jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE OGH 1997/10/29 5Ob106/97t

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 29.10.1997

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Vizepräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr.Hofmann als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr.Graf, Dr.Pimmer, Dr.Zechner und Dr.Sailer als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Irmgard K*****, vertreten durch Dr.Hans-Peter Just, Rechtsanwalt in Eferding, wider die beklagten Parteien 1. Franz K*****, und 2. Erika K*****, beide vertreten durch DDr.Gunther Peyrl, Rechtsanwalt in Freistadt, wegen Feststellung, Duldung, Leistung und Einverleibung, infolge Revision der beklagten Parteien gegen das Urteil des Landesgerichtes Linz als Berufungsgerichtes vom 25.November 1996, GZ 12 R 211/96z-64, womit infolge Berufung der klagenden Partei das Urteil des Bezirksgerichtes Leonfelden vom 31.Juli 1996, GZ C 313/91z-58, abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Die beklagten Parteien sind schuldig, der klagenden Partei die mit S 5.358,14 (darin enthalten S 893,02 Umsatzsteuer) bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens binnen 14 Tagen zu ersetzen.

Text

Entscheidungsgründe:

Die Klägerin ist grundbücherliche Alleineigentümerin der Liegenschaft EZ 125 des Grundbuches R*****, zu der auch das Grundstück Nr 435 LN gehört. Die Beklagten sind je zur Hälfte grundbücherliche Eigentümer der Liegenschaft EZ 470 desselben Grundbuches, zu der auch das Grundstück Nr 426 LN gehört, welches sie mit Kaufverrag vom 3.10.1990 von Thomas E***** erworben haben. Im Grundbuch ist eine Dienstbarkeit zugunsten des Grundstückes 435 der Klägerin nicht eingetragen.

Im Jahr 1990 verlief auf dem Grundstück 426 ein Wiesenweg mit zwei Fahrgleisen, und zwar von R***** kommend über das Grundstück Nr 434 auf das Grundstück 426, auf diesem entlang der nordöstlichen und sodann nach einem Bogen entlang der nordwestlichen Grenze, sodann über die Grundstücke Nr 409 und 399/4 zum Güterweg B*****. Im Bereich des Grundstückes Nr 426 waren von diesem Weg keine Fahrspuren auf das angrenzende Grundstück Nr 435 ersichtlich. Dieser Fahrweg diente der Bevölkerung als Abkürzung zwischen R***** und B*****, er stand seit jeher im Gemeingebrauch und wurde früher insbesondere mit Pferdefuhrwerken und Kuhgespannen befahren. Die Klägerin und ihre Rechtsvorgänger fuhren zur Bewirtschaftung des südlichen Teiles ihres Grundstückes Nr 435 immer über den Weg auf dem Grundstück Nr 459 und über den nördlichen Spitz des Grundstückes Nr 434; zur Bewirtschaftung des südlichen Teiles ihres Grundstückes Nr 435 fuhren sie seit 1928 über den Weg der Grundstücke Nr 426 und an der nordwestlichen Grenze je nach Bedarf vom Weg auf ihr Grundstück ab. Den Rechtsvorgängern der Beklagten war bekannt, daß der Weg über das Grundstück Nr 426 von der Allgemeinheit und auch von der Klägerin und ihren Rechtsvorgängern zur Bewirtschaftung des südlichen Teiles ihres Grundstückes Nr 435 benützt wurde.

Vor Verkaufsabschluß vergewisserte sich der erste Beklagte im Grundbuch, daß das Grundstück Nr 426 nicht mit einem Fahrtrecht belastet ist. Vom Verkäufer wurde den Beklagten zugesichert, daß das Grundstück 426 mit Ausnahme eines alten Gehrechtes, welches entlang der südöstlichen und südwestlichen Grenze verlaufe, lastenfrei sei. Die Beklagten nahmen den Weg auf dem Grundstück zwar wahr, besprachen aber nicht mit dem Verkäufer, wer aller über diesen Weg fährt. Die Benützung des Weges durch die Allgemeinheit und durch die Klägerin und ihre Rechtsvorgänger war den Beklagten nicht bekannt.

Die Klägerin begehrt die Feststellung und Einverleibung eines Geh- und Fahrtrechtes mit wirtschaftlichen Fuhren und Geräten über das Grundstück Nr 426 LN der Beklagten, die Duldung der Ausübung dieses Rechtes und die Entfernung eines Zaunes. Sie brachte im wesentlichen vor, daß ihre Rechtsvorgänger das Grundstück seit 1928 zur Bewirtschaftung ihres Grundstückes Nr 435 begangen sowie mit landwirtschaftlichen Fuhren befahren und dadurch dieses Recht ersessen hätten. Eine andere Möglichkeit, ihr Grundstück zu erreichen, gebe es nicht. Ein direkt zu ihrem Grundstück führender Wiesenweg mit Fahrgleisen sei in der Natur ersichtlich gewesen.

