

# TE OGH 1998/4/28 1Ob416/97a

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 28.04.1998

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr.Schlosser als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr.Schiemer, Dr.Gerstenecker, Dr.Rohrer und Dr.Zechner als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Dr.Stefan B\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr.Rudolf Wieser, Dr.Friedrich Hohenauer und Dr.Martin Zanon, Rechtsanwälte in Innsbruck, wider die beklagten Parteien 1) Peter S\*\*\*\*\*, und 2) Monika S\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr.Lochar Stix, Rechtsanwalt in Innsbruck, wegen Unterlassung (Streitwert 60.000 S) infolge außerordentlicher Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Landesgerichts Innsbruck als Berufungsgerichts vom 19.November 1997, GZ 2 R 450/97h-25, womit infolge Berufung der beklagten Parteien das Urteil des Bezirksgerichts Innsbruck vom 9.Mai 1997, GZ 29 C 528/96p-19, abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

## Spruch

Der Revision wird Folge gegeben und das Ersturteil wiederhergestellt.

Die beklagten Parteien sind schuldig, der klagenden Partei die mit 21.569,67 S (darin 2.381,34 S Umsatzsteuer und 7.282 S Barauslagen) bestimmten Kosten des Rechtsmittelverfahrens binnen 14 Tagen zu bezahlen.

## Text

Entscheidungsgründe:

Eine Leasinggesellschaft ist Eigentümerin einer bestimmten Liegenschaft bestehend aus drei Grundstücken in Igls. Diese Liegenschaft ist unter anderem mit der Dienstbarkeit „des Geh- und Fahrwegs von der Dorfstraße über den Hofraum auf GSt. 34 zur Waschküche und (zum) Holzgelege“ zugunsten einer Liegenschaft im Miteigentum der Zweitbeklagten belastet. Die Leasinggesellschaft erwarb das dienende Gut aufgrund des Kaufvertrags vom 16./26.September 1991. Der Verkäufer hatte die Liegenschaft, zu der das Kaufobjekt gehörte, am 21.Februar 1991 durch Zuschlag im Zwangsversteigerungsverfahren erworben. In diesem Verfahren hatte kein Dritter Rechte am Exekutionsobjekt geltend gemacht. Gegen den Zuschlag war auch kein Widerspruch erhoben worden. Die Verpflichteten waren als Erben nach ihrem Vater Miteigentümer des Exekutionsobjekts geworden. Dieser war, wie ein Notar dem Exekutionsgericht am 19.September 1989 mitgeteilt hatte, aufgrund des Testaments der damaligen Erblasserin vom 15.Dezember 1955 verpflichtet, seinen beiden Schwestern jenen „3 m breiten Grundstreifen“, auf den sich das Klagebegehren bezieht, „ins Eigentum zu übertragen“. Dieser Teil des Testaments wurde jedoch „nie durchgeführt“. Es scheiterte an den Kosten, weil es „zahlreicher Freistellungserklärungen“ von Pfandgläubigern bedurft hätte. Der Mitteilung des Notars an das Exekutionsgericht war auch zu entnehmen, daß der erwähnte Grundstücksteil den Schwestern, den Rechtsvorgängern der Zweitbeklagten, „anläßlich der damaligen Abhandlung übergeben“ und von diesen „seither genützt“ worden sei. Der Ersterher war „vor der Versteigerung“ zwei- bis dreimal auf der Liegenschaft. Bei diesen Gelegenheiten standen „überall Fahrzeuge“. Ihm waren die genauen Liegenschaftsgrenzen

nicht bekannt. Er erwarb die Liegenschaft zur Weiterveräußerung. Der Notar hatte „vor der Versteigerung“ weder mit dem Ersteher noch mit dem Kläger gesprochen. Letzterer hatte sich in der Versteigerungstagsatzung auch nicht als Bieter beteiligt.

Der Kläger wuchs in Igls auf. Er war in seiner Jugendzeit jedoch nie im - jetzt asphaltierten - Hof zwischen jenen Häusern, zu dem der strittige Grundstücksstreifen gehört. Ob dort Fahrzeuge abgestellt werden, wußte er nicht. Er besichtigte die Liegenschaft einmal 1991. Es ist möglich, daß damals ein Fahrzeug auf dem strittigen Grundstück stand. Ein Hofteil war bereits Parkplatz. Über „ein 'Parkrecht' der Beklagten“ hatten die Streitteile damals nicht gesprochen.

