jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 1997/4/29 1Ob2419/96h

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 29.04.1997

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 Johann P*****, vertreten durch Dr.Wilfrid Stenitzer, Rechtsanwalt in Leibnitz, wider die beklagten Parteien 1) Josef M*****, 2) Marianne M*****, und 3) Verlassenschaft nach Josef M*****, alle vertreten durch Dipl.Ing. Dr.Peter Benda, Rechtsanwalt in Graz, wegen Wiederherstellung (Streitwert 220.000 S), infolge Rekurses der klagenden Partei gegen den Beschluß des Oberlandesgerichts Graz als Berufungsgerichts vom 20. September 1996, GZ 5 R 82/96k-113, womit infolge Berufung der beklagten Partei das Urteil des Landesgerichts für Zivilrechtssachen Graz vom 20.Dezember 1995, GZ 22 Cg 235/94x-106, aufgehoben wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Dem Rekurs wird Folge gegeben.

Der angefochtene Beschluß wird dahin abgeändert, daß das erstgerichtliche Urteil, dessen bereits in Rechtskraft erwachsener Punkt 3.) unberührt bleibt, in seinen Punkten 1.) und 2.) wiederhergestellt wird.

Die beklagten Parteien sind zur ungeteilten Hand schuldig, der klagenden Partei die mit 34.484.35 S (darin 3.747,40 S Umsatzsteuer und 12.000 S Barauslagen) bestimmten Kosten des Rechtsmittelverfahrens binnen 14 Tagen zu bezahlen.

Text

Entscheidungsgründe:

Der Kläger ist aufgrund des Kaufvertrags vom 18.März 1987 Eigentümer der Liegenschaft EZ ***** Grundbuch G*****, bestehend aus den Grundstücken 169/1 Wald, 162/2, 169/3, 170 bis 172 und 261 je landwirtschaftlich genutzt, 262/1 Garten, 262/2 unproduktiv, 263, 264, 265/2, 265/4, 266 und 267/2 je landwirtschaftlich genutzt, 17/1 Baufläche mit Wohnhaus und 17/2 Baufläche. Die beklagten Parteien sind Miteigentümer der angrenzenden Liegenschaft EZ ***** Grundbuch B*****, ua bestehend aus dem Grundstück 270/1 Grundbuch G*****. Der Erst- und die Zweitbeklagte sind aufgrund von Kaufverträgen aus den Jahren 1981 und 1982 Miteigentümer der Grundstücke 265/1 und 267/1, die früher zum Gutsbestand der Rechtsvorgänger des Klägers gehörten.

Aufgrund des in einem Vorprozeß zwischen den Streitteilen erlassenen und rechtskräftigen Urteils des Landesgerichts für Zivilrechtssachen Graz vom 16.August 1990, GZ 17 Cg 237/88-32, steht fest, daß dem Kläger und allen künftigen Eigentümern der Liegenschaft EZ ***** Grundbuch G***** die Dienstbarkeit des Wasserbezugs aus der auf dem Grundstück 270/1 Grundbuch G***** befindlichen Quellfassung gegenüber den jeweiligen Eigentümern dieses Grundstücks, das derzeit zum Gutsbestand der Liegenschaft der beklagten Parteien EZ ***** Grundbuch B***** gehört, zusteht. Die beklagten Parteien dieses und jenes Verfahrens wurden dort überdies schuldig erkannt, in die

Verbücherung dieser - aufgrund des Vertrags vom 17.Februar 1963 begründeten - Dienstbarkeit einzuwilligen. Sie beinhaltet das Recht, auf den Grundstücken 265/3 und 270/1 eine Hauswasserleitung zu errichten und zu späteren Zeitpunkten Reparaturen an dieser Anlage vorzunehmen.

Die beklagten Parteien untersagten dem Kläger seit November 1987 die Ausübung der Dienstbarkeit. Der Kläger wurde aufgefordert, die im Brunnen installierte Unterwasserpumpe bis längstens 30.November 1987 zu entfernen, widrigenfalls die Klage eingebracht werde. Eine solche Klage wurde auch tatsächlich erhoben, jedoch später unter Anspruchsverzicht zurückgezogen.

Der Brunnen (das "Brünnl") bestand seinerzeit aus einer Quellfassung, die rund, mit Steinen ausgekleidet und nach oben hin mit einer Steinplatte abgedeckt war. Sein Durchmesser betrug etwa 1 m. An der Vorderseite befand sich eine Öffnung, die das Wasserschöpfen ermöglichte. Die Höhe von der Brunnensohle bis zur Abdeckung betrug 1963 etwa 3 m. Nach Errichtung der Wasserleitung wurde die bezeichnete Brunnenöffnung verschlossen. Danach konnte aus dem Brunnen kein Wasser mehr durch Schöpfen entnommen werden. Unterhalb der Quellfassung wurde in deren Nähe ein rechteckiger betonierter Wasserbehälter in das Erdreich versenkt. Dieser befindet sich heute noch in seiner ursprünglichen Lage. Die Verbindung zwischen diesem Bassin und dem Brunnen wurde durch ein unterirdisches Kunststoffrohr hergestellt. Das Wasser floß danach kraft Eigendrucks vom Brunnen in das Bassin. Aus diesem wurde es mittels einer dort installierten elektrischen Unterwasserpumpe (Tauchpumpe) und einer unterirdischen Rohr- und Stromleitung, die entweder über das Grundstück 265/1 oder das Grundstück 267/1 oder über beide Grundstücke führte, in einen Hochbehälter (Fassungsvermögen 6000 l) auf dem herrschenden Gut befördert. Die Distanz zwischen dem Brunnen und dem bezeichneten Wasserbehälter betrug zwischen 5 und 7 m.

Der Erstbeklagte führte auf dem dienenden Gut 1976 "Rodungs- und Erdverschiebungsarbeiten" durch. Er verpflichtete sich im vorangegangenen Verwaltungsverfahren, Vorkehrungen zur Vermeidung befürchteter ungünstiger Einwirkungen auf die Quellfassung zu treffen, und hatte "alle Verantwortung" übernommen. Er ließ jedoch im Bereich des Brunnens mit einer Schubraupe Aufschüttungen durchführen. Dadurch wurde eine Talmulde ausgefüllt, die steinerne Abdeckung des Brunnens abgetragen und der Brunnen selbst verschüttet. Während der Erdbewegungen ließ der Erstbeklagte zur Sicherung des Hangs gegen dessen allfälliges Abrutschen im Brunnenbereich Wurzelstöcke und meterlange Holzblöcke ins Erdreich einbringen. Ein derartiges Holzstück bildete sodann die neue Brunnenabdeckung. Der Erstbeklagte beabsichtigte mit diesen Maßnahmen, den Brunnen und die Hauswasserleitung zum herrschenden Gut zu beseitigen. Die Arbeiten führte ein Mitarbeiter der Steiermärkischen Kammer für Land- und Forstwirtschaft durch. Der Kammer gegenüber bestätigte der Erstbeklagte, für "alle Folgen" zu haften.

