jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 1997/9/25 2Ob218/97s

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 25.09.1997

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr.Angst als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr.Graf, Dr.Schinko, Dr.Tittel und Dr.Baumann als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Parteien 1. Andreas K*****, und 2. Bernhard K*****, vertreten durch Dr.Klaus Reisch und Dr.Anke Reisch, Rechtsanwälte in Kitzbühel, wider die beklagte Partei Gerhard H*****, vertreten durch Rechtsanwälte Waldbauer, Paumgarten, Naschberger Partnerschaft in Kufstein, wegen S 90.000,-- sA, infolge außerordentlicher Revision der klagenden Parteien, gegen das Urteil des Landesgerichtes Innsbruck als Berufungsgerichtes vom 7.Mai 1997, GZ 2 R 81/97v-30, womit infolge Berufung der klagenden Parteien das Urteil des Bezirksgerichtes Kitzbühel vom 2.Dezember 1996, GZ 2 C 1122/94v-24, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluß

gefaßt:

Spruch

Der Revision wird Folge gegeben und das angefochtene Urteil aufgehoben; zugleich wird auch das Urteil des Erstgerichtes aufgehoben und die Rechtssache zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung an das Erstgericht zurückverwiesen.

Die Kosten der Rechtsmittelverfahren sind als weitere Verfahrenskosten zu behandeln.

Text

Begründung:

Die Kläger sind Hälfteigentümer eines geschlossenen Hofes, zu dessen Gutsbestand das Grundstück Nr 435 gehört, welches fast die gesamte Wasserfläche eines Weihers ausmacht.

Der Beklagte ist Eigentümer der daran angrenzenden Liegenschaft EZ 479 (Grundstücke Nr 2831/2 und Nr 2829/3), zu der ein geringfügiger Teil der Wasserfläche des Weihers gehört. Er betreibt auf dieser Liegenschaft eine Badeanlage samt gastgewerblichem Betrieb. Das ihm als Eigentümer der herrschenden Liegenschaft EZ 479 zu Lasten des klägerischen Grundstücks Nr 435 zustehende Dienstbarkeitsrecht erstreckt sich nicht auf das Recht des Badens, soweit die Inanspruchnahme des Grundes in Verbindung mit dem auf der herrschenden Liegenschaft betriebenen gastgewerblichen Betrieb steht, und auch nicht auf die Einhebung von Gebühren für das Baden im klägerischen Grundstück Nr 435.

Mit der vorliegenden Klage begehren die Kläger vom Beklagten die Zahlung von 90.000 S sA mit der Begründung, er betreibe eine Badeanlage und erziele aus dem Verkauf von Eintrittskarten ein nicht unbeträchtliches Einkommen. Seine Gäste benützten jedoch nicht bloß seine Liegenschaft sowie den schmalen, in seinem Eigentum stehenden

Wasserstreifen entlang des Nordwestufers des Weihers, sondern vielmehr dessen gesamte Wasserfläche. Der Beklagte, der gegen diese widerrechtliche Inanspruchnahme der klägerischen Wasserfläche kaum etwas unternehme, sei schuldig, den Klägern für die Jahre 1993 und 1994 über die bereits geleisteten 10.000 S hinaus weitere 45.000 S je Badesaison, sohin insgesamt 90.000 S zu bezahlen. Dieses Entgelt entspreche den Bestandzinsverhältnissen im Bereich des Weihers.

Der Beklagte wendete ein, durch entsprechende Aushänge und mittels Bojen seine Gäste darauf hinzuweisen, bis zu welcher Wasserlinie das Baden im Weiher gestattet sei. Zur Vermeidung weiterer Streitigkeiten habe er den Klägern in den Jahren 1993 und 1994 ein angemessenes Benützungsentgelt in der Höhe von 5.000 S je Badesaison bezahlt.

Das Erstgericht verurteilte den Beklagten zur Zahlung von S 9.849,36 sA und wies das darüber hinausgehende Begehren auf Zahlung von S 80.150,64 samt Zinsen ab.