In der Natur besteht keine Abgrenzung des strittigen Grundstücks gegenüber der restlichen Hoffläche. Der Kläger „hat das Recht, ein Auto vor dem Haus ... zu parken,“ gegenüber den Beklagten „nie anerkannt“. Für einen „objektiven Betrachter ist nicht erkennbar, daß ein Fahrzeug in diesem Bereich aufgrund eines Dienstbarkeitsrechts“ stehen könnte.

Der Erstbeklagte ist der Ehegatte der Zweitbeklagten und parkt sein Kraftfahrzeug seit 1981 auf dem streitverfangenen Grundstück. Vorher stellte dort die Zweitbeklagte seit 1972 ihr Kraftfahrzeug ab. Vor 1972 hatte dort deren Vater „seit zumindest 1960“ sein Kraftfahrzeug geparkt. Das Abstellen eines Kraftfahrzeugs wurde den Beklagten und ihren Rechtsvorgängern „bis zum Erwerb der Liegenschaft“ durch die Leasinggesellschaft „nie streitig gemacht“. Die Beklagten „stellen ihr Fahrzeug ständig“ dort ab. Sie sind der Meinung, „ein Recht darauf zu haben“ und glauben, es gehöre ihnen ein „Grundstreifen von 3 m vor dem Haus“.

Der Kläger begehrte, die Beklagten schuldig zu erkennen, „das Parken und Abstellen von Fahrzeugen“ auf einem bestimmten Grundstück in Igls „ab sofort zu unterlassen“. Er brachte vor, den Beklagten sei ihr mangelndes Recht, die von ihm „geleaste und in seinem Rechtsbesitz befindlichen Grundflächen auch für Parkzwecke zu verwenden“, bewußt. Dennoch parkten sie ihren PKW „laufend“ auf dem bezeichneten Grundstück. Weil sie mehrfachen schriftlichen Aufforderungen, dieses Verhalten zu unterlassen, nicht entsprochen hätten, sei er „- gestützt auf § 372 ABGB und die dazu ergangene Judikatur - gezwungen“, sie „zur Wahrung seiner Rechte auf Unterlassung zu klagen“. Die Leasinggeberin habe die Liegenschaft von ihrem Rechtsvorgänger „im Vertrauen darauf erworben, daß sie lediglich mit der Dienstbarkeit des Geh- und Fahrwegs ... belastet“ sei. Selbst wenn die Beklagten „irgendeine Dienstbarkeit des Parkens ersessen hätten“, hätte der Ersteher die Liegenschaft im Zwangsversteigerungsverfahren - mangels Offenkundigkeit einer solchen Dienstbarkeit - ohne eine derartige Belastung erworben. Die Beklagten hätten sich in jenem Verfahren „nie auf ein ersessenes Parkrecht“ berufen. Ihm selbst sei von einer solchen angeblichen Dienstbarkeit auch nichts bekannt gewesen. Erst 1992 hätten die Beklagten „erstmal behauptet“, ein „Recht ersessen“ zu haben. Der Kläger begehrte, die Beklagten schuldig zu erkennen, „das Parken und Abstellen von Fahrzeugen“ auf einem bestimmten Grundstück in Igls „ab sofort zu unterlassen“. Er brachte vor, den Beklagten sei ihr mangelndes Recht, die von ihm „geleaste und in seinem Rechtsbesitz befindlichen Grundflächen auch für Parkzwecke zu verwenden“, bewußt. Dennoch parkten sie ihren PKW „laufend“ auf dem bezeichneten Grundstück. Weil sie mehrfachen schriftlichen Aufforderungen, dieses Verhalten zu unterlassen, nicht entsprochen hätten, sei er „- gestützt auf Paragraph 372, ABGB und die dazu ergangene Judikatur - gezwungen“, sie „zur Wahrung seiner Rechte auf Unterlassung zu klagen“. Die Leasinggeberin habe die Liegenschaft von ihrem Rechtsvorgänger „im Vertrauen darauf erworben, daß sie lediglich mit der Dienstbarkeit des Geh- und Fahrwegs ... belastet“ sei. Selbst wenn die Beklagten „irgendeine Dienstbarkeit des Parkens ersessen hätten“, hätte der Ersteher die Liegenschaft im Zwangsversteigerungsverfahren - mangels Offenkundigkeit einer solchen Dienstbarkeit - ohne eine derartige Belastung erworben. Die Beklagten hätten sich in jenem Verfahren „nie auf ein ersessenes Parkrecht“ berufen. Ihm selbst sei von einer solchen angeblichen Dienstbarkeit auch nichts bekannt gewesen. Erst 1992 hätten die Beklagten „erstmal behauptet“, ein „Recht ersessen“ zu haben.

