

# TE OGH 1998/3/10 7Ob350/97i

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 10.03.1998

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Kropfitsch als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Niederreiter, Dr. Schalich, Dr. Tittel und Dr. Huber als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Josef P\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Fritz Karl und Dr. Robert Mühlfellner, Rechtsanwälte in Salzburg, wider die beklagte Partei Otto R\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Erich Schwarz, Rechtsanwalt in Salzburg, wegen Unterfertigung einer Teillöschungsquittung (Streitwert S 400.000), infolge Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Linz als Berufungsgericht vom 14. Juli 1997, GZ 3 R 126/97p-14, womit infolge Berufung der klagenden Partei das Urteil des Landesgerichtes Salzburg vom 10. April 1997, GZ 1 Cg 242/96-7, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

## Spruch

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Die klagende Partei ist schuldig, der beklagten Partei die mit S

17.550 bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens (darin enthalten S 2.925 USt) binnen 14 Tagen bei Exekution zu ersetzen.

## Text

Entscheidungsgründe:

Karoline R\*\*\*\*\* (die Schwägerin des Beklagten) war Eigentümerin der Liegenschaft EZ \*\*\*\*\*Grundbuch R\*\*\*\*\* KG 5\*\*\*\*\* S\*\*\*\*\* mit dem Haus S\*\*\*\*\*, M\*\*\*\*\*straße \*\*\*\*\*. Mit notariellem Schenkungsvertrag vom 30.4.1987 übergab sie Felix H\*\*\*\*\*eine ideelle Hälfte dieser Liegenschaft. Der Kläger erwarb dessen Hälfteanteil mit Kaufvertrag vom 17.3.1988. Am 28.12.1989 starb Karoline R\*\*\*\*\*. Die Verlassenschaft wurde ihrer leiblichen Schwester Rosa R\*\*\*\*\* (der inzwischen verstorbenen Ehefrau des Beklagten) eingeantwortet. Mit Kaufvertrag vom 15.7.1993 erwarb der Kläger von Rosa R\*\*\*\*\* deren ideellen Hälfteanteil an der Liegenschaft EZ 78. Sodann wurde das Alleineigentum des Klägers an der Liegenschaft einverleibt. In Punkt III Punkt 3 dieses Vertrages ist festgehalten, daß der Käufer der Verkäuferin und deren Ehemann (dem Beklagten) ein lebenslängliches und unentgeltliches Wohnungsrecht an der im zweiten Stock des Hauses M\*\*\*\*\*straße \*\*\*\*\*, rechts vom Stiegenaufgang am Ende des Korridors gelegenen, aus Küche, Speise, Vorraum, Bad und WC, Schlafraum, Wohnzimmer und Kabinett bestehenden Wohnung einräumt, welches als Dienstbarkeit ob der kaufgegenständlichen Liegenschaft sicherzustellen ist. Dieses Wohnungsrecht ist für den Beklagten unter CLN 11 an der gesamten Liegenschaft im Grundbuch eingetragen. Karoline R\*\*\*\*\* (die Schwägerin des Beklagten) war Eigentümerin der Liegenschaft EZ \*\*\*\*\*Grundbuch R\*\*\*\*\* KG 5\*\*\*\*\* S\*\*\*\*\* mit dem Haus S\*\*\*\*\*, M\*\*\*\*\*straße \*\*\*\*\*. Mit notariellem Schenkungsvertrag vom 30.4.1987 übergab sie Felix H\*\*\*\*\*eine ideelle Hälfte dieser Liegenschaft. Der Kläger erwarb dessen Hälfteanteil mit Kaufvertrag vom 17.3.1988. Am 28.12.1989 starb Karoline R\*\*\*\*\*. Die Verlassenschaft wurde ihrer leiblichen Schwester Rosa R\*\*\*\*\* (der inzwischen