Nachdem der Kläger das herrschende Gut 1987 erworben hatte, ging er gegen Ende 1988 daran, die Quellfassung zu sanieren. Er beseitigte den Strauchbewuchs und versuchte eine Reinigung des Brunneninneren, indem er eine Öffnung aushob und von dieser einen am Wasserbehälter vorbeilaufenden Graben anlegte, um den Schlamm, das Erdreich und das verunreinigte Wasser aus dem Brunnen abzuleiten. Dem traten die beklagten Parteien erfolgreich mit einer Besitzstörungsklage entgegen. Daraufhin unterließ der Kläger bis zur Zustellung der Entscheidung des Gerichts zweiter Instanz vom 29.November 1990 im einleitend erwähnten Vorprozeß zur AZ. 17 Cg 237/88 des Landesgerichts für Zivilrechtssachen Graz weitere Sanierungsarbeiten. Danach erteilte er einem Brunnenmeister den Auftrag, die Quelle neu zu fassen. Bei diesen Arbeiten konnte das "Brünnl" einwandfrei lokalisiert werden. Dabei waren die Steine, mit denen der Brunnen in runder Form ausgelegt war, zu sehen. Zu erkennen waren eine runde Höhlung im Durchmesser von etwa 1 m und das dort noch vorhandene Wasserableitungsrohr. Dieses war in den Brunnen einbetoniert. Der Brunnenort war mit Büschen und Gras verwachsen. Die Wasserschüttung des Brunnens war aufrecht. Die noch vorhandenen Brunnensteine wurden entfernt. Dabei reichte die Grabung bis zur letzten Steinlage, ohne daß eine Brunnenvertiefung vorgenommen worden wäre. Der Schacht und die Sohle des Brunnens wurden durch Baggerungsarbeiten freigemacht. Danach wurden anstelle der seinerzeitigen Steinmauer 6 Brunnenringe (Höhe je 0,5 m) bis zur ursprünglichen Brunnensohle gesetzt. Die noch vorhandenen alten Rohrleitungen und das Stromkabel wurden ausgegraben und an denselben Stellen erneuert. Eine Sanierung des "Brünnls" in seiner ursprünglichen Form (Steinauskleidung) wäre jedenfalls unzweckmäßig gewesen. Die Erneuerung der Rohrleitungen war aus technischen Gründen notwendig.

Der anwaltliche Vertreter der beklagten Parteien hatte dem Kläger die Sanierung der Quellfassung mit Schreiben vom 25.Jänner 1991 "strikte untersagt". Für den Fall der Nichtbeachtung des Verbots wurden außerdem "Gegenmaßnahmen" angedroht. Der Erst- und die Zweitbeklagte bemerkten die vom Kläger dennoch veranlaßten

Sanierungsarbeiten am Morgen des 30.Jänner 1991. Sie erstatteten gegen den Kläger daraufhin Strafanzeige, machten damals aber keine Angaben in der Richtung, der "Kläger habe an (ganz) anderer Stelle einen neuen Brunnen gegraben bzw. es habe sich damals herausgestellt, daß die alte Quellfassung im Jahre 1976 zur Gänze zerstört worden wäre". Solche Behauptungen stellten die beklagten Parteien erstmals am 27.Februar 1991 in einer auf das Verfahren zur AZ. 17 Cg 237/88 des Landesgerichts für Zivilrechtssachen Graz bezogenen, jedoch in drei Instanzen erfolglos gebliebenen Wiederaufnahmeklage auf. Das Verfahren über eine weitere Wiederaufnahmeklage der beklagten Parteien, die sich darauf stützt, daß zwei Zeugen "falsche Angaben" gemacht hätten, ist derzeit unterbrochen.

Die auf Veranlassung des Klägers sanierte Wasserversorgungsanlage wurde am 2.Februar 1991 durch einen beigezogenen Dritten zerstört. Den Auftrag dazu hatte der Erstbeklagte im Einverständnis mit der Zweitbeklagten erteilt. Der am 28.August 1996 verstorbene vormalige Drittbeklagte hatte nicht behauptet, irgendetwas unternommen zu haben, um die in Auftrag gegebene Zerstörung der sanierten Wasserversorgungsanlage des Klägers zu vermeiden.

Der Kläger begehrte, die beklagten Parteien schuldig zu erkennen,

"die Quellfassung (das "Brünnl") ... auf dem ursprünglichen Standort

im ehemaligen Zustand ... mit Steinen ausgekleidet ... oder auch in

der Form eines Schachts, bestehend aus 6 Betonringen mit einer Höhe

von 0,50 Meter und einem Durchmesser von 1 Meter und abgedeckt mit

einer runden Betonplatte mit einem zu öffnenden Metalldeckel mit

Entlüftungsrohr ... wiederzuerrichten", eine unterirdische

Rohrleitung zu dem von der Quellfassung etwa 6 bis 7 Meter entfernten unterirdischen Betonbehälter (Bassin) zu verlegen, über die das Wasser mit Eigendruck in das Bassin fließe, das darüber gelagerte Erdmaterial zu entfernen, dem Kläger den ungehinderten Zutritt zur Quellfassung zu ermöglichen und zwischen dem Bassin und dem Hochbehälter auf der Liegenschaft des Klägers eine unterirdische Rohr- und Stromleitung für die Wasserbeförderung mittels der vorhandenen Pumpe zu verlegen. Wahlweise mögen die beklagten Parteien zur Wiederherstellung der Wasserversorgungsanlage durch eine aus 8 statt 6 Betonringen bestehende Schachtauskleidung verurteilt werden. Die beklagten Parteien seien verpflichtet, die begehrte Wiederherstellung durchzuführen, weil sie die am 2.Februar 1991 veranlaßte Zerstörung der kraft einer bestehenden Dienstbarkeit instandgesetzten Wasserversorgungsanlage des Klägers zu verantworten hätten.