Die Beklagten beantragten Klagsabweisung und stützten sich auf lastenfreien Erwerb des Grundstückes 426 LN. Es seien keine Umstände wahrnehmbar gewesen, die das Bestehen eines Rechtes vermuten hätten lassen. Der Verkäufer habe sie ausdrücklich darauf hingewiesen, daß die sichtbare Fahrspur auf ein Befahren durch ihn zurückzuführen sei. Fahrspuren oder gar ein Wiesenweg zum Grundstück 435 der Klägerin seien nicht ersichtlich gewesen. Das Grundstück der Klägerin sei über einen östlich gelegenen asphaltierten Weg bestens aufgeschlossen.

Das Erstgericht wies die Klage zur Gänze ab, weil die Rechtsvorgänger der Klägerin und diese selbst am angeblich dienstbaren Grundstück Nr 426 kein vom Gemeingebrauch verschiedenes eigenes Recht in Anspruch genommen hätten. Auch die Allgemeinheit sei über diesen Weg gefahren, insbesondere mit Pferdefuhrwerken und auch mit Kuhgespannen. Die Klägerin könne sich somit nicht auf Ersitzung berufen.

Mit dem angefochtenen Urteil gab das Berufungsgericht der dagegen erhobenen Revision der Klägerin statt.

Entgegen der Ansicht der Klägerin habe das Erstgericht keineswegs überschießende Beweisergebnisse zum Gemeingebrauch verwertet, hätten doch die Beklagten eingewendet, daß der Fahrweg von R***** nach B*****, nicht aber direkt auf das Grundstück der Klägerin führe.

Ausgehend von den unbekämpft gebliebenen Feststellungen des Erstgerichtes billigte es die Rechtsansicht der Klägerin, daß sie und ihre Rechtsvorgänger ein vom Gemeingebrauch verschiedenes, eigenes Recht ausgeübt hätten. Das Gesetz verlange, daß man (wirkliches oder angenommenes) Recht gegen jemanden gebrauche und dieser sich füge. Es sei hingegen keine Rechtsausübung im Sinne des § 313 ABGB, wenn nicht ein individuelles Recht ("im eigenen Namen"), sondern ein "Gemeingebrauch" oder eine jedermann unter bestimmten Voraussetzungen mögliche örtliche Übung in Anspruch genommen werde. Die Besitzausübung müsse so beschaffen sein, daß derjenige, in dessen Besitz eingegriffen wird, die Ausübung eines bestimmten (individuellen) Rechtes erkennen könne. Die Benützung eines Weges durch eine größere Anzahl von Personen hindere nicht die Ersitzung einer privaten Wegeservitut, wenn dem Eigentümer der belasteten Liegenschaft erkennbar sei, daß ein vom Gemeingebrauch verschiedenes eigenes Recht - ohne Rücksicht auf den bestehenden Gemeingebrauch - in Anspruch genommen werde (vgl OGH SZ 55/19; EvBl 1961/296; SZ 41/86; 20 R 162/91 LG Linz). Dies sei hier der Fall, weil die Allgemeinheit den Weg bloß als Abkürzung benutzt habe, während die Klägerin und ihre Rechtsvorgänger den Weg nicht als Verbindungsweg, sondern zur Erreichung ihres Grundstückes und landwirtschaftlichen Bewirtschaftung des südlichen Teils ihrer Parzelle benützt hätten. Insoweit liege daher eine Sondernutzung vor. Dies sei auch für die Rechtsvorgänger der Beklagten erkennbar gewesen. Die Klägerin habe daher schon vor dem Kauf der Parzelle Nr 426 durch die Beklagten die Dienstbarkeit des Geh- und Fahrtrechtes mit landwirtschaftlichen Fuhren zur Bewirtschaftung des südlichen Teils ihrer Parzelle Nr 435 ersessen, wobei die Benützung des Grundstückes der Beklagten wegen der unterschiedlichen Bewirtschaftung ihrer eigenen Parzelle zum Erreichen des südlichen Teiles derselben erforderlich gewesen sei.Ausgehend von den unbekämpft gebliebenen Feststellungen des Erstgerichtes billigte es die Rechtsansicht der Klägerin, daß sie und ihre Rechtsvorgänger ein vom Gemeingebrauch verschiedenes, eigenes Recht ausgeübt hätten. Das Gesetz verlange, daß man (wirkliches oder angenommenes) Recht gegen jemanden gebrauche und dieser sich füge. Es sei hingegen keine Rechtsausübung im Sinne des Paragraph 313, ABGB, wenn nicht ein individuelles Recht ("im eigenen Namen"), sondern ein "Gemeingebrauch" oder eine jedermann unter bestimmten Voraussetzungen mögliche örtliche Übung in Anspruch genommen werde. Die Besitzausübung müsse so beschaffen sein, daß derjenige, in dessen Besitz eingegriffen wird,