verstorbenen Ehefrau des Beklagten) eingewantwortet. Mit Kaufvertrag vom 15.7.1993 erwarb der Kläger von Rosa R\*\*\*\*\* deren ideellen Hlfenanteil an der Liegenschaft EZ 78. Sodann wurde das Alleineigentum des Klägers an der Liegenschaft einverleibt. In Punkt römisch III Punkt 3 dieses Vertrages ist festgehalten, daß der Käufer der Verkäuferin und deren Ehemann (dem Beklagten) ein lebenslängliches und unentgeltliches Wohnungsrecht an der im zweiten Stock des Hauses M\*\*\*\*\*straße \*\*\*\*\*, rechts vom Stiegenaufgang am Ende des Korridors gelegenen, aus Küche, Speise, Vorraum, Bad und WC, Schlafraum, Wohnzimmer und Kabinett bestehenden Wohnung einräumt, welches als Dienstbarkeit ob der kaufgegenständlichen Liegenschaft sicherzustellen ist. Dieses Wohnungsrecht ist für den Beklagten unter CLN 11 an der gesamten Liegenschaft im Grundbuch eingetragen.

Mit Beschluß des Bezirksgerichtes Salzburg vom 11.6.1987, 3 SW 37/87-9, wurde der Kläger zum einstweiligen Sachwalter für Karoline R\*\*\*\*\* bestellt und mit der Verwaltung des (nach der am 30.4.1987 erfolgten Schenkung eines Hälfteanteils an Felix H\*\*\*\*\* verbleibenden) Liegenschaftshlfteanteils und der Vermögensverwaltung betraut. Mit Beschluß des BG Salzburg vom 24.2.1988, 3 SW 37/87-22 wurde der Kläger für Karoline R\*\*\*\*\* gemäß  273 ABGB zum Sachwalter bestellt und mit der Regelung ihrer Vermögensverwaltung und ihrer Vertretung bei Rechtsgeschäften, bei Gericht und anderen Behörden betraut. Mit Beschluß des Bezirksgerichtes Salzburg vom 11.6.1987, 3 SW 37/87-9, wurde der Kläger zum einstweiligen Sachwalter für Karoline R\*\*\*\*\* bestellt und mit der Verwaltung des (nach der am 30.4.1987 erfolgten Schenkung eines Hälfteanteils an Felix H\*\*\*\*\* verbleibenden) Liegenschaftshlfteanteils und der Vermögensverwaltung betraut. Mit Beschluß des BG Salzburg vom 24.2.1988, 3 SW 37/87-22 wurde der Kläger für Karoline R\*\*\*\*\* gemäß Paragraph 273, ABGB zum Sachwalter bestellt und mit der Regelung ihrer Vermögensverwaltung und ihrer Vertretung bei Rechtsgeschäften, bei Gericht und anderen Behörden betraut.

Der Beklagte ist Erbe nach seiner am 3.6.1995 verstorbenen Ehefrau Rosa R\*\*\*\*\* und als solcher gemäß Beschluß des Bezirksgerichtes Salzburg vom 26.6.1996 mit der Besorgung und Verwaltung des Nachlasses betraut.

An den 12 Wohnungen des Hauses S\*\*\*\*\*, M\*\*\*\*\*straße \*\*\*\*\*, wurde Wohnungseigentum begründet; davon stehen (noch) 7 im Wohnungseigentum des Klägers. Unter den dem Kläger gehörenden Eigentumswohnungen befindet sich auch die Wohnung Nr 9, an der das Wohnungsrecht des Beklagten besteht.