Die beklagten Parteien wendeten ein, die ursprüngliche Quellfassung sei bereits 1976 zerstört worden. Seither sei kein Wasser mehr über eine Rohrleitung direkt in das Bassin geflossen. Dagegen hätten die Rechtsvorgänger des Klägers nichts unternommen. Der Kläger habe nicht die ehemalige Quellfassung saniert, sondern an anderer Stelle einen neuen und in unzulässiger Erweiterung des Dienstbarkeitsrechts auch wesentlich tieferen Brunnen gegraben. Dieser sei vom Bassin etwa 10 Meter entfernt gewesen. Dagegen habe seinerzeit der Abstand zwischen der vormaligen Quellfassung und dem Bassin nur etwa 3 bis 4 Meter betragen. Die beklagten Parteien hätten sich daher zu Recht gegen die vom Kläger getroffenen Maßnahmen durch die Entfernung der Brunnenringe und die Zerstörung der Leitungen zur Wehr gesetzt.

Das Erstgericht gab dem Hauptbegehren des Klägers im dritten Rechtsgang neuerlich statt und wies das "Mehrbegehren auf (wahlweise) Wiederherstellung der Wasserversorgungsanlage" durch eine Schachtauskleidung mit 8 anstelle von 6 Betonringen ab. Nach seiner Rechtsansicht steht das Dienstbarkeitsrecht des Klägers fest. Dieser sei daher berechtigt gewesen, seine Hauswasserleitung zu sanieren. Der Kläger habe auch keinen neuen Brunnen geschlagen, sondern nur die seinerzeitige Wasserversorgungsanlage an derselben Stelle wiederhergestellt. Dadurch sei die bestehende Grunddienstbarkeit nicht unzulässig erweitert worden, seien doch die Grundstücke der beklagten Parteien durch die Sanierungsarbeiten und deren Ergebnis nicht weiter als bereits im Dienstbarkeitsbestellungsvertrag vom 17. Februar 1963 vorgesehen belastet worden. Wie das Berufungsgericht schon im ersten Rechtsgang ausgesprochen habe, sei den beklagten Parteien überdies der Einwand verwehrt, keine Kenntnis über den genauen Verlauf der unterirdisch verlegten Leitungen zu haben. Der Erst- und die Zweitbeklagte könnten sich daher auch nicht darauf berufen, die Grunstücke 265/1 und 267/1 lastenfrei erworben zu haben. Das Zerstörungswerk der beklagten Parteien sei daher rechtswidrig gewesen und habe nur dem Zweck gedient, die Ausübung der Dienstbarkeit durch den Kläger weiterhin zu behindern.

Das Berufungsgericht hob dieses Urteil in seinem klagestattgebenden Teil auf, verwies die Rechtssache (offenbar) in diesem Umfang zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung an das Erstgericht zurück, sprach aus, daß der Wert des Entscheidungsgegenstands 50.000 S übersteige, und ließ den Rekurs an den Obersten Gerichtshof zu. Es erwog in rechtlicher Hinsicht, daß mit dem vom Landesgericht für Zivilrechtssachen Graz im Vorprozeß (AZ. 17 Cg 237/88) erlassenen Urteil vom 16.August 1990 bindend über den Bestand der von den beklagten Parteien hier neuerlich in Frage gestellten Dienstbarkeit des Wasserbezugs abgesprochen worden sei. Damit stehe aber auch fest, daß die Dienstbarkeit aufgrund der 1976 durchgeführten baulichen Veränderungen und ungeachtet des Umstands, daß die Rechtsvorgänger der Kläger Maßnahmen zur Wiederherstellung des ursprünglichen Zustands der Wasserversorgungsanlage unterlassen hätten, nicht erloschen sei. Der Einwand der beklagten Parteien, die Quellfassung sei 1976 gänzlich zerstört worden und aus dem "Brünnl" seither kein Wasserbezug mehr möglich gewesen, sei daher unbeachtlich. Der Berechtigte könne gemäß § 497 ABGB auch die für die Wasserleitung erforderlichen Röhren, Rinnen und Schleusen auf eigene Kosten anlegen; ebenso dürfe er ohne Zustimmung des Eigentümers des belasteten Guts Erhaltungsarbeiten durchführen. Das nunmehrige Wiederherstellungsbegehren beruhe auf dem Titel des Schadenersatzes, behaupte doch der Kläger, die beklagten Parteien hätten die sanierte Wasserversorgungsanlage widerrechtlich beseitigt. Ein solches Begehren könne sich jedoch nur "gegen den störenden Dienstbarkeitsverpflichteten richten". Es müsse daher durch ergänzende Feststellungen geklärt werden, "in wessen Auftrag und in wessen Einverständnis" die Zerstörung der wiederrichteten Wasserversorgungsanlage erfolgt sei. In der Klagebeantwortung sei undifferenziert vorgebracht worden, die beklagten Parteien hätten den in ihre Wiese gesetzten Brunnen sowie die Rohr- und Stromleitungen beseitigen lassen. Der damals Drittbeklagte habe jedoch im zweiten Rechtsgang behauptet, er habe einen solchen Auftrag nicht erteilt. Dagegen habe sich die Zweitbeklagte damals "noch zu den Entfernungsarbeiten bekannt". Im dritten Rechtsgang habe aber auch die Zweitbeklagte ausdrücklich vorgebracht, allein der Erstbeklagte habe den Auftrag zur Entfernung der Brunnenanlage erteilt. Das Erstgericht habe dazu keine Feststellungen getroffen, sondern nur die Außerstreitstellung in der Klagebeantwortung wiedergegeben. Diese sei allerdings durch die späteren Prozeßbehauptungen der Zweit- und des vormaligen Drittbeklagten widerrufen worden. Die Zweitbeklagte habe jedoch ihrem Einverständnis mit der Entfernung der vom Kläger sanierten Wasserversorgungsanlage dadurch Ausdruck verliehen, daß sie die Beseitigungsarbeiten überwacht habe. Sollte das Klagebegehren gegen die drittbeklagte Partei im fortgesetzten Verfahren nicht schon deshalb abgewiesen werden, weil der vormals Drittbeklagte "mit den Beseitigungsmaßnahmen nichts zu tun" gehabt habe, seien noch Feststellungen über den Verlauf der Rohr- und Kabelleitungen bis zum Grundstück des Klägers zu treffen. Der Erst- und die Zweitbeklagte hätten beim Erwerb der Grundstücke 265/1 und 267/1 wegen ihres Wissens um das Wasserbezugsrecht, das Bassin, die elektrische Pumpenanlage und den Hochbehälter des Klägers zumindest "unterirdische Leitungen und damit ein Dienstbarkeitsrecht" vermuten müssen, komme es doch "mitunter erst beim Auseinanderfallen der Eigentümeridentität" zur Begründung offenkundiger Dienstbarkeiten. Neben dem Leitungsverlauf seien aber auch noch Feststellungen notwendig, welche Personen Eigentümer der Grundstücke 265/1 und 267/1 seien, weil "dem Nichteigentümer" nicht aufgetragen werden könnte, "Maßnahmen auf fremdem Grund zu setzen". Aufgrund der bisherigen Beweisergebnisse "wären die Feststellungen des Erstgerichts über die idente Lage und nicht erweiterte Ausgestaltung des Brunnens infolge einer schlüssigen, nachvollziehbaren Beweiswürdigung unbedenklich". Es sei jedoch auch dazu noch keine abschließende Beurteilung möglich, weil es das Erstgericht unterlassen habe, zwei bereits im Schriftsatz der beklagten Parteien vom 26.April 1993 (ON 60) beantragte Zeugen - darunter der Beklagtenvertreter - zu hören. Deren Vernehmung sei dem Erstgericht "im zweiten Aufhebungsbeschluß" (ON 71) auch aufgetragen worden. Später hätten zwar die beklagten Parteien in ihrem Schriftsatz vom 19.September 1995 (ON 100) selbst hervorgehoben, "daß nunmehr lediglich die Zeugenausage ... ausständig sei", und "so möglicherweise ein Übersehen vorher gestellter Beweisanträge bewirkt". Ein Verzicht auf die Durchführung dieser beantragten Beweise könne dagegen nicht angenommen werden.Das Berufungsgericht hob dieses Urteil in seinem klagestattgebenden Teil auf, verwies die Rechtssache (offenbar) in diesem Umfang zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung an das Erstgericht zurück, sprach aus, daß der Wert des Entscheidungsgegenstands 50.000 S übersteige, und ließ den Rekurs an den Obersten Gerichtshof zu. Es erwog in rechtlicher Hinsicht, daß mit dem vom Landesgericht für Zivilrechtssachen Graz im Vorprozeß (AZ. 17 Cg 237/88) erlassenen Urteil vom 16.August 1990 bindend über den Bestand der von den beklagten Parteien hier neuerlich in Frage gestellten Dienstbarkeit des Wasserbezugs abgesprochen worden sei. Damit stehe aber auch fest, daß die Dienstbarkeit aufgrund der 1976 durchgeführten baulichen Veränderungen und ungeachtet des Umstands, daß die Rechtsvorgänger der Kläger Maßnahmen zur