Dabei wurden im wesentlichen folgende Feststellungen getroffen:

Der Beklagte hat in einem ungefähren Abstand von 12 m zum Ufer sowie in ungefähren Abständen von jeweils 12 m zueinander schon vor 1993 am Wasser aufliegende Bojen (rote Bälle in Netzen) im Grund verankert, die vom Ufer aus gut sichtbar sind. Der Weiher ist nur im Bereich der Badeanstalt des Beklagten abgesperrt, im übrigen wird er nur durch den Wald begrenzt, durch den man zu den anderen Uferteilen gelangen kann. Das Wasser des Weihers ist in einer Entfernung von 3 m vom Ufer etwa 1 m tief und wird dann sukzessive tiefer, im Bereich der erwähnten Bojen beträgt die Tiefe ungefähr 3 m; danach vertieft sich das Wasser bis ungefähr 4 m. Ein eigener Nichtschwimmerbereich steht nicht zur Verfügung.

Zur Liegewiese des Beklagten und in der Folge zum See gelangt man unter Benützung eines Durchganges durch das Buffetgebäude, auf welchem sich die Aufschrift "Kassa" befindet. In der Mitte dieses Durchganges ist eine Theke, die als Kassa dient, links davon eine Preisliste. Zumindest seit Sommer 1992 befindet sich links von dieser Preisliste unter einer Glasabdeckung ein Anschlag in DIN-A4-Größe, der (mit dem Schriftbild einer gewöhnlichen Schreibmaschine) folgenden Text aufweist:

"Liebe Gäste

Mit der Entscheidung des Landesgerichtes Innsbruck vom 11.12.1991 wurde festgestellt, daß die mir zustehenden Rechte sich nicht auf das Recht des Badens, soweit diese Grundinanspruchnahme in Verbindung mit dem auf meiner Liegenschaft betriebenen gastgewerblichen Betrieb steht, und auch nicht auf die Einhebung von Gebühren für das Baden in jenem Teil des G***** Weihers beziehen, der den Herren Andreas und Bernhard K***** (die Kläger) gehört.

Ein das Baderecht betreffendes gegenteiliges Urteil des Bezirksgerichtes Kitzbühel wurde damit abgeändert.

Ich bitte um Verständnis, daß die von Ihnen erworbenen Eintrittskarten ausschließlich zur Benutzung der Liegewiesen und sonstigen Anlagen berechtigen; die Benutzung des in meinem Eigentum befindlichen schmalen Uferstreifens stelle ich Ihnen frei und bitte Sie, die Markierung der Bojen zu beachten.

Ich bitte um Ihr Verständnis und zeichne mit freundlichen Grüßen

Gerhard H*****" (Beklagter).

Im unteren Drittel dieses Anschlages befindet sich eine Lageskizze, die die Grundstücke des Beklagten und seines Bruders zeigt und auch mittels roter Punkte auf die im Wasser verankerten Bojen als Westgrenze des Grundstückes Nr 2831/2 hinweist.

Dieser Anschlag befindet sich seit Oktober 1992 an einer Holzwand in einer Entfernung von etwa 70 cm zum Beginn des Kassabereiches, dessen Theke selbst etwa 1,5 m lang ist.

Das Wasser des Weihers ist vom Ufer selbst und auch über eine in das Wasser führende Stiege erreichbar. Im Bereich dieser Stiege bzw im Bereich der übrigen ca 3000 m2 großen Liegewiese befindet sich kein weiterer Anschlag. Die Bojen sind von jeder Stelle sichtbar, von welcher man in das Wasser steigen kann. Vom Buffet- und Kassagebäude, das vom Ufer ca 60 m entfernt ist, sind nicht alle Bojen sichtbar, man kann nur die südlichsten der drei Bojen erblicken.

Südlich an das Grundstück Nr 2831/2 schließt sich ein weiteres Grundstück an, das vom Beklagten gepachtet wurde und ebenfalls als Liegewiese benützt wird. Entlang der Grenze dieses Grundstückes (im Wasser) hin zum Grundstück der Kläger befinden sich keine Bojen, doch können die drei erwähnten Bojen auch von diesem Grundstück aus

wahrgenommen werden.