Der Kläger begehrt, den Beklagten schuldig zu erkennen, folgende Teillschungsquittung zu unterfertigen: "Für Herrn Otto R\*\*\*\*\*, ist im Grundbuch R\*\*\*\*\* (KG 5\*\*\*\*\* S\*\*\*\*\*) EZ \*\*\*\*\*, BG S\*\*\*\*\*, unter CLNr 11 a das Wohnungsrecht gemäß Punkt III Z 3 des Kaufvertrages vom 15.7.1993 einverleibt. Dieses Wohnungsrecht betrifft die Wohnung Top 9 im zweiten Stock des Hauses M\*\*\*\*\*straße \*\*\*\*\*, BLNr 10 besagter Liegenschaft (Eigentümer Josef P\*\*\*\*\*, zu 206/1740 Anteilen, verbunden mit Wohnungseigentum an Wohnung 9) und erteilt Herr Otto R\*\*\*\*\*, seine ausdrückliche Einwilligung, daß aufgrund dieser Urkunde ohne sein weiteres Wissen und Einvernehmen, jedoch nicht auf seine Kosten, die Löschung des genannten Wohnungsrechtes hinsichtlich der Anteile BLNr 6, BLNr 7, BLNr 8, BLNr 9, BLNr 11, BLNr 12, BLNr 13, BLNr 14, BLNr 15, BLNr 16 und BLNr 17, der Liegenschaft EZ 78, Grundbuch R\*\*\*\*\* (KG 5\*\*\*\*\* S\*\*\*\*\*), einverleibt werden könne, sodaß das Wohnungsrecht lediglich auf den 206/1740 Anteilen des Josef P\*\*\*\*\*, BLNr 10, mit welchen Anteilen Wohnungseigentum an Wohnung 9 untrennbar verbunden ist, und welche vom eingeräumten Wohnungsrecht umfaßt sind, haftet." Der Kläger begehrt, den Beklagten schuldig zu erkennen, folgende Teillschungsquittung zu unterfertigen: "Für Herrn Otto R\*\*\*\*\*, ist im Grundbuch R\*\*\*\*\* (KG 5\*\*\*\*\* S\*\*\*\*\*) EZ \*\*\*\*\*, BG S\*\*\*\*\*, unter CLNr 11 a das Wohnungsrecht gemäß Punkt römisch III Ziffer 3, des Kaufvertrages vom 15.7.1993 einverleibt. Dieses Wohnungsrecht betrifft die Wohnung Top 9 im zweiten Stock des Hauses M\*\*\*\*\*straße \*\*\*\*\*, BLNr 10 besagter Liegenschaft (Eigentümer Josef P\*\*\*\*\*, zu 206/1740 Anteilen, verbunden mit Wohnungseigentum an Wohnung 9) und erteilt Herr Otto R\*\*\*\*\*, seine ausdrückliche Einwilligung, daß aufgrund dieser Urkunde ohne sein weiteres Wissen und Einvernehmen, jedoch nicht auf seine Kosten, die Löschung des genannten Wohnungsrechtes hinsichtlich der Anteile BLNr 6, BLNr 7, BLNr 8, BLNr 9, BLNr 11, BLNr 12, BLNr 13, BLNr 14, BLNr 15, BLNr 16 und BLNr 17, der Liegenschaft EZ 78, Grundbuch R\*\*\*\*\* (KG 5\*\*\*\*\* S\*\*\*\*\*), einverleibt werden könne, sodaß das Wohnungsrecht lediglich auf den 206/1740 Anteilen des Josef P\*\*\*\*\*, BLNr 10, mit welchen Anteilen Wohnungseigentum an Wohnung 9 untrennbar verbunden ist, und welche vom eingeräumten Wohnungsrecht umfaßt sind, haftet."

Nur auf diese Wohnung, an welcher nunmehr unter der Bezeichnung BLNr 10 Wohnungseigentum begründet worden sei, beziehe sich das Wohnungsrecht des Beklagten. Dessen Interesse an einer grundbücherlichen Sicherstellung seines Wohnungsrechtes könne nur diese Wohnung umfassen. Der Kläger beabsichtige, mehrere Wohnungen zu verkaufen. Aufgrund der ungerechtfertigten Weigerung des Beklagten, die Teillschungsquittung zu unterfertigen, sei weder die

Durchführung der Kaufverträge noch ein Zahlungsfluß möglich, weil die erstrangige Sicherstellung der Pfandrechte für die darlehensgewährenden Kreditinstitute nicht möglich sei. Der Einwand des Beklagten, daß er nicht rechtmäßiger Eigentümer des von Felix H\*\*\*\*\*erworbenen Liegenschaftsanteils geworden sei, weil schon dessen Erwerb zufolge mangelnder Geschäftsfähigkeit seiner Vertragspartnerin nichtig sei, treffe nicht zu, weil Karoline R\*\*\*\*\* beim Abschluß des Kaufvertrages mit Felix H\*\*\*\*\* eigenberechtigt gewesen sei.