die Ausübung eines bestimmten (individuellen) Rechtes erkennen könne. Die Benützung eines Weges durch eine größere Anzahl von Personen hindere nicht die Ersitzung einer privaten Wegeservitut, wenn dem Eigentümer der belasteten Liegenschaft erkennbar sei, daß ein vom Gemeingebrauch verschiedenes eigenes Recht - ohne Rücksicht auf den bestehenden Gemeingebrauch - in Anspruch genommen werde vergleiche OGH SZ 55/19; EvBl 1961/296; SZ 41/86; 20 R 162/91 LG Linz). Dies sei hier der Fall, weil die Allgemeinheit den Weg bloß als Abkürzung benutzt habe, während die Klägerin und ihre Rechtsvorgänger den Weg nicht als Verbindungsweg, sondern zur Erreichung ihres Grundstückes und landwirtschaftlichen Bewirtschaftung des südlichen Teils ihrer Parzelle benützt hätten. Insoweit liege daher eine Sondernutzung vor. Dies sei auch für die Rechtsvorgänger der Beklagten erkennbar gewesen. Die Klägerin habe daher schon vor dem Kauf der Parzelle Nr 426 durch die Beklagten die Dienstbarkeit des Geh- und Fahrtrechtes mit landwirtschaftlichen Fuhren zur Bewirtschaftung des südlichen Teils ihrer Parzelle Nr 435 ersessen, wobei die Benützung des Grundstückes der Beklagten wegen der unterschiedlichen Bewirtschaftung ihrer eigenen Parzelle zum Erreichen des südlichen Teiles derselben erforderlich gewesen sei.

Wegen der Offenkundigkeit der Servitut hätten sich die Beklagten auf die unrichtige Auskunft des Verkäufers, daß das Grundstück Nr 426 frei von Fahrtrechten sei, nicht verlassen dürfen. Mangels weiterer Nachforschungen werde das Vertrauen der Beklagten auf den Grundbuchsstand nicht geschützt.

Das Berufungsgericht sprach aus, daß der Wert des Entscheidungsgegenstandes insgesamt S 50.000 übersteige und die ordentliche Revision zulässig sei. Letzteres ergebe sich daraus, daß auch der Standpunkt vertretbar sei, daß die Entscheidung des Berufungsgerichtes der oberstgerichtlichen Rechtsprechung widerspreche. So habe auch der Standpunkt der Beklagten, es liege keine für ihre Rechtsvorgänger erkennbare, über den örtlichen Rahmen hinausgehende Sondernutzung durch die Klägerin und ihre Rechtsvorgänger vor, einiges für sich. Überdies sei zur Frage der Offenkundigkeit der Dienstbarkeit fraglich, ob das Berufungsgericht diese anerkannte Ausnahme vom Eintragungsgrundsatz nicht doch ausdehnend ausgelegt habe, weil der Wiesenweg im Jahr 1990 nicht direkt auf das Grundstück 435 der Klägerin, sondern in einem Bogen an diesem vorbeigeführt habe. Beide Rechtsfragen seien über den Einzelfall hinaus von Bedeutung.

Dieses Urteil bekämpfen die Beklagten mit ihrer auf unrichtige rechtliche Beurteilung gestützten Revision, mit der sie in erster Linie die Wiederherstellung des Ersturteils anstreben. Hilfsweise stellen sie auch Aufhebungsanträge.

Die Klägerin erstattet eine Revisionsbeantwortung, in der sie wiederum (wie schon im Berufungsverfahren) geltend macht, daß die ihrer Meinung nach überschießenden Beweisergebnisse zur Frage des Gemeingebrauchs am gegenständlichen Weg nicht berücksichtigt werden dürften. Im übrigen liege aber zur Frage der Notwendigkeit des Weges für die Gemeindeangehörigen ein sekundärer Feststellungsmangel vor, weil nicht festgestellt worden sei, daß der Weg wegen einer im Nahebereich befindlichen öffentlichen Straße nur eine kaum merkbare Abkürzung zwischen den Ortschaften R***** und B***** darstelle.

Die Revision ist zulässig, weil das Berufungsgericht bei Beurteilung des Gemeingebrauches von der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes abgewichen ist; sie ist aber aus anderen Gründen nicht berechtigt.

Rechtliche Beurteilung

Zur Ersitzung eines Rechts an einer fremden Sache, insbesondere auch einer Dienstbarkeit, ist gemäß§ 1460 ABGB rechtmäßiger, redlicher und echter Rechtsbesitz erforderlich, der dadurch erworben wird, daß man ein (wirkliches oder angenommenes) Recht gegen jemand gebraucht und sich der Belastete fügt (JBl 1992, 180; SZ 55/19; 55/30; vgl auch Schubert in Rummel2 § 1460 Rz 3 und Koziol/Welser10 II 31). Die Besitzausübung muß auch so beschaffen sein, daß derjenige, in dessen [Sach-]Besitz eingegriffen wird, die Ausübung eines bestimmten (individuellen) Rechtes erkennen kann (Schubert aaO; SZ 31/71; 55/19, 55/30; 56/184 uva; zuletzt 2 Ob 2267/96p und 1 Ob 512/96). Nicht ausreichend ist die Inanspruchnahme eines fremden Grundstückes im Rahmen des Gemeingebrauchs (Schubert aaO; Schey/Klang in Klang2 IIZur Ersitzung eines Rechts an einer fremden Sache, insbesondere auch einer Dienstbarkeit, ist gemäß Paragraph 1460, ABGB rechtmäßiger, redlicher und echter Rechtsbesitz erforderlich, der dadurch erworben wird, daß man ein (wirkliches oder angenommenes) Recht gegen jemand gebraucht und sich der Belastete fügt (JBl 1992, 180; SZ 55/19; 55/30; vergleiche auch Schubert in Rummel2 Paragraph 1460, Rz 3 und Koziol/Welser10 römisch II 31). Die Besitzausübung muß auch so beschaffen sein, daß derjenige, in dessen [Sach-]Besitz eingegriffen wird, die