Die Beklagten wendeten - soweit im Revisionsverfahren noch von Bedeutung - ein, der Kläger sei als bloßer Leasingnehmer nicht zur Erhebung der Eigentumsfreiheitsklage berechtigt. Die Zweitbeklagte sei auch nicht Alleineigentümerin des herrschenden Guts. Das Recht des Abstellens von Fahrzeugen auf dem streitverfangenen Grundstück sei längst ersessen. Dieses Recht sei seit jeher ortsbekannt und offenkundig gewesen und immer unbeanstandet ausgeübt worden. Daher scheide ein gutgläubiger Liegenschaftserwerb ohne diese Dienstbarkeitsbelastung aus. Sowohl der Ersteher im Zwangsversteigerungsverfahren als auch die Leasinggesellschaft als seine Rechtsnachfolgerin hätten nur mit der offenkundigen Dienstbarkeit belastetes Liegenschaftseigentum erwerben können. Auch dem Kläger seien die bürgerlichen und außerbürgerlichen Verhältnisse bekannt gewesen. Der

Erstbeklagte leite seine Berechtigung vom Recht der Zweitbeklagten ab.

Das Erstgericht gabe dem Klagebegehren statt. Nach seiner Ansicht steht die publizianische Klage gemäß § 372 ABGB auch dem Leasingnehmer zu. Sie könne nicht „gegen den wirklichen Eigentümer“, aber gegen jeden Dritten „angestrengt werden“. Die Beklagten seien daher passiv legitimiert. Der Ersteher im Zwangsversteigerungsverfahren habe im Zeitpunkt des Zuschlags nicht erkennen können, daß „ein Recht“ bestehe, auf einem Grundstück des Exekutionsobjekts „ein Fahrzeug ... abzustellen“. Ein solches Recht sei zwar ersessen worden; es sei jedoch für den Ersteher nicht offenkundig gewesen. Auf asphaltierten Hofflächen könnten immer Fahrzeuge stehen. Daß ein solches Parken aufgrund einer Dienstbarkeit erfolge, sei auch für einen „sorgfältigen Betrachter“ nicht erkennbar. Der Ersteher habe daher durch Zuschlag soweit lastenfrei Eigentum erworben. Damit sei das ersessene Recht untergegangen. Das Erstgericht gabe dem Klagebegehren statt. Nach seiner Ansicht steht die publizianische Klage gemäß Paragraph 372, ABGB auch dem Leasingnehmer zu. Sie könne nicht „gegen den wirklichen Eigentümer“, aber gegen jeden Dritten „angestrengt werden“. Die Beklagten seien daher passiv legitimiert. Der Ersteher im Zwangsversteigerungsverfahren habe im Zeitpunkt des Zuschlags nicht erkennen können, daß „ein Recht“ bestehe, auf einem Grundstück des Exekutionsobjekts „ein Fahrzeug ... abzustellen“. Ein solches Recht sei zwar ersessen worden; es sei jedoch für den Ersteher nicht offenkundig gewesen. Auf asphaltierten Hofflächen könnten immer Fahrzeuge stehen. Daß ein solches Parken aufgrund einer Dienstbarkeit erfolge, sei auch für einen „sorgfältigen Betrachter“ nicht erkennbar. Der Ersteher habe daher durch Zuschlag soweit lastenfrei Eigentum erworben. Damit sei das ersessene Recht untergegangen.