Der Beklagte beantragt die Abweisung des Klagebegehrens. Der Kläger sei nicht rechtmäßiger Eigentümer jener ideellen Liegenschaftshälfte geworden, die er mit Kaufvertrag vom 17.3.1988 von Felix H\*\*\*\*\* erworben habe. Schon dieser habe den Liegenschaftsanteil nur aufgrund eines nichtigen Titels erhalten, weil Karoline R\*\*\*\*\* bei Abschluß des Schenkungsvertrages am 30.4.1987 nicht geschäftsfähig gewesen sei. Folglich sei das Eigentum des Felix H\*\*\*\*\* an diesem ideellen Liegenschaftsanteil aufgrund eines nichtigen Schenkungsvertrages einverleibt worden. Der Kläger könne sich nicht auf seine Redlichkeit beim Erwerb des Anteils berufen, weil er über den Geisteszustand der Karoline R\*\*\*\*\* und deren (mangelnde) Geschäftsunfähigkeit Bescheid gewußt habe. Er habe es auch als Sachwalter unterlassen, den Schenkungsvertrag zwischen Karoline R\*\*\*\*\* und Felix H\*\*\*\*\* wegen Geschäftsunfähigkeit anzufechten. Da der Kläger somit niemals Eigentümer des besagten ideellen Liegenschaftsanteils geworden sei, könne er auch nicht alleiniger Hypothekarschuldner des Wohnungsrechtes des Beklagten sein, sodaß ihm die Legitimation zur Klage fehle.

Das Erstgericht wies das gesamte Klagebegehren ab. Aufgrund der weiteren Feststellung, daß Karoline R\*\*\*\*\* bei Abschluß des Schenkungsvertrages mit Felix H\*\*\*\*\* wegen Geistesschwäche außerstande gewesen sei, die Bedeutung und Tragweite dieses Rechtsgeschäfts zu erkennen, ging es rechtlich davon aus, daß der Kläger nicht rechtmäßiger Eigentümer des fraglichen Liegenschaftsanteils geworden sei und verneinte so die Berechtigung des Klägers, den vorliegenden Anspruch auf Ausstellung einer Löschungsquittung geltend zu machen.

Das Berufungsgericht bestätigte das Urteil des Erstgerichts und sprach aus, daß der Wert des Entscheidungsgegenstandes S 50.000 übersteige und die ordentliche Revision zulässig sei. Nach dem das Grundbuchsrecht bestimmenden Eintragungsgrundsatz sei der Kläger Eigentümer der gesamten Liegenschaft geworden; er sei - mangels eines erfolgreichen Lösungsverfahrens - auch nach wie vor Eigentümer an den noch nicht verkauften Eigentumswohnungen. Von einer fehlenden Aktivlegitimation wegen eines angeblich nichtigen Schenkungsvertrages könne daher keine Rede sein.