Ausübung eines bestimmten (individuellen) Rechtes erkennen kann (Schubert aaO; SZ 31/71; 55/19, 55/30; 56/184 uva; zuletzt 2 Ob 2267/96p und 1 Ob 512/96). Nicht ausreichend ist die Inanspruchnahme eines fremden Grundstückes im Rahmen des Gemeingebrauchs (Schubert aaO; Schey/Klang in Klang2 II

76; SZ 31/71, EvBl 1973/113; SZ 41/86 = JBl 1970, 91 = EvBl 1969/2;

SZ 55/19 uva; JBl 1992, 180; NZ 1996,175 [H.Hoyer] = MietSlg 47.158;

jüngst 7 Ob 2433/96m; zur Ersitzung einer Dienstbarkeit am öffentlichen Gut auch 4 Ob 511/95; zur Eigentumsersitzung am öffentlichen Gut 1 Ob 512/96). Dasselbe soll im Fall einer jedermann unter bestimmten Voraussetzungen möglichen örtlichen Übung gelten (Schubert aaO; SZ 55/19; 55/30; JBl 1992,181).

Bloßer Gemeingebrauch an Sachen im Privateigentum bewirkt deren Öffentlichkeit hinsichtlich der Nutzungen und schränkt die Verfügungsbefugnis gleicherweise ein (Spielbüchler in Rummel ABGB2 Rz 4 zu § 287; 9 Ob 505/95; ähnlich 7 Ob 2433/96m und 10 Ob 507/94).Bloßer Gemeingebrauch an Sachen im Privateigentum bewirkt deren Öffentlichkeit hinsichtlich der Nutzungen und schränkt die Verfügungsbefugnis gleicherweise ein (Spielbüchler in Rummel ABGB2 Rz 4 zu Paragraph 287 ;, 9 Ob 505/95; ähnlich 7 Ob 2433/96m und 10 Ob 507/94).

Gemeingebrauch ist die Benützung eines Weges durch jedermann unter den gleichen Bedingungen ohne behördliche Bewilligung und unabhängig vom Willen des über den Wegegrund Verfügungsberechtigten (9 Ob 505/95; 7 Ob 2433/96m; ähnlich Spielbüchler in Rummel2 Rz 4 zu § 287). In der verwaltungsrechtlichen Literatur wird auch noch ausdrücklich betont, daß der Gemeingebrauch auf öffentlichem Recht beruht (Merli, Öffentliche Nutzungsrechte und Gemeingebrauch 366 mit zahlreichen Nachweisen). Für Straßen definiert § 6 Abs 1 des oö StraßenG 1991 wie folgt: "Öffentliche Straßen können von jedermann bestimmungsgemäß unter den gleichen Bedingungen für Verkehrszwecke benützt werden (Gemeingebrauch)." Wenn auch über Bestand und Umfang dieser Benützung die Verwaltungsbehörden zu entscheiden haben (Spielbüchler aaO Rz 6 mN aus der Judikatur), ist unter Umständen der Gemeingebrauch von den Gerichten als Vorfrage zu beurteilen(Spielbüchler aaO und Merli aaO und die von diesen zit E).Gemeingebrauch ist die Benützung eines Weges durch jedermann unter den gleichen Bedingungen ohne behördliche Bewilligung und unabhängig vom Willen des über den Wegegrund Verfügungsberechtigten (9 Ob 505/95; 7 Ob 2433/96m; ähnlich Spielbüchler in Rummel2 Rz 4 zu Paragraph 287,). In der verwaltungsrechtlichen Literatur wird auch noch ausdrücklich betont, daß der Gemeingebrauch auf öffentlichem Recht beruht (Merli, Öffentliche Nutzungsrechte und Gemeingebrauch 366 mit zahlreichen Nachweisen). Für Straßen definiert Paragraph 6, Absatz eins, des oö StraßenG 1991 wie folgt: "Öffentliche Straßen können von jedermann bestimmungsgemäß unter den gleichen Bedingungen für Verkehrszwecke benützt werden (Gemeingebrauch)." Wenn auch über Bestand und Umfang dieser Benützung die Verwaltungsbehörden zu entscheiden haben (Spielbüchler aaO Rz 6 mN aus der Judikatur), ist unter Umständen der Gemeingebrauch von den Gerichten als Vorfrage zu beurteilen(Spielbüchler aaO und Merli aaO und die von diesen zit E).