Wiederherstellung des ursprünglichen Zustands der Wasserversorgungsanlage unterlassen hätten, nicht erloschen sei. Der Einwand der beklagten Parteien, die Quellfassung sei 1976 gänzlich zerstört worden und aus dem "Brünnl" seither kein Wasserbezug mehr möglich gewesen, sei daher unbeachtlich. Der Berechtigte könne gemäß Paragraph 497, ABGB auch die für die Wasserleitung erforderlichen Röhren, Rinnen und Schleusen auf eigene Kosten anlegen; ebenso dürfe er ohne Zustimmung des Eigentümers des belasteten Guts Erhaltungsarbeiten durchführen. Das nunmehrige Wiederherstellungsbegehren beruhe auf dem Titel des Schadenersatzes, behaupte doch der Kläger, die beklagten Parteien hätten die sanierte Wasserversorgungsanlage widerrechtlich beseitigt. Ein solches Begehren könne sich jedoch nur "gegen den störenden Dienstbarkeitsverpflichteten richten". Es müsse daher durch ergänzende Feststellungen geklärt werden, "in wessen Auftrag und in wessen Einverständnis" die Zerstörung der wiederrichteten Wasserversorgungsanlage erfolgt sei. In der Klagebeantwortung sei undifferenziert vorgebracht worden, die beklagten Parteien hätten den in ihre Wiese gesetzten Brunnen sowie die Rohr- und Stromleitungen beseitigen lassen. Der damals Drittbeklagte habe jedoch im zweiten Rechtsgang behauptet, er habe einen solchen Auftrag nicht erteilt. Dagegen habe sich die Zweitbeklagte damals "noch zu den Entfernungsarbeiten bekannt". Im dritten Rechtsgang habe aber auch die Zweitbeklagte ausdrücklich vorgebracht, allein der Erstbeklagte habe den Auftrag zur Entfernung der Brunnenanlage erteilt. Das Erstgericht habe dazu keine Feststellungen getroffen, sondern nur die Außerstreitstellung in der Klagebeantwortung wiedergegeben. Diese sei allerdings durch die späteren Prozeßbehauptungen der Zweit- und des vormaligen Drittbeklagten widerrufen worden. Die Zweitbeklagte habe jedoch ihrem Einverständnis mit der Entfernung der vom Kläger sanierten Wasserversorgungsanlage dadurch Ausdruck verliehen, daß sie die Beseitigungsarbeiten überwacht habe. Sollte das Klagebegehren gegen die drittbeklagte Partei im fortgesetzten Verfahren nicht schon deshalb abgewiesen werden, weil der vormals Drittbeklagte "mit den Beseitigungsmaßnahmen nichts zu tun" gehabt habe, seien noch Feststellungen über den Verlauf der Rohr- und Kabelleitungen bis zum Grundstück des Klägers zu treffen. Der Erst- und die Zweitbeklagte hätten beim Erwerb der Grundstücke 265/1 und 267/1 wegen ihres Wissens um das Wasserbezugsrecht, das Bassin, die elektrische Pumpenanlage und den Hochbehälter des Klägers zumindest "unterirdische Leitungen und damit ein Dienstbarkeitsrecht" vermuten müssen, komme es doch "mitunter erst beim Auseinanderfallen der Eigentümeridentität" zur Begründung offenkundiger Dienstbarkeiten. Neben dem Leitungsverlauf seien aber auch noch Feststellungen notwendig, welche Personen Eigentümer der Grundstücke 265/1 und 267/1 seien, weil "dem Nichteigentümer" nicht aufgetragen werden könnte, "Maßnahmen auf fremdem Grund zu setzen". Aufgrund der bisherigen Beweisergebnisse "wären die Feststellungen des Erstgerichts über die idente Lage und nicht erweiterte Ausgestaltung des Brunnens infolge einer schlüssigen, nachvollziehbaren Beweiswürdigung unbedenklich". Es sei jedoch auch dazu noch keine abschließende Beurteilung möglich, weil es das Erstgericht unterlassen habe, zwei bereits im Schriftsatz der beklagten Parteien vom 26.April 1993 (ON 60) beantragte Zeugen - darunter der Beklagtenvertreter - zu hören. Deren Vernehmung sei dem Erstgericht "im zweiten Aufhebungsbeschluß" (ON 71) auch aufgetragen worden. Später hätten zwar die beklagten Parteien in ihrem Schriftsatz vom 19.September 1995 (ON 100) selbst hervorgehoben, "daß nunmehr lediglich die Zeugenausage ... ausständig sei", und "so möglicherweise ein Übersehen vorher gestellter Beweisanträge bewirkt". Ein Verzicht auf die Durchführung dieser beantragten Beweise könne dagegen nicht angenommen werden.