Das Klagebegehren sei aber aus einer anderen Überlegung nicht gerechtfertigt. Die räumliche Beschränkung der Dienstbarkeit der Wohnung (der Ausübung nach) auf einen Teil des Grundbuchskörpers ändere nichts daran, daß die Dienstbarkeit den gesamten Grundbuchskörper belaste (§ 3 Abs 1 BGB) und dieser daher zur Gänze hafte. Gemäß § 485 ABGB werde jede Servitut insofern für unteilbar gehalten, als das auf dem Grundstück haftende Recht auch durch Zerstückelung desselben weder verändert noch geteilt werden könne. Der von dieser Bestimmung ausgenommene Sonderfall des § 847 ABGB betreffe nur Grunddienstbarkeiten, deren Ausübung nur ein Teilstück betreffe. Auf persönliche Dienstbarkeiten wie das Wohnungsrecht könne dieser Sonderfall nicht angewandt werden, weil bei ihnen die Werthaftung des ganzen Grundstücks wirtschaftlich eine viel größere Rolle spiele. In einem solchen Fall sei daher eine lastenfreie Abschreibung nur mit Zustimmung des Berechtigten möglich, deren Verweigerung nicht als Schikane gewertet werden könne. Demnach sei das Klagebegehren nicht schlüssig, weil der Beklagte nicht verpflichtet sei, sein auf der ganzen Liegenschaft haftendes Wohnungsrecht, auch wenn dieses räumlich auf eine bestimmte Wohnung beschränkt sei, dadurch zu entwerten, daß ihm nunmehr nur eine von vielen Eigentumswohnungen auf der Liegenschaft hafte. Er könne daher zur Abgabe der begehrten Löschungsquittung nicht gezwungen werden. Diese weitere Haftung der gesamten Liegenschaft könnte für den Beklagten etwa dann von Bedeutung werden, wenn das gesamte Haus zerstört und nicht in der gleichen Form wieder aufgebaut werde. Diese Grundsätze hätten wegen der vollkommen gleichgelagerten Interessenlage auch dann zu gelten, wenn auf einer insgesamt haftenden Liegenschaft nachträglich Wohnungseigentum begründet werde. Auch in diesem Fall könne der Berechtigte aus dem Wohnungsrecht mit seiner Sicherstellung nicht bloß auf eine einzelne Eigentumswohnung verwiesen werden. Das Klagebegehren sei aber aus einer anderen Überlegung nicht gerechtfertigt. Die räumliche Beschränkung der Dienstbarkeit der Wohnung (der Ausübung nach) auf einen Teil des Grundbuchskörpers ändere nichts daran, daß die Dienstbarkeit den gesamten Grundbuchskörper belaste (Paragraph 3, Absatz eins, BGB) und dieser daher zur Gänze hafte. Gemäß Paragraph 485, ABGB werde jede Servitut insofern für unteilbar gehalten, als das auf dem Grundstück haftende Recht auch durch Zerstückelung desselben weder verändert noch geteilt werden könne. Der von dieser

Bestimmung ausgenommene Sonderfall des Paragraph 847, ABGB betreffe nur Grunddienstbarkeiten, deren Ausübung nur ein Teilstück betreffe. Auf persönliche Dienstbarkeiten wie das Wohnungsrecht könne dieser Sonderfall nicht angewandt werden, weil bei ihnen die Werthhaftung des ganzen Grundstücks wirtschaftlich eine viel größere Rolle spiele. In einem solchen Fall sei daher eine lastenfreie Abschreibung nur mit Zustimmung des Berechtigten möglich, deren Verweigerung nicht als Schikane gewertet werden könne. Demnach sei das Klagebegehren nicht schlüssig, weil der Beklagte nicht verpflichtet sei, sein auf der ganzen Liegenschaft haftendes Wohnungsrecht, auch wenn dieses räumlich auf eine bestimmte Wohnung beschränkt sei, dadurch zu entwerten, daß ihm nunmehr nur eine von vielen Eigentumswohnungen auf der Liegenschaft hafte. Er könne daher zur Abgabe der begehrten Löschungsquittung nicht gezwungen werden. Diese weitere Haftung der gesamten Liegenschaft könnte für den Beklagten etwa dann von Bedeutung werden, wenn das gesamte Haus zerstört und nicht in der gleichen Form wieder aufgebaut werde. Diese Grundsätze hätten wegen der vollkommen gleichgelagerten Interessenlage auch dann zu gelten, wenn auf einer insgesamt haftenden Liegenschaft nachträglich Wohnungseigentum begründet werde. Auch in diesem Fall könne der Berechtigte aus dem Wohnungsrecht mit seiner Sicherstellung nicht bloß auf eine einzelne Eigentumswohnung verwiesen werden.

Die dagegen vom Kläger erhobene Revision ist zulässig, weil sich die vom Berufungsgericht herangezogene Rechtsprechung nicht auf die Begründung von Wohnungseigentum bezieht; sie ist jedoch nicht berechtigt.

