossen werden (vgl 4 Ob 209/98h; 4 Ob 604/72; SZ 41/123). Dass die Rechtsvorgänger des Beklagten oder dieser selbst auf die ihnen allenfalls eingeräumte Dienstbarkeit an der rot umrandeten Teilfläche schon allein angesichts des Umstands des Garagenbaus (stillschweigend) verzichtet hätten, kann im Sinne obiger Ausführungen nicht angenommen werden. Bei der Annahme stillschweigenden Verzichts ist in jedem Fall besondere Vorsicht geboten (MietSlg 52.168), und besondere Umstände, die auf einen stillschweigenden Verzicht schließen ließen, sind dem Akt nicht zu entnehmen. Da der auf dem Grundstück 2430/24 befindliche Garagenbau durchaus auch auf wirtschaftliche Weise entferbar sein wird - Gegenteiliges hat der Kläger auch nicht vorgebracht -, kann in keinem Fall auch nur auf einen teilweisen Verzicht auf die Dienstbarkeit geschlossen werden vergleiche 4 Ob 209/98h; 4 Ob 604/72; SZ 41/123).

Entgegen der Ansicht des Gerichts zweiter Instanz ist es somit entscheidungswesentlich, in welchem räumlichen Umfang den Rechtsvorgängern des Beklagten die Dienstbarkeit des Geh- und Fahrwegs eingeräumt wurde, sodass sich das Berufungsgericht mit der Tatsachen- und Beweisrüge des Klägers wird befassen müssen.

In Stattgebung der Revision ist es unumgänglich, das Urteil des Gerichts zweiter Instanz aufzuheben.

Der Kostenvorbehalt beruht auf § 52 ZPO.

Textnummer

E68940

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2003:0010OB00156.02A.0228.000

Im RIS seit

30.03.2003

Zuletzt aktualisiert am

14.02.2011

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