In den Jahren 1993 und 1994 verlangte der Beklagte einen Eintritt von 30 S. Die Eintrittskarten sind mit "Eintrittskarte G***** Weiher" gekennzeichnet, wobei diese Bezeichnungen untereinander und mit Fettdruck geschrieben sind und etwa die Hälfte der Eintrittskarte in Anspruch nehmen.

Darunter befinden sich in kleinerer, aber gut lesbarer Schrift die weiteren Hinweise:

"Für Unfälle wird nicht gehaftet. Bitte Aushang an der Kassa beachten".

Beim Setzen der Bojen hat sich der Beklagte an den Maßstab des ihm zur Verfügung stehenden Mappenplanes gehalten und die Betonziegel, an denen die Bojen angehängt sind, unmittelbar an der Westgrenze des Grundstückes 2831/2 fest im Grund verankert. Der Beklagte nahm die Maße an dem ins Wasser verlaufenden Ufer.

Der Beklagte hat mit vielen Gästen im Rahmen der Erörterung der Frage der Sinnhaftigkeit der Bojen oder im Rahmen allgemeiner Gespräche über die Grenzen der Benützbarkeit des Weihers gesprochen. Auch solche Gäste, die sich an die Abgrenzung im Wasser nicht hielten und die der Beklagte dabei sah, hat er auf die eingeschränkte Benützungsmöglichkeit hingewiesen.

Da es in den Jahren 1993 und 1994 immer wieder vorkam, daß Gäste des Beklagten sich an die Abgrenzungen nicht hielten und auch im Grundstück der Kläger schwammen, bezahlte der Beklagte den Klägern für die beiden Jahre ein Benützungsentgelt von jeweils 5.000 S.

Die im Jahre 1992 versetzten Bojen sowie die Hinweise auf der Badekarte und neben der Kassa im Eingangsbereich bestanden auch in den Jahren 1993 und 1994, ohne daß sich dadurch hinsichtlich der Anzahl der Badegäste eine Änderung ergeben hätte. Die Gäste zahlen den gleichen Eintrittspreis, einerlei, ob sie nur die Liegewiese oder auch den See benützen. Der Beklagte betreibt selbst keine Werbung für die Badeanlage, sie wird jedoch vom Tourismusverband beworben.

Der Verkauf der Badekarten ist für den Beklagten wesentlich für die Erzielung eines Gewinnes. Im Jahr 1993 betrug der Verlust (ohne Badekarten) S 58.667, im Jahr 1994 S 39.743. Durch die Einnahmen aus den Badekarten im Jahre 1993 in der Höhe von 75.909 S und im Jahre 1994 in der Höhe von 96.800 S konnten letztlich Überschüsse von 17.242 S und 57.057 S erzielt werden. Auf der Grundlage eines Nettopreises pro Badekarte von 25 S läßt sich der Erlös aus den Badekarten auf 3.036 Badegäste im Jahr 1993 und auf 3.872 Badegäste im Jahr 1994 umlegen. Wieviele der Gäste in den Jahren 1993 und 1994 nur die Liegewiese und das Buffet benützten und wieviele zusätzlich im See geschwommen sind, konnte nicht festgestellt werden, desgleichen konnte auch nicht ermittelt werden, wieviele Schwimmer über die Bojen hinaus in das Gewässer der Kläger geschwommen sind. Die Benützung des Gewässers der Kläger gereicht dem Beklagten insoferne zum Vorteil, als seine Badegäste durch Inanspruchnahme eines größeren Seebereiches einen größeren Nutzen für sich selbst erzielen, worin sie einen Anreiz für den Besuch der Badeanstalt erblicken, weil sie nicht auf den längsgezogenen Seeteil des Beklagten, der keine besondere in den See hinausgehende Tiefe besitzt, beschränkt sind. Für die Benützung der Liegenschaft der Kläger erachtete das Erstgericht für 1993 ein Benützungsentgelt von 8.856,04 S und für 1994 ein solches von 11.293,32 S angemessen.