### **Rechtliche Beurteilung**

Auf den Einwand der mangelnden Aktivlegitimation kommt die Revision nicht mehr zurück. Sie wendet sich lediglich gegen die Ansicht des Berufungsgerichtes, daß die Beschränkung der grundbücherlichen Sicherstellung der Dienstbarkeit des Beklagten auf eine bestimmte Wohnung ohne Zustimmung des Beklagten nicht möglich sei.

Gemäß § 485 Satz 2 ABGB wird jede Servitut für unteilbar gehalten, als das auf dem Grundstück haftende Recht durch Vergrößerung, Verkleinerung oder Zerstückelung desselben abgesehen von dem im § 847 ABGB bezeichneten Falle, weder verändert noch geteilt werden kann. Nach § 847 ABGB kann die bloße Teilung eines gemeinschaftlichen Gutes einem Dritten nicht zum Nachteil gereichen; alle ihm zustehenden Pfand-, Servituts- und anderen dinglichen Rechte werden nach wie vor der Teilung ausgeübt; trifft jedoch die Ausübung einer Grunddienstbarkeit nur ein Teilstück, so erlischt das Recht hinsichtlich der übrigen Teile. Nach Lehre (Ehrenzweig<sup>2</sup> I/2, 399; Klang<sup>2</sup> III 1139; Petrasch in Rummel, ABGB<sup>2</sup> Rz zu § 485; Gamerith aaO Rz 7 zu § 847; Hofmeister/Eggemeier in Schwimann, ABGB<sup>2</sup> Rz 5 zu § 847) und Rechtsprechung (SZ 5/230; EvBl 1962/89; EvBl 1967/275; JBl 1967, 627; SZ 50/61; MietSlg 29.061; NZ 1984, 64) belastet die Dienstbarkeit der Wohnung - mangels vertraglicher Einschränkung der Servitut auf einen realen Teil eines Grundbuchskörpers und bürgerlicher Eintragung derselben (vgl dazu Hofmeister, NZ 1984, 70) - die gesamte Liegenschaft, sodaß im Fall einer Teilung der belasteten Liegenschaft alle Teilstücke für das Wohnungsrecht haften. Der im § 847 ABGB geregelte Sonderfall kommt bei persönlichen Dienstbarkeiten nicht zum Tragen. In diesem Sinn wurde auch in den EB zum Liegenschaftsteilungsgesetz (376 Blg NR 3. GP 7) die Anwendung der Vorschriften des § 3 Abs 2 dieses Gesetzes auf persönliche Servituten als untunlich abgelehnt; die lastenfreie Abschreibung solcher Teilstücke kann daher nur mit Zustimmung des Dienstbarkeitsberechtigten erfolgen; dagegen erscheint die Abschreibung unter Mitübertragung dieser Rechte auch dann zulässig, wenn die betreffende persönliche Servitut ihrem Wesen nach auf der neuen Liegenschaft nicht ausgeübt werden kann (EvBl 1967/275; JBl 1967, 627; SZ 50/61). Die in EvBl 1962/89 in einem obiter dictum ausgesprochene Ansicht, daß § 847 ABGB nicht nur auf örtlich beschränkte Reallasten, sondern auch auf derartige persönliche Dienstbarkeiten analog anzuwenden sei, ist vereinzelt geblieben; die für diese Ansicht herangezogene Literaturstelle (Klang<sup>2</sup> II 630f) spricht in diesem Sinn auch nur von Reallasten, nicht aber auch von persönlichen Dienstbarkeiten. Gemäß Paragraph 485, Satz 2 ABGB wird jede Servitut für unteilbar gehalten, als das auf dem Grundstück haftende Recht durch Vergrößerung, Verkleinerung oder Zerstückelung desselben abgesehen von dem im Paragraph 847, ABGB bezeichneten Falle, weder verändert noch geteilt werden kann. Nach Paragraph 847, ABGB kann die bloße Teilung eines gemeinschaftlichen Gutes einem Dritten nicht zum Nachteil gereichen; alle ihm zustehenden Pfand-, Servituts- und anderen dinglichen Rechte werden nach wie vor der Teilung ausgeübt; trifft jedoch die Ausübung einer Grunddienstbarkeit nur ein Teilstück, so erlischt das Recht hinsichtlich der übrigen Teile. Nach Lehre (Ehrenzweig<sup>2</sup> I/2, 399; Klang<sup>2</sup> römisch III 1139; Petrasch in Rummel, ABGB<sup>2</sup> Rz zu Paragraph 485 ;, Gamerith aaO Rz 7 zu Paragraph 847 ;, Hofmeister/Eggemeier in Schwimann, ABGB<sup>2</sup> Rz 5 zu Paragraph 847,) und Rechtsprechung (SZ 5/230; EvBl 1962/89; EvBl 1967/275; JBl 1967, 627; SZ 50/61; MietSlg 29.061; NZ 1984, 64) belastet die Dienstbarkeit der Wohnung - mangels vertraglicher Einschränkung der Servitut auf einen realen Teil eines Grundbuchskörpers und