Das Berufungsgericht wies die Klage ab. Es sprach aus, daß der Wert des Entscheidungsgegenstands 50.000 S übersteige, und ließ die ordentliche Revision nicht zu. Es erwog in rechtlicher Hinsicht, daß Miteigentümer einer Liegenschaft „bei einer gegen sie gerichteten Servitutsfreiheitsklage wegen der Unteilbarkeit der Grunddienstbarkeit (§ 485 ABGB) eine notwendige und unteilbare Streitgenossenschaft“ bildeten. Eine „Klage gegen die Anmaßung oder die unberechtigte Erweiterung einer Dienstbarkeit“ sei deshalb „stets gegen sämtliche Miteigentümer des (angeblich) herrschenden Guts zu richten, und zwar selbst dann, wenn die den Anlaß der Klagsführung gebende Störung des Eigentums nur von einem einzigen Miteigentümer ausgegangen wäre“. Der „Gestörte“ könne sich zwar mittels einer schlichten Unterlassungsklage „auch gegen den unmittelbaren Störer wenden“, eine solche Klage sei jedoch hier „ausgehend von der gesamten Klagserzählung (und erst recht nach dem Inhalt des Einwendungsvorbringens)“ nicht erhoben worden. Es handle sich vielmehr „ohne jeden Zweifel um eine auf die Eigentumsfreiheit gerichtete Unterlassungsklage iSd § 523 ABGB bzw um die Abwehr eines von den Beklagten ausgeübten und von ihnen als Eigentumsbeschränkung in Anspruch genommenen Servitutsrechts“. Nicht zu erörtern sei daher, ob die von den Beklagten behauptete Dienstbarkeit im Zwangsversteigerungsverfahren offenkundig gewesen sei. Hätte aber bereits der Ersteher soweit lastenfreies Eigentum erworben, wäre eine „allfällige nachträgliche Schlechtläubigkeit der Leasinggeberin oder des Klägers“ nicht mehr von Bedeutung. Das Berufungsgericht wies die Klage ab. Es sprach aus, daß der Wert des Entscheidungsgegenstands 50.000 S übersteige, und ließ die ordentliche Revision nicht zu. Es erwog in rechtlicher Hinsicht, daß Miteigentümer einer Liegenschaft „bei einer gegen sie gerichteten Servitutsfreiheitsklage wegen der Unteilbarkeit der Grunddienstbarkeit (Paragraph 485, ABGB) eine notwendige und unteilbare Streitgenossenschaft“ bildeten. Eine „Klage gegen die Anmaßung oder die unberechtigte Erweiterung einer Dienstbarkeit“ sei deshalb „stets gegen sämtliche Miteigentümer des (angeblich) herrschenden Guts zu richten, und zwar selbst dann, wenn die den Anlaß der Klagsführung gebende Störung des Eigentums nur von einem einzigen Miteigentümer ausgegangen wäre“. Der „Gestörte“ könne sich zwar mittels einer schlichten Unterlassungsklage „auch gegen den unmittelbaren Störer wenden“, eine solche Klage sei jedoch hier „ausgehend von der gesamten Klagserzählung (und erst recht nach dem Inhalt des Einwendungsvorbringens)“ nicht erhoben worden. Es handle sich vielmehr „ohne jeden Zweifel um eine auf die Eigentumsfreiheit gerichtete Unterlassungsklage iSd Paragraph 523, ABGB bzw um die Abwehr eines von den Beklagten ausgeübten und von ihnen als Eigentumsbeschränkung in Anspruch genommenen Servitutsrechts“. Nicht zu erörtern sei daher, ob die von den Beklagten behauptete Dienstbarkeit im Zwangsversteigerungsverfahren offenkundig gewesen sei. Hätte aber bereits der Ersteher soweit lastenfreies Eigentum erworben, wäre eine „allfällige nachträgliche Schlechtläubigkeit der Leasinggeberin oder des Klägers“ nicht mehr von Bedeutung.

### **Rechtliche Beurteilung**

Die Revision ist, wie sich aus den nachstehenden Ausführungen ergeben wird, zulässig; sie ist aber auch berechtigt.

Der Streitgegenstand ist zweigliedrig. Er wird durch das Klagebegehren und das Tatsachenvorbringen, aus dem der

Urteilsantrag abgeleitet wird, bestimmt (JBl 1998, 126 [M. Bydlinski]; 1 Ob 2289/96s; SZ 68/220; SZ 68/12; SZ 63/43; Fasching, LB2 Rz 1155 ff; Rechberger/Simotta, Grundriß ZPR4 Rz 252; Rechberger in Rechberger, Kommentar zur ZPO Rz 15 Vor § 226 je mwN). Für die Beurteilung maßgeblich ist allein das Klagevorbringen. Nicht von Bedeutung sind dagegen die Einwendungen des Beklagten. Der Streitgegenstand ist zweigliedrig. Er wird durch das Klagebegehren und das Tatsachenvorbringen, aus dem der Urteilsantrag abgeleitet wird, bestimmt (JBl 1998, 126 [M. Bydlinski]; 1 Ob 2289/96s; SZ 68/220; SZ 68/12; SZ 63/43; Fasching, LB2 Rz 1155 ff; Rechberger/Simotta, Grundriß ZPR4 Rz 252; Rechberger in Rechberger, Kommentar zur ZPO Rz 15 Vor Paragraph 226, je mwN). Für die Beurteilung maßgeblich ist allein das Klagevorbringen. Nicht von Bedeutung sind dagegen die Einwendungen des Beklagten.