In rechtlicher Hinsicht bejahte das Erstgericht einen Verwendungsanspruch der Kläger gemäß § 1041 ABGB. Die Höhe des vom Beklagten zu entrichtenden Benutzungsentgeltes habe sich aber nicht am ortsüblichen Bestandzinsniveau zu orientieren, sondern finde ihre Obergrenze in dem Nutzen, der dem als redlich zu qualifizierenden Beklagten entstanden sei. Daß der Beklagte nicht unredlich sei, ergebe sich aus dem Umstand, daß er Warntafeln und Bojen aufgestellt habe. Die Höhe des Verwendungsanspruches lasse sich nur unter Anwendung des § 273 Abs 1 ZPO ausmitteln.In rechtlicher Hinsicht bejahte das Erstgericht einen Verwendungsanspruch der Kläger gemäß Paragraph 1041, ABGB. Die Höhe des vom Beklagten zu entrichtenden Benutzungsentgeltes habe sich aber nicht am ortsüblichen Bestandzinsniveau zu orientieren, sondern finde ihre Obergrenze in dem Nutzen, der dem als redlich zu qualifizierenden Beklagten entstanden sei. Daß der Beklagte nicht unredlich sei, ergebe sich aus dem Umstand, daß er Warntafeln und Bojen aufgestellt habe. Die Höhe des Verwendungsanspruches lasse sich nur unter Anwendung des Paragraph 273, Absatz eins, ZPO ausmitteln.

Das von den Klägern angerufene Berufungsgericht bestätigte diese Entscheidung und sprach aus, die ordentliche Revision sei nicht zulässig.

Das Berufungsgericht schloß sich der Rechtsansicht des Erstgerichtes an, den Klägern stehe ein Verwendungsanspruch

nach § 1041 ABGB zu, weil der Beklagte durch jenen Teil seiner Badegäste, welche die klägerische Wasserfläche widerrechtlich durchschwimmen, einen zusätzlichen Nutzen erfahre (höhere Attraktivität seiner Badeanstalt für diese Schwimmer). Der Beklagte sei nicht als unredlicher Benützer einer fremden Sache zu qualifizieren, weil er seit Sommer 1992 einen Warnanschlag samt Lageskizze angebracht und im Wasser einige Bojen verankert habe, um die Grenze zur Wasserfläche der Kläger zu veranschaulichen. Er habe demnach den Klägern bloß jenen Vorteil zu vergüten, der ihm nach seinen subjektiven Verhältnissen entstanden sei.Das Berufungsgericht schloß sich der Rechtsansicht des Erstgerichtes an, den Klägern stehe ein Verwendungsanspruch nach Paragraph 1041, ABGB zu, weil der Beklagte durch jenen Teil seiner Badegäste, welche die klägerische Wasserfläche widerrechtlich durchschwimmen, einen zusätzlichen Nutzen erfahre (höhere Attraktivität seiner Badeanstalt für diese Schwimmer). Der Beklagte sei nicht als unredlicher Benützer einer fremden Sache zu qualifizieren, weil er seit Sommer 1992 einen Warnanschlag samt Lageskizze angebracht und im Wasser einige Bojen verankert habe, um die Grenze zur Wasserfläche der Kläger zu veranschaulichen. Er habe demnach den Klägern bloß jenen Vorteil zu vergüten, der ihm nach seinen subjektiven Verhältnissen entstanden sei.

Die eigentliche Problematik des vorliegenden Falles liege in der Ausmittlung der Höhe des dem Beklagten verschafften Zusatznutzens. Zur Ermittlung der Grundlagen dieser Ermessensentscheidung habe sich das Erstgericht berechtigterweise des Gutachtens eines Sachverständigen bedient. Dessen Methode zur Ausmittlung des Nettonutzens, die dem Beklagten durch die Benutzer der Liegenschaft der Kläger verschafft wird, sei zwar nicht zwingend, sie sei aber nachvollziehbar und praktikabel. Der Sachverständige habe den Badekartennettoerlös zunächst gleichzeitig in einen "Nutzungsanteil Liegewiese" und in einen "Nutzungsanteil See" aufgeteilt. Nach Ausscheidung des mit etwa 30 % ermittelten Aufwandsanteils für den Nutzungsanteil See und Quantifizierung eines 50 %igen Anteils der Schwimmer als Benutzer der Wasserfläche der Kläger habe er schließlich die Nutzungsintensität der Gewässeranteile Beklagter und Kläger durch diese Schwimmer im Verhältnis 2 : 1 zugunsten der Kläger geteilt. Daß sich das Erstgericht an dieser Einteilung des Sachverständigen orientiert habe, sei nicht zu beanstanden, weil nicht exakt ermittelbar sei, wieviele der Gäste bloß die Liegewiese oder den gastgewerblichen Betrieb frequentierten und wieviele die klägerische Grundgrenze überschwommen haben, bzw schließlich, wieviele davon im Falle der Unmöglichkeit der Inanspruchnahme auch der klägerischen Wasserfläche die Badeanstalt überhaupt nicht frequentiert hätten. Anderseits habe sich die Höhe des vom redlichen Benützer zu leistenden Benützungsentgeltes nur an jenem Vorteil zu orientieren, der diesem nach seinen subjektivem Verhältnissen tatsächlich zugekommen sei.