bücherlicher Eintragung derselben vergleiche dazu Hofmeister, NZ 1984, 70) - die gesamte Liegenschaft, sodaß im Fall einer Teilung der belasteten Liegenschaft alle Teilstücke für das Wohnungsrecht haften. Der im Paragraph 847, ABGB geregelte Sonderfall kommt bei persönlichen Dienstbarkeiten nicht zum Tragen. In diesem Sinn wurde auch in den EB zum Liegenschaftsteilungsgesetz (376 Blg NR 3. GP 7) die Anwendung der Vorschriften des Paragraph 3, Absatz 2, dieses Gesetzes auf persönliche Servituten als untunlich abgelehnt; die lastenfreie Abschreibung solcher Teilstücke kann daher nur mit Zustimmung des Dienstbarkeitsberechtigten erfolgen; dagegen erscheint die Abschreibung unter Mitübertragung dieser Rechte auch dann zulässig, wenn die betreffende persönliche Servitut ihrem Wesen nach auf der neuen Liegenschaft nicht ausgeübt werden kann (EvBl 1967/275; JBl 1967, 627; SZ 50/61). Die in EvBl 1962/89 in einem obiter dictum ausgesprochene Ansicht, daß Paragraph 847, ABGB nicht nur auf örtlich beschränkte Reallasten, sondern auch auf derartige persönliche Dienstbarkeiten analog anzuwenden sei, ist vereinzelt geblieben; die für diese Ansicht herangezogene Literaturstelle (Klang2 römisch II 630f) spricht in diesem Sinn auch nur von Reallasten, nicht aber auch von persönlichen Dienstbarkeiten.

Die dargelegten Grundsätze sind auch bei nachträglicher Begründung von Wohnungseigentum anzuwenden, wenngleich das Wohnungseigentum die untrennbare Verbindung eines ideellen Miteigentumsanteils (Mindestanteil) an der Liegenschaft mit einem servitutsähnlichen Nutzungsrecht an einem bestimmten Wohnungseigentumsobjekt ist (Würth in Rummel, ABGB2 Rz 1 zu § 1 WEG), eine Abschreibung von Liegenschaftsteilen demnach gar nicht erfolgt. Hier ist die Lage nicht anders als bei - der Einverleibung eines Wohnungsrechtes auf der gesamten Liegenschaft nachfolgender - Begründung von Miteigentum. Auch hier haftet weiterhin die gesamte, im Miteigentum stehende Liegenschaft dem Wohnungsberechtigten zur Sicherung seines Wohnungsrechtes, auch wenn die Miteigentümer etwa eine Benützungsregelung vorgenommen haben und das Wohnungsrecht nur auf dem nur einem Miteigentümer zum Alleingebrauch überlassenen Teil der Liegenschaft ausgeübt werden kann. Soweit der Kläger in der Revision auf die Rechtsprechung verweist, wonach die Dienstbarkeit der Wohnung auf den Mindestanteil eines Wohnungseigentümers beschränkt und nur auf diesen Mindestanteil sichergestellt werden kann (NZ 1992, 156; 5 Ob 10/96) ist ihm lediglich entgegenzuhalten, daß sich diese auf Fälle bezieht, in denen die Dienstbarkeit bloß an einem Mindestanteil begründet und nur auf diesem eingetragen wurde. Haftet aber eine Dienstbarkeit der Wohnung - wie hier - bereits auf der ganzen Sache, dann ändert die Begründung von Wohnungseigentum nichts am Umfang der Sachhaftung. Eine Löschung der Dienstbarkeit hinsichtlich jener Mindestanteile, an denen sie nicht ausgeübt werden kann, kommt dann nur mit Zustimmung des Servitutsberechtigten in Frage; deren Verweigerung kann nicht als Schikane gewertet werden (MietSlg 29.061).