Der 7. Senat des Obersten Gerichtshof sprach in der Entscheidung 7 Ob 654/89 (= SZ 62/204 = JBl 1990, 447 [Spielbüchler] = EvBl 1990/73 = WoBl 1990, 42 [Apathy] = ImmZ 1990, 88 = MietSlg 41.011/40 = RdW 1990, 153 = ecolex 1990, 82) als verstärkter Senat unter anderem aus, daß dem Bestandnehmer gegen jede rechtswidrige Beeinträchtigung des Bestandrechts an einer unbeweglichen Sache durch Dritte eine Unterlassungsklage gegen den Störer zusteht. Das folge aus einer analogen Anwendung des § 372 ABGB und der dadurch gewährten Klage. Daran wurde seither immer festgehalten (immolex 1997, 137; RdW 1997, 525 = immolex 1997, 109 = RdU 1997, 90 [Wagner]; SZ 65/38). Durch die Einräumung der publizianischen Klage erhielten die bloß aufgrund eines Schuldrechts Gebrauchsberechtigten über den possessorischen Schutz hinaus auch petitorischen Schutz als Rechtsbesitzer, womit deren Rechtsstellung der von dinglich Berechtigten angenähert wurde (immolex 1997, 137). Der 7. Senat des Obersten Gerichtshof sprach in der Entscheidung 7 Ob 654/89 (= SZ 62/204 = JBl 1990, 447 [Spielbüchler] = EvBl 1990/73 = WoBl 1990, 42 [Apathy] = ImmZ 1990, 88 = MietSlg 41.011/40 = RdW 1990, 153 = ecolex 1990, 82) als verstärkter Senat unter anderem aus, daß dem Bestandnehmer gegen jede rechtswidrige Beeinträchtigung des Bestandrechts an einer unbeweglichen Sache durch Dritte eine Unterlassungsklage gegen den Störer zusteht. Das folge aus einer analogen Anwendung des Paragraph 372, ABGB und der dadurch gewährten Klage. Daran wurde seither immer festgehalten (immolex 1997, 137; RdW 1997, 525 = immolex 1997, 109 = RdU 1997, 90 [Wagner]; SZ 65/38). Durch die Einräumung der publizianischen Klage erhielten die bloß aufgrund eines Schuldrechts Gebrauchsberechtigten über den possessorischen Schutz hinaus auch petitorischen Schutz als Rechtsbesitzer, womit deren Rechtsstellung der von dinglich Berechtigten angenähert wurde (immolex 1997, 137).