Dagegen richtet sich die außerordentliche Revision der Kläger mit dem Antrag, die angefochtene Entscheidung dahin abzuändern, daß dem Klagebegehren vollinhaltlich stattgegeben werde; hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt.

Der Beklagte hat in der ihm freigestellten Revisionsbeantwortung beantragt, das Rechtsmittel der Kläger zurückzuweisen, in eventu, ihm keine Folge zu geben.

Rechtliche Beurteilung

Die Revision der Kläger ist zulässig, weil es zu einem vergleichbaren Sachverhalt keine Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes gibt, sie ist im Sinne ihres Eventualantrages auf Aufhebung auch berechtigt.

Der Revisionsgrund der Mangelhaftigkeit wurde geprüft, er ist allerdings nicht gegeben (§ 510 Abs 3 ZPO).Der Revisionsgrund der Mangelhaftigkeit wurde geprüft, er ist allerdings nicht gegeben (Paragraph 510, Absatz 3, ZPO).

Unter dem Revisionsgrund der unrichtigen rechtlichen Beurteilung wenden sich die Kläger gegen die Ansicht der Vorinstanzen, der Beklagte sei redlich. Der Beklagte habe gewußt, daß seine Badegäste ihren Seeanteil in Anspruch nehmen, und habe nur ungenügende Maßnahmen gesetzt, um dies hintanzuhalten. Solange der Beklagte keine Maßnahmen setze, die jedes Überschwimmen seines Seeanteiles verhindern, könne er nicht als redlich angesehen werden. Das vom Beklagten zu bezahlende Benützungsentgelt habe sich als Untergrenze an einem ortsüblichen Pachtzins zu orientieren. Als Pachtzins für die Benützung des nahezu gesamten Weihers über eine Saison seien aber 50.000 S durchaus angemessen.

Aber auch beim redlichen Besitzer habe sich das Benützungsentgelt an einem angemessenen Bestandzins zu orientieren und habe der Beklagte nur die Möglichkeit nachzuweisen, daß kein Nutzen aus der Sache gezogen wurde. Derartige Behauptungen habe der Beklagte aber nicht aufgestellt. Das vom Beklagten zu bezahlende Benützungsentgelt könne sich nicht daran messen, welchen Umsatz er mache, weil damit das wirtschaftliche Risiko auf den Eigentümer übergehe.

Jedenfalls aber wären noch 20 % Umsatzsteuer zuzusprechen gewesen.

Hiezu wurde erwogen:

Nach § 1041 ABGB kann dann, wenn eine Sache ohne Geschäftsführung zum Nutzen eines anderen verwendet worden ist, der Eigentümer sie in Natur oder, wenn das nicht mehr geschehen kann, den Wert verlangen, den sie zur Zeit der Verwendung gehabt hat, obgleich der Nutzen in der Folge vereitelt worden ist. Der Begriff der "Sache" ist weit zu verstehen; darunter fällt jedes vermögenswerte Gut, soweit es einem anderen als dem Verwender ausschließlich zugewiesen ist (Rummel in Rummel, ABGB2 Rz 2 zu § 1041 mwN). Es kommt nicht darauf an, ob der in Anspruch Genommene die fremde Sache bewußt verwendet hat oder doch die Möglichkeit hatte, die Verwendung abzulehnen. "Verwendung" im Sinne des § 1041 ABGB ist jede Nutzung entgegen dem Zuweisungsgehalt. Sie kann durch einen Eingriff des Begünstigten oder eines Dritten, aber auch ohne Zutun des Verkürzten und des Bereicherten erfolgen (ÖBl 1991, 40 mwN; Apathy in Schwimann, ABGB2 Rz 7 zu § 1041; Rummel, aaO Rz 3 zu § 1041 jeweils mwN; Koziol/Welser I10, 417).Nach Paragraph 1041, ABGB kann dann, wenn eine Sache ohne Geschäftsführung zum Nutzen eines anderen verwendet worden ist, der Eigentümer sie in Natur oder, wenn das nicht mehr geschehen kann, den Wert verlangen, den sie zur Zeit der Verwendung gehabt hat, obgleich der Nutzen in der Folge vereitelt worden ist. Der Begriff der "Sache" ist weit zu verstehen; darunter fällt jedes vermögenswerte Gut, soweit es einem anderen als dem Verwender ausschließlich zugewiesen ist (Rummel in Rummel, ABGB2 Rz 2 zu Paragraph 1041, mwN). Es kommt nicht darauf an, ob der in Anspruch Genommene die fremde Sache bewußt verwendet hat oder doch die Möglichkeit hatte, die Verwendung abzulehnen. "Verwendung" im Sinne des Paragraph 1041, ABGB ist jede Nutzung entgegen dem Zuweisungsgehalt. Sie kann durch einen Eingriff des Begünstigten oder eines Dritten, aber auch ohne Zutun des Verkürzten und des Bereicherten erfolgen (ÖBl 1991, 40 mwN; Apathy in Schwimann, ABGB2 Rz 7 zu Paragraph 1041 ;, Rummel, aaO Rz 3 zu Paragraph 1041, jeweils mwN; Koziol/Welser I10, 417).

Der Wertersatz gemäß § 1041 ABGB richtet sich grundsätzlich nach dem § 1437 ABGB, der zwischen redlichem und unredlichem Bereicherten unterscheidet. Der unredliche Bereicherungsschuldner muß alle aus der rechtsgrundlosen Leistung erlangten Vorteile herausgeben oder vergüten (1 Ob 65/97h), jedenfalls bei wissentlichem Eingriff hat er zumindest den gemeinen Wert der Sache zu ersetzen, ohne sich auf einen geringeren ihm verschafften Nutzen berufen zu können (SZ 65/5).Der Wertersatz gemäß Paragraph 1041, ABGB richtet sich grundsätzlich nach dem Paragraph 1437, ABGB, der zwischen redlichem und unredlichem Bereicherten unterscheidet. Der unredliche Bereicherungsschuldner muß alle aus der rechtsgrundlosen Leistung erlangten Vorteile herausgeben oder vergüten (1 Ob 65/97h), jedenfalls bei wissentlichem Eingriff hat er zumindest den gemeinen Wert der Sache zu ersetzen, ohne sich auf einen geringeren ihm verschafften Nutzen berufen zu können (SZ 65/5).

Bei grundloser Benützung hat der Verkürzte nach ständiger Rechtsprechung Anspruch auf Benützungsentgelt (Apathy, aaO Rz 34 zu § 1041 mwN), als Maßstab des erlangten Gebrauchsvorteiles kann grundsätzlich das gelten, was der Bereicherte sonst auf dem Markt für diesen Vorteil hätte aufwenden müssen (JBl 1992, 456). Der bei bloßem Gebrauch einer fremden Sache dem Verwender entstandene Nutzen wird regelmäßig mit jenem Betrag bemessen, den er sich durch diese Verwendung erspart hat, so daß der Eigentümer in einem solchen Fall die Zahlung eines entsprechenden Benützungsentgeltes verlangen kann. Dies gilt aber nur "regelmäßig", und es ist dabei zu bedenken, daß der redliche Benützer den Vorteil zu vergüten hat, der ihm nach seinen subjektiven Verhältnissen entstanden ist. Das gewöhnliche Benützungsentgelt bildet dabei die Obergrenze des Ersatzes (SZ 55/12).Bei grundloser Benützung hat der Verkürzte nach ständiger Rechtsprechung Anspruch auf Benützungsentgelt (Apathy, aaO Rz 34 zu Paragraph 1041, mwN), als Maßstab des erlangten Gebrauchsvorteiles kann grundsätzlich das gelten, was der Bereicherte sonst auf dem Markt für diesen Vorteil hätte aufwenden müssen (JBl 1992, 456). Der bei bloßem Gebrauch einer fremden Sache dem Verwender entstandene Nutzen wird regelmäßig mit jenem Betrag bemessen, den er sich durch diese Verwendung erspart hat, so daß der Eigentümer in einem solchen Fall die Zahlung eines entsprechenden Benützungsentgeltes verlangen kann. Dies gilt aber nur "regelmäßig", und es ist dabei zu bedenken, daß der redliche Benützer den Vorteil zu vergüten hat, der ihm nach seinen subjektiven Verhältnissen entstanden ist. Das gewöhnliche Benützungsentgelt bildet dabei die Obergrenze des Ersatzes (SZ 55/12).