Rechtliche Beurteilung

Der Rekurs des Klägers ist berechtigt.

Obgleich aufgrund des rechtskräftigen Urteils des Landesgerichts für Zivilrechtssachen Graz vom 16.August 1990, GZ 17 Cg 237/88-32, feststeht, daß dem Kläger und allen künftigen Eigentümern der Liegenschaft EZ 15 Grundbuch Goldes die Dienstbarkeit des Wasserbezugs aus der Quellfassung auf dem Grundstück 270/1 Grundbuch G***** gegenüber den jeweiligen Eigentümern dieses Grundstücks, das derzeit zum Gutsbestand der Liegenschaft der beklagten Parteien EZ ***** Grundbuch B***** gehört, zusteht, werden die beklagten Parteien nicht müde, immer wieder - so auch noch in ihrer Rekursbeantwortung - zu behaupten, die Dienstbarkeit sei durch Nichtausübung seit 1976 kraft Freiheitsersitzung erloschen.

Wie die Vorinstanzen zutreffend erkannten, sind derartige Ausführungen jedoch infolge der Bindungswirkung des materiell rechtskräftigen Feststellungsurteils unbeachtlich. Derjenige, der das Recht hat, Wasser von fremdem Grund auf den seinigen zu leiten, ist überdies gemäß § 497 ABGB auch berechtigt, die dazu nötigen Röhren, Rinnen und Schleusen anzulegen. Auf das durch besondere Umstände des Einzelfalls bestimmte Leitungsrecht des Klägers wird später zurückzukommen sein.Wie die Vorinstanzen zutreffend erkannten, sind derartige Ausführungen jedoch infolge

der Bindungswirkung des materiell rechtskräftigen Feststellungsurteils unbeachtlich. Derjenige, der das Recht hat, Wasser von fremdem Grund auf den seinigen zu leiten, ist überdies gemäß Paragraph 497, ABGB auch berechtigt, die dazu nötigen Röhren, Rinnen und Schleusen anzulegen. Auf das durch besondere Umstände des Einzelfalls bestimmte Leitungsrecht des Klägers wird später zurückzukommen sein.

Aufgrund des Dienstbarkeitsbestellungsvertrags vom 17.Februar 1963 ist das dienende Gut mit der Errichtung einer "Hauswasserleitung" für das herrschende Gut und den "zu späteren Zeitpunkten (erforderlichen) Reparaturen an dieser Anlage" belastet. Es handelt sich dabei, wie auch die beklagten Parteien erkennen, um eine "ungemessene" Dienstbarkeit (siehe dazu etwa Petrasch in Rummel, ABGB2 Rz 1 zu § 484), ist doch deren Ausmaß infolge fehlender Angaben über die Wasserbezugsmenge nicht näher bestimmt. Bei einer solchen Dienstbarkeit sind - im Rahmen der ursprünglichen oder vorhersehbaren Art deren Ausübung - die jeweiligen Bedürfnisse des Berechtigten für den Umfang des Rechts maßgeblich (1 Ob 642/95 = JUS Z 2106; JBl 1990, 584; SZ 55/125; SZ 52/99; Petrasch aaO). Solange eine ungemessene Dienstbarkeit innerhalb dieser Grenzen ausgeübt wird, ist jedenfalls keine gemäß § 484 ABGB unzulässige eigenmächtige Erweiterung anzunehmen. Die Modalitäten der Ausübung der Dienstbarkeit können somit auch der fortschreitenden technischen Entwicklung angepaßt werden (1 Ob 642/95 = JUS Z 2106).Aufgrund des Dienstbarkeitsbestellungsvertrags vom 17.Februar 1963 ist das dienende Gut mit der Errichtung einer "Hauswasserleitung" für das herrschende Gut und den "zu späteren Zeitpunkten (erforderlichen) Reparaturen an dieser Anlage" belastet. Es handelt sich dabei, wie auch die beklagten Parteien erkennen, um eine "ungemessene" Dienstbarkeit (siehe dazu etwa Petrasch in Rummel, ABGB2 Rz 1 zu Paragraph 484,), ist doch deren Ausmaß infolge fehlender Angaben über die Wasserbezugsmenge nicht näher bestimmt. Bei einer solchen Dienstbarkeit sind - im Rahmen der ursprünglichen oder vorhersehbaren Art deren Ausübung - die jeweiligen Bedürfnisse des Berechtigten für den Umfang des Rechts maßgeblich (1 Ob 642/95 = JUS Ziffer 2106 ;, JBl 1990, 584; SZ 55/125; SZ 52/99; Petrasch aaO). Solange eine ungemessene Dienstbarkeit innerhalb dieser Grenzen ausgeübt wird, ist jedenfalls keine gemäß Paragraph 484, ABGB unzulässige eigenmächtige Erweiterung anzunehmen. Die Modalitäten der Ausübung der Dienstbarkeit können somit auch der fortschreitenden technischen Entwicklung angepaßt werden (1 Ob 642/95 = JUS Ziffer 2106,).