Der Kläger behauptete als rechtsbegründenden Sachverhalt, den Beklagten sei ihr mangelndes Recht, die von ihm „gelesten und in seinem Rechtsbesitz befindlichen Grundflächen auch für Parkzwecke zu verwenden“, bewußt. Dennoch stellten sie ihren PKW „laufend“ auf dem bezeichneten Grundstück ab. Weil die Beklagten mehrfachen schriftlichen Aufforderungen, dieses Verhalten zu unterlassen, nicht entsprochen hätten, sei er „- gestützt auf § 372 ABGB und die dazu ergangene Judikatur - gezwungen“, sie „zur Wahrung seiner Rechte auf Unterlassung zu klagen“. Mit diesem Vorbringen erhob der Kläger - unter Berücksichtigung der eingangs dargestellten Rechtslage und entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts - keine Eigentumsfreiheitsklage, sondern eine reine Unterlassungsklage, die auch ihm als Leasingnehmer zusteht, enthält doch ein Leasingvertrag jedenfalls auch Elemente eines Mietvertrags (SZ 69/171 [Mobilienleasing]; SZ 64/73 [Mobilienleasing]; SZ 59/213 [Immobilienleasing] uva). Daß der Kläger als bloß obligatorisch Berechtigter einen Eigentumsfreiheitsanspruch geltend gemacht hätte, läßt sich seinem gesamten Prozeßvorbringen nicht entnehmen. Die Ansicht des Berufungsgerichts, es wären zur Abwehr einer unberechtigten Dienstbarkeitserweiterung beide Miteigentümer des „(angeblich) herrschenden Guts“ als einheitliche Streitpartei zu klagen gewesen, trägt daher die Klageabweisung nicht. Der Kläger behauptete als rechtsbegründenden Sachverhalt, den Beklagten sei ihr mangelndes Recht, die von ihm „gelesten und in seinem Rechtsbesitz befindlichen Grundflächen auch für Parkzwecke zu verwenden“, bewußt. Dennoch stellten sie ihren PKW „laufend“ auf dem bezeichneten Grundstück ab. Weil die Beklagten mehrfachen schriftlichen Aufforderungen, dieses Verhalten zu unterlassen, nicht entsprochen hätten, sei er „- gestützt auf Paragraph 372, ABGB und die dazu ergangene Judikatur - gezwungen“, sie „zur Wahrung seiner Rechte auf Unterlassung zu klagen“. Mit diesem Vorbringen erhob der Kläger - unter Berücksichtigung der eingangs dargestellten Rechtslage und entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts - keine Eigentumsfreiheitsklage, sondern eine reine Unterlassungsklage, die auch ihm als Leasingnehmer zusteht, enthält doch ein Leasingvertrag jedenfalls auch Elemente eines Mietvertrags (SZ 69/171 [Mobilienleasing]; SZ 64/73 [Mobilienleasing]; SZ 59/213 [Immobilienleasing] uva). Daß der Kläger als bloß obligatorisch Berechtigter einen Eigentumsfreiheitsanspruch geltend gemacht hätte, läßt sich seinem gesamten Prozeßvorbringen nicht entnehmen. Die Ansicht des Berufungsgerichts, es wären zur Abwehr einer unberechtigten Dienstbarkeitserweiterung beide Miteigentümer des „(angeblich) herrschenden Guts“ als einheitliche Streitpartei zu klagen gewesen, trägt daher die

Klageabweisung nicht.

Nach der Rechtsprechung spricht für die Offenkundigkeit einer Grunddienstbarkeit, wenn auf dem dienenden Grundstück bei einiger Aufmerksamkeit Einrichtungen oder Vorgänge erkennbar sind, die das Bestehen einer Dienstbarkeit vermuten lassen (NZ 1995, 108; 8 Ob 622/91; ÖBA 1991, 597; SZ 62/62; SZ 57/38; MietSlg 32.031; MietSlg 30.050; SZ 28/30). Das wird damit begründet, daß das Grundbuch bei Grunddienstbarkeiten von vornherein eine geringere Aussagekraft besitzt, weil diese Rechte nicht immer lückenlos verbüchert sind und im Nachbarschaftsverhältnis Liegenschaften vielfach seit Generationen im guten Glauben an ein bestehendes Recht mitbenützt werden (5 Ob 563/93; SZ 62/62; SZ 57/38; MietSlg 37.031). Für einen Fahrlässigkeitsvorwurf genügt die Kenntnis einer nicht völlig geklärten Rechtslage (SZ 68/194; 5 Ob 563/93; SZ 59/38; SZ 55/46); die Gutgläubigkeit wird schon durch leichte Fahrlässigkeit ausgeschlossen (SZ 68/194; 5 Ob 563/93; SZ 63/35), wobei die Sorgfaltsanforderungen nur nicht überspannt werden dürfen (SZ 68/194; SZ 57/38; MietSlg 37.31; Koziol/Welser, Grundriß II10 111).