Im vorliegenden Fall haben die Vorinstanzen das den Klägern zustehende Benutzungsentgelt nach dem dem Beklagten verschafften Nutzen bemessen, wobei sie von dessen Redlichkeit ausgegangen sind. Dieser Ansicht vermag sich aber der erkennende Senat nicht anzuschließen. Als redlicher Besitzer ist gemäß § 326 ABGB anzusehen, wer aus

wahrscheinlichen Gründen die Sache, die er besitzt, für die seinige hält. Ein unredlicher Besitzer ist derjenige, welcher weiß oder aus den Umständen vermuten mußte, daß die in seinem Besitze befindliche Sache einem anderen zugehöre. Der vorliegende Fall ist nun dadurch gekennzeichnet, daß der Beklagte nicht selbst die Liegenschaft der Kläger benützt hat, es war ihm aber bekannt, daß sie nicht die "seinige" ist und daß sie von seinen Gästen benützt wird. Er hat nun - entgegen der Ansicht der Vorinstanzen - keine ausreichenden Maßnahmen getroffen, um eine Benützung der Liegenschaft der Kläger durch seine Gäste zu verhindern. Der von ihm an der Kassa angebrachte Anschlag ist nicht besonders auffällig und es ist auch der Text eher langatmig und nicht auf einen Blick aufzufassen. Die von ihm angebrachten Bojen können ohne weiteres überschwommen werden und sind auch nicht entlang aller Liegewiesen gesetzt worden. Schließlich ist es auch in den Jahren 1993 und 1994 immer wieder vorgekommen, daß die in seinem Eigentum stehende Wasserfläche überschwommen wurde. Berücksichtigt man nun noch, daß der seinen Gästen zur Verfügung stehende Wasserstreifen nur 12 m breit ist, können die von ihm gesetzten Maßnahmen nicht als ausreichend angesehen werden, um effektiv zu verhindern, daß seine Gäste in das Eigentum der Kläger eindringen. Der Beklagte hat sohin schuldhaft ermöglicht, daß seine Gäste das Eigentum der Kläger verletzten, weshalb er einem unredlichen Besitzer gleichzustellen ist. Bei einem unredlichen Besitzer hat aber der subjektive Nutzen des Bereicherten bei der Bemessung des Wertersatzes des Verkürzten außer Betracht zu bleiben.Im vorliegenden Fall haben die Vorinstanzen das den Klägern zustehende Benutzungsentgelt nach dem dem Beklagten verschafften Nutzen bemessen, wobei sie von dessen Redlichkeit ausgegangen sind. Dieser Ansicht vermag sich aber der erkennende Senat nicht anzuschließen. Als redlicher Besitzer ist gemäß Paragraph 326, ABGB anzusehen, wer aus wahrscheinlichen Gründen die Sache, die er besitzt, für die seinige hält. Ein unredlicher Besitzer ist derjenige, welcher weiß oder aus den Umständen vermuten mußte, daß die in seinem Besitze befindliche Sache einem anderen zugehöre. Der vorliegende Fall ist nun dadurch gekennzeichnet, daß der Beklagte nicht selbst die Liegenschaft der Kläger benützt hat, es war ihm aber bekannt, daß sie nicht die "seinige" ist und daß sie von seinen Gästen benützt wird. Er hat nun - entgegen der Ansicht der Vorinstanzen - keine ausreichenden Maßnahmen getroffen, um eine Benützung der Liegenschaft der Kläger durch seine Gäste zu verhindern. Der von ihm an der Kassa angebrachte Anschlag ist nicht besonders auffällig und es ist auch der Text eher langatmig und nicht auf einen Blick aufzufassen. Die von ihm angebrachten Bojen können ohne weiteres überschwommen werden und sind auch nicht entlang aller Liegewiesen gesetzt worden. Schließlich ist es auch in den Jahren 1993 und 1994 immer wieder vorgekommen, daß die in seinem Eigentum stehende Wasserfläche überschwommen wurde. Berücksichtigt man nun noch, daß der seinen Gästen zur Verfügung stehende Wasserstreifen nur 12 m breit ist, können die von ihm gesetzten Maßnahmen nicht als ausreichend angesehen werden, um effektiv zu verhindern, daß seine Gäste in das Eigentum der Kläger eindringen. Der Beklagte hat sohin schuldhaft ermöglicht, daß seine Gäste das Eigentum der Kläger verletzten, weshalb er einem unredlichen Besitzer gleichzustellen ist. Bei einem unredlichen Besitzer hat aber der subjektive Nutzen des Bereicherten bei der Bemessung des Wertersatzes des Verkürzten außer Betracht zu bleiben.