Die dargelegten Grundsätze sind auch bei nachträglicher Begründung von Wohnungseigentum anzuwenden, wenngleich das Wohnungseigentum die untrennbare Verbindung eines ideellen Miteigentumsanteils (Mindestanteil) an der Liegenschaft mit einem servitutsähnlichen Nutzungsrecht an einem bestimmten Wohnungseigentumsobjekt ist (Würth in Rummel, ABGB2 Rz 1 zu Paragraph eins, WEG), eine Abschreibung von Liegenschaftsteilen demnach gar nicht erfolgt. Hier ist die Lage nicht anders als bei - der Einverleibung eines Wohnungsrechtes auf der gesamten Liegenschaft nachfolgender - Begründung von Miteigentum. Auch hier haftet weiterhin die gesamte, im Miteigentum stehende Liegenschaft dem Wohnungsberechtigten zur Sicherung seines Wohnungsrechtes, auch wenn die Miteigentümer etwa eine Benützungsregelung vorgenommen haben und das Wohnungsrecht nur auf dem nur einem Miteigentümer zum Alleingebrauch überlassenen Teil der Liegenschaft ausgeübt werden kann. Soweit der Kläger in der Revision auf die Rechtsprechung verweist, wonach die Dienstbarkeit der Wohnung auf den Mindestanteil eines Wohnungseigentümers beschränkt und nur auf diesen Mindestanteil sichergestellt werden kann (NZ 1992, 156; 5 Ob 10/96) ist ihm lediglich entgegenzuhalten, daß sich diese auf Fälle bezieht, in denen die Dienstbarkeit bloß an einem Mindestanteil begründet und nur auf diesem eingetragen wurde. Haftet aber eine Dienstbarkeit der Wohnung - wie hier - bereits auf der ganzen Sache, dann ändert die Begründung von Wohnungseigentum nichts am Umfang der Sachhaftung. Eine Löschung der Dienstbarkeit hinsichtlich jener Mindestanteile, an denen sie nicht ausgeübt werden kann, kommt dann nur mit Zustimmung des Servitutsberechtigten in Frage; deren Verweigerung kann nicht als Schikane gewertet werden (MietSlg 29.061).

Daher sind auch die weiteren Ausführungen in der Revision nicht zielführend, daß im Fall der Zerstörung und des Wiederaufbaus eines Wohnungseigentumsobjekts die wiedererrichtete Wohnung dem Dienstbarkeitsberechtigten als Sicherstellung haftet und diese Sicherheit ausreichend sei. Soweit der Kläger aber aus der Formulierung der Dienstbarkeit im Bestellungsvertrag eine räumliche Beschränkung ableitet, ist ihm entgegenzuhalten, daß die Servitut

in einem Zeitpunkt begründet und einverleibt wurde, als die Liegenschaft in seinem Alleineigentum stand und die Umschreibung der das Wohnungsrecht umfassenden Räumlichkeiten keine Begrenzung der Sachhaftung des gesamten Grundbuchkörpers bedeutet.

Der Revision war daher ein Erfolg zu versagen.

Die Entscheidung über die Kosten des Revisionsverfahrens gründet sich auf §§ 41, 50 ZPO. Die Entscheidung über die Kosten des Revisionsverfahrens gründet sich auf Paragraphen 41,, 50 ZPO.

**Anmerkung**

E49251 07A03507

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1998:0070OB00350.97I.0310.000

**Dokumentnummer**

JJT\_19980310\_OGH0002\_0070OB00350\_97I0000\_000

**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)