Das bedeutet, daß die Auskleidung des Brunnenschachts mit Betonringen anstelle von Steinen und die Modernisierung des Rohr- und Kabelstrangs im Zuge der durch den Kläger veranlaßten Sanierungsarbeiten - selbst unabhängig vom bestehenden und (auch) so auszulegenden vertraglichen Recht, notwendige Reparaturen durchzuführen - zulässig war.

Während des gesamten Verfahrens war es ein besonderes Anliegen der

beklagten Parteien, mit allem Nachdruck hervorzuheben, daß die

Quellfassung 1976 durch Rodungs- und Erdbewegungsarbeiten zerstört,

das "Bründl" zugeschüttet, dessen Verbindung mit dem

Wassersammelbecken unterbrochen worden (Berufung ON 44 Seite 4) und

danach "kein Brunnen, ... geschweige denn eine Quellfassung" sichtbar

gewesen sei (Berufung ON 44 Seite 14). Im dritten Rechtsgang

bekämpften die beklagten Parteien in logischer Konsequenz ihrer

Ansicht (Berufung ON 109 Seite 7 f) auch nicht jene

Tatsachenfeststellungen im Ersturteil, wonach der Erstbeklagte 1976

Rodungs- und Erdverschiebungsarbeiten im Quellbereich durchführen,

mittels einer Schubraupe Aufschüttungen vornehmen, dabei eine

Talmulde ausfüllen, die steinerne Abdeckung der Quelle abtragen und

diese verschütten ließ und mit diesen Arbeiten die Absicht verfolgte,

die Quelle und die Hauswasserleitung des Klägers zu beseitigen (ON

106 Seite 10 f). Die beklagten Parteien wendeten sich nur gegen den

im Ersturteil verwendeten Begriff "Brunnen", weil nach ihrer Ansicht bloß ein "Schöpfbründl" vorhanden gewesen sei. Überdies strebten sie neuerlich die Feststellung an, "daß von der seinerzeitigen Schöpfbründlanlage nichts (mehr) zu sehen ... bzw. diese zerstört war" (ON 109 Seite 12). Dem entsprechen inhaltlich auch die Ausführungen der Rekursbeantwortung (ON 115 Seite 7). In dieser zeigen sich die beklagten Partein auch befriedigt darüber, daß der Kläger im Rekurs "endlich einmal die Wahrheit sagt und ausführt, daß durch Erdverschiebungsarbeiten in den Jahren 1976 und 1991 im Bereich des Brunnens mittels einer Schubraupe ... Aufschüttungen vorgenommen worden sind, sodaß eine Talmulde ausgefüllt ... , ... die steinerne Abdeckung des Brunnens, richtigerweise Bründls, abgetragen ... und dieser verschüttet wurde" (ON 115 Seite 16).

Die beklagten Parteien hätten es also soweit verstanden, durch ihren eigenen Prozeßstandpunkt unmißverständlich klarzustellen, daß der Brunnen, hätte er im ursprünglichen Zustand, wie auch noch in der Rekursbeantwortung behauptet wird (ON 115 Seite 16), bloß eine Tiefe von etwa 70 bis 75 cm gehabt, wegen der schon 1976 durchgeführten Erdaufschüttungen und der sich daraus ergebenden Vergrößerung des Abstands zwischen dem Oberflächenniveau und der Brunnensohle im schließlich vom Kläger sanierten Zustand entsprechend tiefer sein mußte. Infolge der 1976 durchgeführten Geländeveränderungen wäre demnach jedenfalls keine unzulässige Erweiterung der Dienstbarkeit anzunehmen, wenn - wie die beklagten Parteien vorbrachten - auch "Bäume" hätten beseitigt werden müssen, um den Quellort wieder freizulegen, der Brunnendurchmesser nicht wie im ursprünglichen Zustand 60 bis 70 cm, sondern 100 cm und die Entfernung zwischen dem Brunnen und dem Wassersammelbecken nicht mehr 3 bis 4 m, sondern "beinahe 10 m" betragen hätte, soweit es dabei nur um zwangsläufige Folgen der zuvor veranlaßten Geländeveränderungen ginge. Sofern jedoch weitere Maßdifferenzen vorlägen, die ihre Ursache nicht in den erörterten Geländeveränderungen hätten, könnten die beklagten Parteien mit derartigen Einwendungen schon deshalb nicht erfolgreich sein, weil diese Differenzen insgesamt als geringfügig anzusehen wären und dadurch - nach den Tatsachenfeststellungen im Ersturteil, auf die noch einzugehen sein wird - keine erhebliche Erschwerung in der Benützung des dienenden Guts eintritt. Außerdem stehen einer Klageabweisung, soweit sich die beklagten Parteien auf solche Einwendungen stützen, folgende Erwägungen entgegen:

Wie aus der einleitenden Wiedergabe ihres Prozeßstandpunkts folgt, beriefen sie sich selbst immer wieder darauf, daß der Dienstbarkeitsbrunnen 1976 aufgrund der vom Erstbeklagten im offenbaren Einverständnis mit den anderen beklagten Parteien vorgenommenen Geländeveränderungen absichtlich bis zur Unkenntlichkeit zerstört wurde. Derjenige, der - wie der Erstbeklagte

- -Strichaufzählung
  durch unmittelbares Handeln mutwillig in ein bestehendes fremdes Recht eingreift, oder derjenige, der mit einem solchen Eingriff als Miteigentümer des dienenden Guts - wie offenbar die anderen beklagten Parteien - offenbar einverstanden ist und diesen mit Wohlgefallen duldet, muß sich Rechtsmißbrauch vorwerfen lassen, wenn er gegenüber dem Eigentümer des herrschenden Guts, der in Wiedererrichtung einer Wasserversorgungsanlage die nach wie vor bestehende Quelle neu faßt,
- -Strichaufzählung
  ungeachtet der vorherigen Geländeveränderungen - einwendet, diese Quellfassung befinde sich nicht auf den Meter genau an der ursprünglichen Stelle, weshalb deren Abstand vom Wassersammelbecken um einige Meter größer als zuvor sei, der Brunnen sei nunmehr um etwa 3,5 m tiefer und sein Durchmesser mehrere Zentimeter größer. Soweit die beklagten Parteien derartige Einwendungen erhoben, sind diese daher auch wegen Rechtsmißbrauchs unbeachtlich. Das gälte hier gerade auch dann, wenn eine allenfalls erst durch die Geländeveränderung ermöglichte besondere Nutzung des dienenden Guts infolge der Brunnensanierung