Daraus folgt, daß die von den Vorinstanzen vorgenommene Berechnung des den Klägern zustehenden Wertersatzes unrichtig ist. Vielmehr hat der Beklagte den Klägern das zu ersetzen, was ortsüblicherweise für das Gestatten des Schwimmens durch eine unbestimmte Anzahl von Personen zu entrichten ist, wobei sein subjektiver Nutzen außer Betracht zu bleiben hat.

Da es darüber an Feststellungen fehlt, waren die Entscheidungen der Vorinstanzen aufzuheben und war dem Erstgericht eine neuerliche Entscheidung nach Verfahrensergänzung aufzutragen.

Zur Frage der Umsatzsteuer ist auf die Entscheidung ecolex 1993, 521 = RdW 1993, 241 hinzuweisen, wonach der Anspruch auf Ersatz einer solchen zur Voraussetzung hat, daß den ersatzberechtigten Geschädigten selbst eine Steuerpflicht trifft. Dies ist dann der Fall, wenn zwischen dem Geschädigten und dem Schädiger ein Leistungsaustausch vorliegt, also dann, wenn die Ersatzleistung des Schädigers eine Gegenleistung für eine besondere Leistung des Geschädigten darstellt. Ein derartiger Leistunganspruch ist - unbeschadet der Steuerbefreiung für Kleinunternehmer gemäß § 6 Abs 1 Z 27 UStG - im vorliegenden Fall anzunehmen.Zur Frage der Umsatzsteuer ist auf die Entscheidung ecolex 1993, 521 = RdW 1993, 241 hinzuweisen, wonach der Anspruch auf Ersatz einer solchen zur Voraussetzung hat, daß den ersatzberechtigten Geschädigten selbst eine Steuerpflicht trifft. Dies ist dann der Fall, wenn zwischen dem Geschädigten und dem Schädiger ein Leistungsaustausch vorliegt, also dann, wenn die

Ersatzleistung des Schädigers eine Gegenleistung für eine besondere Leistung des Geschädigten darstellt. Ein derartiger Leistunganspruch ist - unbeschadet der Steuerbefreiung für Kleinunternehmer gemäß Paragraph 6, Absatz eins, Ziffer 27, UStG - im vorliegenden Fall anzunehmen.

Der Kostenvorbehalt gründet sich auf § 52 Abs 1 ZPO.Der Kostenvorbehalt gründet sich auf Paragraph 52, Absatz eins, ZPO.

Anmerkung

E47573 02A02187

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1997:0020OB00218.97S.0925.000

Dokumentnummer

JJT_19970925_OGH0002_0020OB00218_97S0000_000

Quelle: Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, http://www.ogh.gv.at

© 2025 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at