Um nun den Liegenschaftserwerber - bei Eigentumsübertragung durch Verbücherung - des Schutzes des § 1500 ABGB teilhaftig werden zu lassen, ist es erforderlich, daß diesem sowohl im Zeitpunkt des Grundstückserwerbs als auch in jenem der Antragstellung auf Einverleibung seines Eigentumsrechts eine allenfalls vom Grundbuchsstand abweichende wahre Sachlage unbekannt war. Der Erwerber wird jedoch nicht geschützt, wenn seine irrige Vorstellung über den Mangel bzw den Umfang eines fremden Rechts auf Fahrlässigkeit beruht (SZ 68/194; NZ 1995, 108; 5 Ob 563/93; SZ 63/35; SZ 59/38; SZ 55/46; Mader in Schwimann, ABGB2 Rz 7 zu § 1500; Schubert in Rummel, ABGB2 Rz 3 zu § 1500). Wird das Eigentum - wie hier - gemäß 237 Abs 1 EO durch Zuschlag im Zwangsversteigerungsverfahren erworben, wirkt eine in diesem Zeitpunkt schon ersessene offenkundige Dienstbarkeit gegen den Ersteher, wenn sie dem betreibenden Gläubiger im Rang vorgeht oder im Meistbot Deckung findet (Mader in Schwimann aaO; Schubert in Rummel aaO Rz 1 zu § 1500 je mN aus der Rsp). Um nun den Liegenschaftserwerber - bei Eigentumsübertragung durch Verbücherung - des Schutzes des Paragraph 1500, ABGB teilhaftig werden zu lassen, ist es erforderlich, daß diesem sowohl im Zeitpunkt des Grundstückserwerbs als auch in jenem der Antragstellung auf Einverleibung seines Eigentumsrechts eine allenfalls vom Grundbuchsstand abweichende wahre Sachlage unbekannt war. Der Erwerber wird jedoch nicht geschützt, wenn seine irrige Vorstellung über den Mangel bzw den Umfang eines fremden Rechts auf Fahrlässigkeit beruht (SZ 68/194; NZ 1995, 108; 5 Ob 563/93; SZ 63/35; SZ 59/38; SZ 55/46; Mader in Schwimann, ABGB2 Rz 7 zu Paragraph 1500 ;, Schubert in Rummel, ABGB2 Rz 3 zu Paragraph 1500,). Wird das Eigentum - wie hier - gemäß Paragraph 237, Absatz eins, EO durch Zuschlag im Zwangsversteigerungsverfahren erworben, wirkt eine in diesem Zeitpunkt schon ersessene offenkundige Dienstbarkeit gegen den Ersteher, wenn sie dem betreibenden Gläubiger im Rang vorgeht oder im Meistbot Deckung findet (Mader in Schwimann aaO; Schubert in Rummel aaO Rz 1 zu Paragraph 1500, je mN aus der Rsp).

Die Klage wäre daher nur dann abzuweisen, wäre eine zum Abstellen eines Kraftfahrzeugs auf dem strittigen Grundstück berechtigende ersessene Dienstbarkeit - entsprechend den Einwendungen der Beklagten - bereits offenkundig gewesen, als der Rechtsvorgänger der Leasinggeberin das dienende Gut durch Zuschlag im Zwangsversteigerungsverfahren erwarb. Die vom Berufungsgericht übernommenen Feststellungen des Erstgerichts erlauben jedoch, wie bereits im Ersturteil zutreffend darlegt wird, keine derartige rechtliche Schlußfolgerung.

Die Beklagten behaupten erstmals im Revisionsverfahren, „Feststellungen zur Offenkundigkeit der Dienstbarkeit“ ließen sich „aus dem im Akt befindlichen Einreichplan der Garage ... treffen“. Auf diese im Revisionsverfahren unbeachtliche Neuerung ist nicht einzugehen. Angemerkt sei jedoch, daß der erkennende Senat der Gedankenführung der Beklagten, die Offenkundigkeit einer auf eine bestimmte Grundfläche des Hofraums bezogenen Dienstbarkeit ergebe sich schon aus der allfälligen Tatsache, daß sich „der Hauseingang des der zweitbeklagten Partei (als Miteigentümerin) gehörenden Hauses ... samt dazugehöriger Treppe und Gartenmauer“ auf einem Grundstück der Leasinggeberin befinde, nicht zu folgen vermag.

Der Revision ist daher Folge zu geben und das Urteil des Erstgerichts, das die entscheidungswesentlichen Rechtsfragen zutreffend erkannte und löste, wiederherzustellen.

Die Kostenentscheidung stützt sich auf die §§ 41 und 50 ZPO. Die Kostenentscheidung stützt sich auf die Paragraphen 41 und 50 ZPO.

**Textnummer**

E49929

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1998:0010OB00416.97A.0428.000

**Im RIS seit**

28.05.1998

**Zuletzt aktualisiert am**

28.09.2012

**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](http://www.jusline.at)