Von den im vorliegenden Fall nicht in Betracht kommenden Entstehungsgründen des Gemeingebrauchs durch ausdrückliche Widmung abgesehen, kann er auch durch eine der Ersitzung entsprechende langjährige Übung enstehen (Spielbüchler aaO Rz 4; SZ 41/48 = EvBl 1968/354, wo allerdings einfach von "Ersitzung" die Rede ist; Merli aaO 203ff lehnt die früher herrschende Meinung einer "stillschweigenden Widmung" [so auch SZ 41/48] durch Duldung des Eigentümers [etwa bei Krzizek, Wegerecht (1967) 104] mit der Begründung ab, daß die Entstehung des Gemeingebrauchs durch langjährige Übung von einem Willen des Eigentümers unabhängig sei und nur auf dem Gesetz beruhe[208]). Nach SZ 41/48 ist außerdem ein dringendes Verkehrsbedürfnis erforderlich, was der Rechtsprechung des VwGH entspricht, die in den neueren einschlägigen Straßengesetzen ihren Niederschlag gefunden hat, sodaß Merli (aaO 203) darin beizupflichten ist, daß diese Judikatur für deren Auslegung relevant ist. Insoweit ist Spielbüchlers Ansicht (aaO Rz 4), es sei nach den einschlägigen Verwaltungsvorschriften zu beurteilen, ob ein dringendes Verkehrsbedürfnis erforderlich sei, einzuschränken. Wenn auch der Oberste Gerichtshof in der Folge (siehe Mader in Schwimann2 Rz 15 zu § 1460 ABGB) an die Beurteilung des Verkehrsbedürfnisses (der Notwendigkeit der Wegeverbindung) mitunter keinen besonders strengen Maßstab anlegte, hat er auch zuletzt noch ausgesprochen (JBl 1996, 600), daß zwar Notwendigkeit nicht mit Unentbehrlichkeit gleichzusetzen sei, jedenfalls aber ein über bloße Bequemlichkeit oder Wegeabkürzungen hinausreichender allgemeiner Vorteil des betroffenen Rechts gegeben sein müsse. Hier steht aber fest, daß der Weg eine bloße Abkürzung darstellte. § 10 oöStraßenG verlangt nun für die behördliche Feststellung des Gemeingebrauchs an Straßen (§ 2 Abs 1 leg cit) eine seit mindestens 30 Jahren

unabhängig vom Willen des Grundeigentümers und dritter Personen [also ohne konkludente Widmung !] "im Gemeingebrauch für Verkehrszwecke" erfolgte Benützung. Auch wenn die oben dargelegte Definition bereits das Merkmal "für Verkehrszwecke" enthält, sodaß dessen nochmalige Erwähnung in der zuletzt angeführten Bestimmung überflüssig erscheint, wird man doch im Hinblick auf die dargelegte Judikatur des VwGH davon ausgehen müssen, daß auch nach ooLandesrecht ein dringendes Verkehrbedürfnis Voraussetzung für das Entstehen von Gemeingebrauch an Straßen (und Wegen: § 2 Abs 1 leg cit) ist. Dies ist auch aus § 11 Abs 2 ooStraßenG abzuleiten, der die Auflassung einer öffentlichen Straße vorschreibt, wenn diese mangels Verkehrsbedeutung für den Gemeingebrauch entbehrlich geworden ist.Von den im vorliegenden Fall nicht in Betracht kommenden Entstehungsgründen des Gemeingebrauchs durch ausdrückliche Widmung abgesehen, kann er auch durch eine der Ersitzung entsprechende langjährige Übung enstehen (Spielbüchler aaO Rz 4; SZ 41/48 = EvBl 1968/354, wo allerdings einfach von "Ersitzung" die Rede ist; Merli aaO 203ff lehnt die früher herrschende Meinung einer "stillschweigenden Widmung" [so auch SZ 41/48] durch Duldung des Eigentümers [etwa bei Krzizek, Wegerecht (1967) 104] mit der Begründung ab, daß die Entstehung des Gemeingebrauchs durch langjährige Übung von einem Willen des Eigentümers unabhängig sei und nur auf dem Gesetz beruhe[208]). Nach SZ 41/48 ist außerdem ein dringendes Verkehrsbedürfnis erforderlich, was der Rechtsprechung des VwGH entspricht, die in den neueren einschlägigen Straßengesetzen ihren Niederschlag gefunden hat, sodaß Merli (aaO 203) darin beizupflichten ist, daß diese Judikatur für deren Auslegung relevant ist. Insoweit ist Spielbüchlers Ansicht (aaO Rz 4), es sei nach den einschlägigen Verwaltungsvorschriften zu beurteilen, ob ein dringendes Verkehrsbedürfnis erforderlich sei, einzuschränken. Wenn auch der Oberste Gerichtshof in der Folge (siehe Mader in Schwimann2 Rz 15 zu Paragraph 1460, ABGB) an die Beurteilung des Verkehrsbedürfnisses (der Notwendigkeit der Wegeverbindung) mitunter keinen besonders strengen Maßstab anlegte, hat er auch zuletzt noch ausgesprochen (JBl 1996, 600), daß zwar Notwendigkeit nicht mit Unentbehrlichkeit gleichzusetzen sei, jedenfalls aber ein über bloße Bequemlichkeit oder Wegeabkürzungen hinausreichender allgemeiner Vorteil des betroffenen Rechts gegeben sein müsse. Hier steht aber fest, daß der Weg eine bloße Abkürzung darstellte. Paragraph 10, ooStraßenG verlangt nun für die behördliche Feststellung des Gemeingebrauchs an Straßen (Paragraph 2, Absatz eins, leg cit) eine seit mindestens 30 Jahren unabhängig vom Willen des Grundeigentümers und dritter Personen [also ohne konkludente Widmung !] "im Gemeingebrauch für Verkehrszwecke" erfolgte Benützung. Auch wenn die oben dargelegte Definition bereits das Merkmal "für Verkehrszwecke" enthält, sodaß dessen nochmalige Erwähnung in der zuletzt angeführten Bestimmung überflüssig erscheint, wird man doch im Hinblick auf die dargelegte Judikatur des VwGH davon ausgehen müssen, daß auch nach ooLandesrecht ein dringendes Verkehrbedürfnis Voraussetzung für das Entstehen von Gemeingebrauch an Straßen (und Wegen: Paragraph 2, Absatz eins, leg cit) ist. Dies ist auch aus Paragraph 11, Absatz 2, ooStraßenG abzuleiten, der die Auflassung einer öffentlichen Straße vorschreibt, wenn diese mangels Verkehrsbedeutung für den Gemeingebrauch entbehrlich geworden ist.