erschwert worden wäre. Derartiges läßt sich jedoch aus den Prozeßbehauptungen der beklagten Parteien im Lichte der Beweisergebnisse gar nicht konkret ableiten, stellte doch das Erstgericht aufgrund eines Lokalaugenscheins auch fest, daß es Wasser gibt, "wohin man steigt" (ON 106 Seite 6), und sich das "Bründl und Bassin" auf einer feuchten, schräg abfallenden Wiese befinden, "die nur mit Gummistiefeln (und da auch nur unter der Gefahr des vom Moor Verschlucktwerdens) betreten werden kann" (ON 66 Seite 12). Daß aber der Kläger eine andere - etwa ergiebigere - Wasserader gefaßt und das dienende Gut dadurch erheblich schwerer belastet hätte, wurde von den beklagten Parteien gar nicht behauptet. Entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts hätten daher die beklagten Parteien, deren Solidarverpflichtung noch zu erörtern sein wird, die vom Kläger sanierte, jedoch dann im Auftrag des Erstbeklagten - und zumindest mit Billigung der anderen beklagten Parteien - zerstörte Wasserversorgungsanlage aus schadenersatzrechtlichen Gründen nicht nur dann wiederherzustellen, wenn "die Erneuerungsarbeiten an identer Stelle" erfolgten (ON 71 Seite 9).

Davon abgesehen sind jedoch der rechtlichen Beurteilung ohnehin die Tatsachenfeststellungen des Ersturteils zugrundezulegen, die eine Wiederherstellungspflicht der beklagten Parteien nur noch deutlicher indizieren. Das Berufungsgericht nahm nämlich unzutreffend einen Mangel des Verfahrens erster Instanz an und belastete dadurch sein eigenes Verfahren mit einer im Rekurs gegen den Aufhebungsbeschluß inhaltlich gerügten Mangelhaftigkeit; es legte in Erledigung der Beweisrüge im übrigen aber auch dar, "die Feststellungen des Erstgerichts über die idente Lage und nicht erweiterte Ausgestaltung des Brunnens" seien aufgrund der "bisherigen Beweisergebnisse ... infolge einer schlüssigen, nachvollziehbaren Beweiswürdigung unbedenklich" (ON 113 Seite 16 f). Der dem Berufungsverfahren anhaftende Verfahrensmangel liegt darin, daß das Gericht zweiter Instanz eine prozessuale Willenserklärung der beklagten Partei zu Unrecht nicht als Verzicht auf die Vernehmung jener Personen als Zeugen auslegte, die nach der Begründung des Aufhebungsbeschlusses im fortgesetzten Verfahren noch zu hören wären. Dabei ist vorauszuschicken, daß die Auslegung von Prozeßhandlungen ausschließlich nach deren objektivem Erklärungswert zu erfolgen hat. Nicht maßgeblich ist dagegen die Parteiabsicht (JBl 1993, 792; Fasching, LB2 Rz 757; Fucik in Rechberger, Kommentar zur ZPO Rz 4 zu § 177). Erklärt nun eine Partei nach einem umfangreichen und bereits in mehreren Rechtsgängen abgewickelten Beweisverfahren, wie hier die beklagten Parteien in ihrem Schriftsatz vom 19.September 1995 (ON 100), es sei nur noch die Aussage eines bestimmten Zeugen "ausständig", so ist das bei objektiver Auslegung als Verzicht auf die Vernehmung anderer, vorher beantragter Zeugen aufzufassen. Das gilt hier umso mehr deshalb, weil einer der im Schriftsatz vom 19. September 1995 unerwähnt gebliebenen, jedoch vorher beantragten Zeugen der Beklagtenvertreter selbst gewesen wäre, der sich als in Frage kommender Zeuge nicht "übersehen" haben wird, betont doch gerade dieser in der Rekursbeantwortung, der Erstrichter hätte "bei jeder Verhandlung Gelegenheit gehabt", ihn zu hören.Davon abgesehen sind jedoch der rechtlichen Beurteilung ohnehin die Tatsachenfeststellungen des Ersturteils zugrundezulegen, die eine Wiederherstellungspflicht der beklagten Parteien nur noch deutlicher indizieren. Das Berufungsgericht nahm nämlich unzutreffend einen Mangel des Verfahrens erster Instanz an und belastete dadurch sein eigenes Verfahren mit einer im Rekurs gegen den Aufhebungsbeschluß inhaltlich gerügten Mangelhaftigkeit; es legte in Erledigung der Beweisrüge im übrigen aber auch dar, "die Feststellungen des Erstgerichts über die idente Lage und nicht erweiterte Ausgestaltung des Brunnens" seien aufgrund der "bisherigen Beweisergebnisse ... infolge einer schlüssigen, nachvollziehbaren Beweiswürdigung unbedenklich" (ON 113 Seite 16 f). Der dem Berufungsverfahren anhaftende Verfahrensmangel liegt darin, daß das Gericht zweiter Instanz eine prozessuale Willenserklärung der beklagten Partei zu Unrecht nicht als Verzicht auf die Vernehmung jener Personen als Zeugen auslegte, die nach der Begründung des Aufhebungsbeschlusses im fortgesetzten Verfahren noch zu hören wären. Dabei ist vorauszuschicken, daß die Auslegung von Prozeßhandlungen ausschließlich nach deren objektivem Erklärungswert zu erfolgen hat. Nicht maßgeblich ist dagegen die Parteiabsicht (JBl 1993, 792; Fasching, LB2 Rz 757; Fucik in Rechberger, Kommentar zur ZPO Rz 4 zu Paragraph 177,). Erklärt nun eine Partei nach einem umfangreichen und bereits in mehreren Rechtsgängen abgewickelten Beweisverfahren, wie hier die beklagten Parteien in ihrem Schriftsatz vom 19.September 1995 (ON 100), es sei nur noch die Aussage eines bestimmten Zeugen "ausständig", so ist das bei objektiver Auslegung als Verzicht auf die Vernehmung anderer, vorher beantragter Zeugen aufzufassen. Das gilt hier umso mehr deshalb, weil einer der im Schriftsatz vom 19. September 1995 unerwähnt gebliebenen, jedoch vorher beantragten Zeugen der Beklagtenvertreter selbst gewesen wäre, der sich als in Frage kommender Zeuge nicht "übersehen" haben wird, betont doch gerade dieser in der Rekursbeantwortung, der Erstrichter hätte "bei jeder Verhandlung Gelegenheit gehabt", ihn zu hören.