Zwar hat das Erstgericht zur Beschreibung der Benützung des strittigen Weges über das Grundstück der Beklagten den Rechtsbegriff "Gemeingebrauch" verwendet, aus den zur Erläuterung und Konkretisierung angeführten Umständen ergibt sich aber , daß die Allgemeinheit diesen Weg zum Zwecke einer Abkürzung zwischen zwei Ortschaften seit jeher, und zwar früher insbesondere auch mit Pferdefuhrwerken und Kuhgespannen befahren (bzw wie sich aus der Beweiswürdigung ergibt, auch zum Gehen benützt) hatte. Bei einer allgemeinen Benützung "seit jeher" kann nun zwar wohl ohne weiteres davon ausgegangen werden, daß weder eine behördliche Erlaubnis noch eine ausdrückliche Zustimmung der über den Weggrund Verfügungsberechtigten vorlag. Feststellung zur "Verkehrsbedeutung" im Sinne eines über eine Wegeabkürzung hinausgehenden dringenden Verkehrsbedürfnisses hat das Erstgericht jedoch nicht getroffen. Entgegen der Ansicht der Klägerin liegt dann aber ein sekundärer Feststellungsmangel nicht vor, weil sich die Beklagten auf eine Verkehrsbedeutung im Sinne eines Verkehrsbedürfnisses für die Allgemeinheit des auch von der Klägerin und ihren Rechtsvorgängern benützten Weges niemals berufen haben. Eine Aufhebung der Urteile der Vorinstanzen (insoweit zugunsten der Beklagten) zum Zweck der Gewinnung (weiterer) überschießender Feststellungen kommt dann aber nach ständiger Rechtsprechung nicht in Frage (JBl 1976,591 und zahlreiche E zu RIS-Justiz RS0042444; 7 Ob 695/81; 6 Ob 551/81; RZ 1992/59; 3 Ob 531/91; RIS-Justiz RS0040308 etc). Entgegen der Ansicht der Vorinstanzen kann daher vom Bestehen eines Gemeingebrauchs am strittigen Weg nicht ausgegangen werden.

Daß nach den Feststellungen der Tatsacheninstanzen eine "allgemeine örtliche Übung" im Sinne der dargelegten Rechtsprechung und Lehre vorliegt, kann jedoch nach Auffassung des erkennenden Senates nicht zur Erschwerung der Ersitzungsvoraussetzungen führen. Soweit ersichtlich wurde dieser Begriff erstmals in SZ 55/19 im Zusammenhang mit einem Pflugwenderecht, das als im österreichischen Recht nicht geregelte Eigentumsbeschränkung beurteilt wurde,

verwendet. Die Inanspruchnahme eines eigenen Individualrechtes wurde damals im Hinblick auf das allgemein übliche Pflugwenden verneint. In SZ 55/30 fehlte es bereits an der bewußten Inanspruchnahme eines Rechtes, sodaß die Übernahme des Begriffes der "örtlichen Übung" aus SZ 55/19 ein obiter dictum darstellte. Auch in JBl 1992,181 war die Frage, ob bei Beurteilung einer Ersitzung eine jedermann mögliche örtliche Übung dem Gemeingebrauch gleichzuhalten sei, schon deshalb nicht entscheidend, weil die Ersitzung bejaht wurde.

Die Frage, ob für den Eigentümer der Liegenschaft erkennbar ein vom Gemeingebrauch verschiedenes Recht ausgeübt wurde (Spielbüchler aaO Rz 5 zu § 287; ähnlich Schubert aaO Rz 3 zu § 1460 jeweils mN; ebenso zur Ersitzung von Rechten am öffentlichen Gut SZ 56/184; 4 Ob 511/95; 9 Ob 505/95 und 1 Ob 512/96) ist somit für die vorliegende Entscheidung ohne Bedeutung.Die Frage, ob für den Eigentümer der Liegenschaft erkennbar ein vom Gemeingebrauch verschiedenes Recht ausgeübt wurde (Spielbüchler aaO Rz 5 zu Paragraph 287 ;, ähnlich Schubert aaO Rz 3 zu Paragraph 1460, jeweils mN; ebenso zur Ersitzung von Rechten am öffentlichen Gut SZ 56/184; 4 Ob 511/95; 9 Ob 505/95 und 1 Ob 512/96) ist somit für die vorliegende Entscheidung ohne Bedeutung.

Entgegen der Auffassung der Revisionswerber kann auch nicht gesagt werden, es liege insofern ein rechtlicher Feststellungsmangel vor, als nicht festgestellt worden sei, daß neben der Klägerin und deren Rechtsvorgänger auch andere Personen den strittigen Weg zur Bewirtschaftung ihrer Grundstücke [und nicht bloß zu Abkürzungszwecken zwischen zwei öffentlichen Straßen] benützt hätten. Darauf kommt es nicht an, weil daraus nicht abgeleitet werden kann, für die Beklagten oder deren Rechtsvorgänger wäre eine Sondernutzung durch die Klägerin und deren Vorgänger im Eigentum der angeblich herrschenden Liegenschaft nicht erkennbar gewesen.

Demnach liegen, wie das Berufungsgericht insoweit zutreffend ausgeführt hat, die Voraussetzungen für die Ersitzung einer Wegedienstbarkeit durch die Klägerin und ihre Rechtsvorgänger im Eigentum der herrschenden Liegenschaft. Zwar trifft es entgegen den Behauptungen der Klägerin nicht zu, daß der Weg die einzige Möglichkeit sei, ihr Grundstück zu erreichen, weil feststeht, daß der nördliche Teil der Parzelle 435 und damit diese insgesamt auch über einen anderen Weg erreichbar ist und darüber hinaus dieser auch stets zur Bewirtschaftung dieses nördlichen Teiles verwendet wurde. Allerdings verlangt § 473 ABGB nur, daß die Dienstbarkeit der vorteilhafteren oder bequemeren Benützung des herrschenden Gutes dient, sodaß nur Zwecklosigkeit oder völlige Unwirtschaftlichkeit schaden würde (Petrasch in Rummel2 Rz 2 zu § 473mN; jüngst 7 Ob 243396). Derartiges läßt sich aber aus den Feststellungen des Erstgerichtes nicht ableiten. Ob die Klägerin und ihre Rechtsvorgänger den Weg auch zur Bewirtschaftung anderer Grundstücke benützt haben, ist entgegen der Ansicht der Beklagten unerheblich. Darauf, ob die Rechtsvorgänger der Beklagten das Befahren tatsächlich wahrgenommen haben, kommt es nicht an, weil nach der oben dargestellten Rechtslage bloße Erkennbarkeit genügt. Daß diese nicht gegeben gewesen wäre, läßt sich aus den Revisionsausführungen nicht ableiten (zumal landwirtschaftliche Arbeiten idR bei Tageslicht durchgeführt werden).Demnach liegen, wie das Berufungsgericht insoweit zutreffend ausgeführt hat, die Voraussetzungen für die Ersitzung einer Wegedienstbarkeit durch die Klägerin und ihre Rechtsvorgänger im Eigentum der herrschenden Liegenschaft. Zwar trifft es entgegen den Behauptungen der Klägerin nicht zu, daß der Weg die einzige Möglichkeit sei, ihr Grundstück zu erreichen, weil feststeht, daß der nördliche Teil der Parzelle 435 und damit diese insgesamt auch über einen anderen Weg erreichbar ist und darüber hinaus dieser auch stets zur Bewirtschaftung dieses nördlichen Teiles verwendet wurde. Allerdings verlangt Paragraph 473, ABGB nur, daß die Dienstbarkeit der vorteilhafteren oder bequemeren Benützung des herrschenden Gutes dient, sodaß nur Zwecklosigkeit oder völlige Unwirtschaftlichkeit schaden würde (Petrasch in Rummel2 Rz 2 zu Paragraph 473 m, N, ;, jüngst 7 Ob 243396). Derartiges läßt sich aber aus den Feststellungen des Erstgerichtes nicht ableiten. Ob die Klägerin und ihre Rechtsvorgänger den Weg auch zur Bewirtschaftung anderer Grundstücke benützt haben, ist entgegen der Ansicht der Beklagten unerheblich. Darauf, ob die Rechtsvorgänger der Beklagten das Befahren tatsächlich wahrgenommen haben, kommt es nicht an, weil nach der oben dargestellten Rechtslage bloße Erkennbarkeit genügt. Daß diese nicht gegeben gewesen wäre, läßt sich aus den Revisionsausführungen nicht ableiten (zumal landwirtschaftliche Arbeiten idR bei Tageslicht durchgeführt werden).

Zur Frage der Offenkundigkeit der ersessenen Dienstbarkeit behauptet die Revision zu Unrecht Feststellungsmängel, räumt sie doch selbst eine zumindest eingeschränkte Benützung des strittigen Weges [durch den Pächter der Klägerin] zur Zeit der Erwerbung des dienenden Grundstückes durch die Beklagten ein. Was das Vorhandensein von Spuren angeht, gehen die Revisionswerber insofern nicht vom festgestellten Sachverhalt aus, als das Erstgericht festgestellt hat, daß 1990 dort zwei Fahrgleise vorhanden waren und die Beklagten den Weg auch tatsächlich wahrgenommen hatten. Wie der OGH bereits zu 8 Ob 622/91 = Jus Z 1207 ausgesprochen hat, muß der Erwerber eine offenkundige

Dienstbarkeit gegen sich gelten lassen, selbst wenn ihm von seinem Rechtsvorgänger ausdrücklich Lastenfreiheit zugesichert wurde. Die dem entsprechende Rechtsansicht des Berufungsgerichtes ist daher richtig. Entgegen der Ansicht der Revision steht hier nicht fest, daß das herrschende Grundstück eine unmittelbare Zufahrt von der Straße (wie in dem zu MietSlg 32.030 = 1 Ob 589/80 beutrteilten Fall) hätte, tatsächlich liegt nur eine weitere Zufahrt über andere Fremdgrundstücke vor (Vorbringen der Beklagten in ON 4). Wie das Berufungsgericht ebenfalls richtig erkannt hat, ist es im Hinblick auf den landwirtschaftlichen Charakter des herrschenden Grundstückes nicht maßgeblich, daß direkte Fahrspuren auf dieses hin nicht sichtbar waren. Die Möglichkeit, vom Servitutsweg an verschiedenen Stellen abzufahren, bewirkt, daß die Beklagten daraus noch nicht auf die Richtigkeit der Zusicherungen des Verkäufers schließen durften. Gerade der Umstand, daß der Weg über das von ihnen gekaufte Grundstück hinausführte, schließt es aus, ihnen Gutgläubigkeit zuzubilligen. Gerade dieser Umstand hätte sie an der Richtigkeit der von ihnen (in ON 4) behaupteten Versicherung ihres Rechtsvorgängers zweifeln lassen müssen, er selbst habe die sichtbaren Spuren verursacht.Zur Frage der Offenkundigkeit der ersessenen Dienstbarkeit behauptet die Revision zu Unrecht Feststellungsmängel, räumt sie doch selbst eine zumindest eingeschränkte Benützung des strittigen Weges [durch den Pächter der Klägerin] zur Zeit der Erwerbung des dienenden Grundstückes durch die Beklagten ein. Was das Vorhandensein von Spuren angeht, gehen die Revisionswerber insofern nicht vom festgestellten Sachverhalt aus, als das Erstgericht festgestellt hat, daß 1990 dort zwei Fahrgleise vorhanden waren und die Beklagten den Weg auch tatsächlich wahrgenommen hatten. Wie der OGH bereits zu 8 Ob 622/91 = Jus Ziffer 1207, ausgesprochen hat, muß der Erwerber eine offenkundige Dienstbarkeit gegen sich gelten lassen, selbst wenn ihm von seinem Rechtsvorgänger ausdrücklich Lastenfreiheit zugesichert wurde. Die dem entsprechende Rechtsansicht des Berufungsgerichtes ist daher richtig. Entgegen der Ansicht der Revision steht hier nicht fest, daß das herrschende Grundstück eine unmittelbare Zufahrt von der Straße (wie in dem zu MietSlg 32.030 = 1 Ob 589/80 beutrteilten Fall) hätte, tatsächlich liegt nur eine weitere Zufahrt über andere Fremdgrundstücke vor (Vorbringen der Beklagten in ON 4). Wie das Berufungsgericht ebenfalls richtig erkannt hat, ist es im Hinblick auf den landwirtschaftlichen Charakter des herrschenden Grundstückes nicht maßgeblich, daß direkte Fahrspuren auf dieses hin nicht sichtbar waren. Die Möglichkeit, vom Servitutsweg an verschiedenen Stellen abzufahren, bewirkt, daß die Beklagten daraus noch nicht auf die Richtigkeit der Zusicherungen des Verkäufers schließen durften. Gerade der Umstand, daß der Weg über das von ihnen gekaufte Grundstück hinausführte, schließt es aus, ihnen Gutgläubigkeit zuzubilligen. Gerade dieser Umstand hätte sie an der Richtigkeit der von ihnen (in ON 4) behaupteten Versicherung ihres Rechtsvorgängers zweifeln lassen müssen, er selbst habe die sichtbaren Spuren verursacht.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 50, 41 ZPODie Kostenentscheidung gründet sich auf die Paragraphen 50,, 41 ZPO.

Anmerkung

E48577 05A01067

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1997:0050OB00106.97T.1029.000

Dokumentnummer

JJT_19971029_OGH0002_0050OB00106_97T0000_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