Nach Ansicht des Berufungsgerichts sind noch Feststellungen erforderlich, "über welche Grundstücke" die Verrohrung

und Verkabelung der vom Kläger sanierten Wasserversorgungsanlage vom herrschenden Gut zum Wasserbehälter auf dem dienenden Gut führte und wer Eigentümer dieser Grundstücke ist, könnten doch einem "Nichteigentümer" nicht "Maßnahmen auf fremdem Grund" aufgetragen werden. Dem ist nicht zu folgen.

Daß der Erst- und die Zweitbeklagte Miteigentümer der Grundstücke 265/1 und 267/1 sind, ist nicht strittig. Gleiches gilt für die Tatsache, daß die Genannten diese Grundstücke von den Rechtsvorgängern des Klägers erwarben. Die erwähnte Verrohrung und Verkabelung verlief nach den Prozeßbehauptungen entweder über das eine oder das andere Grundstück oder auch über beide Grundstücke. Eine Dienstbarkeit entsteht jedoch ohne Verbücherung etwa auch dann, wenn ein bestimmtes Grundstück offenkundig einem anderen Grundstück desselben Eigentümers dient und das dienende Grundstück veräußert wird (JBl 1990, 584; JBl 1989, 721; SZ 57/38 ua; Petrasch in Rummel aaO Rz 2 zu § 480). In diesem Zusammenhang teilt der Oberste Gerichtshof die Ansicht des Berufungsgerichts, daß die beklagten Parteien, sollten sie der positiven Kenntnis über den Verlauf der Verrohrung und Verkabelung - wie sie behaupteten - tatsächlich entbehrt haben, jedenfalls hätten vermuten müssen, daß die unterirdischen Leitungen über die Grundstücke 265/1 und 267/1 verliefen, konnte doch das Brunnenwasser vom Sammelbecken nur über entsprechende Leitungen zum Hochbehälter auf dem herrschenden Gut gelangen. Der Erst- und die Zweitbeklagte können sich daher gegenüber dem Kläger nicht mit Erfolg darauf berufen, sie hätten die Grundstücke 265/1 und 267/1 lastenfrei erworben, wären sie doch aufgrund ihrer Kenntnis vom Bestehen einer Verrohrung und Verkabelung und der naheliegenden Möglichkeit, daß die Leitungen gerade über das eine oder andere erworbene Grundstück oder gar über beide Grundstücke verlaufen könnten, verpflichtet gewesen, Nachforschungen anzustellen; die Gutgläubigkeit der Lastenfreiheit wird bereits durch leichte Fahrlässigkeit ausgeschlossen (vgl zu Fragen der OffenkundigkeitDaß der Erst- und die Zweitbeklagte Miteigentümer der Grundstücke 265/1 und 267/1 sind, ist nicht strittig. Gleiches gilt für die Tatsache, daß die Genannten diese Grundstücke von den Rechtsvorgängern des Klägers erwarben. Die erwähnte Verrohrung und Verkabelung verlief nach den Prozeßbehauptungen entweder über das eine oder das andere Grundstück oder auch über beide Grundstücke. Eine Dienstbarkeit entsteht jedoch ohne Verbücherung etwa auch dann, wenn ein bestimmtes Grundstück offenkundig einem anderen Grundstück desselben Eigentümers dient und das dienende Grundstück veräußert wird (JBl 1990, 584; JBl 1989, 721; SZ 57/38 ua; Petrasch in Rummel aaO Rz 2 zu Paragraph 480,). In diesem Zusammenhang teilt der Oberste Gerichtshof die Ansicht des Berufungsgerichts, daß die beklagten Parteien, sollten sie der positiven Kenntnis über den Verlauf der Verrohrung und Verkabelung - wie sie behaupteten - tatsächlich entbehrt haben, jedenfalls hätten vermuten müssen, daß die unterirdischen Leitungen über die Grundstücke 265/1 und 267/1 verliefen, konnte doch das Brunnenwasser vom Sammelbecken nur über entsprechende Leitungen zum Hochbehälter auf dem herrschenden Gut gelangen. Der Erst- und die Zweitbeklagte können sich daher gegenüber dem Kläger nicht mit Erfolg darauf berufen, sie hätten die Grundstücke 265/1 und 267/1 lastenfrei erworben, wären sie doch aufgrund ihrer Kenntnis vom Bestehen einer Verrohrung und Verkabelung und der naheliegenden Möglichkeit, daß die Leitungen gerade über das eine oder andere erworbene Grundstück oder gar über beide Grundstücke verlaufen könnten, verpflichtet gewesen, Nachforschungen anzustellen; die Gutgläubigkeit der Lastenfreiheit wird bereits durch leichte Fahrlässigkeit ausgeschlossen vergleiche zu Fragen der Offenkundigkeit

einer Dienstbarkeit jüngst etwa SZ 68/194 = JBl 1996, 458 = ecolex

1996, 96 = JUS Z 2045 = ÖJZ-LSK 1996/72 und 73). Welche Lage daher1996, 96 = JUS Ziffer 2045, = ÖJZ-LSK 1996/72 und 73). Welche Lage daher

die Leitung auf einem der Grundstücke oder auf beiden Grundstücken immer gehabt haben mag, sie befand sich jedenfalls auf einem oder auf zwei Grundstücken, die mit einer entsprechenden Dienstbarkeit belastet sind. Aufgrund dieser Prämisse ist dann aber die Ansicht des Berufungsgerichts verfehlt, dem "Nichteigentümer" könnten "Maßnahmen auf fremdem Grund ... nicht aufgetragen werden". Gemäß § 482 ABGB ist der "Besitzer" des dienenden Guts verpflichtet, einem anderen die Ausübung eines Rechts zu gestatten oder das zu unterlassen, was er als Eigentümer sonst zu tun berechtigt wäre. Um den zerstörten Rohr- und Kabelstrang der Wasserversorgungsanlage des Klägers wiederinstandzusetzen, bedarf es, wie im Rekurs zutreffend dargelegt wird, also gar nicht der Zustimmung der Grundstückseigentümer. Diese haben vielmehr die erforderlichen Instandsetzungsarbeiten jedenfalls zu dulden. Dabei ist unbeachtlich, wer solche Arbeiten durchführt. Es kann daher ohne weiteres auch irgendeinem Dritten, der nicht Grundstückseigentümer ist, jedoch eine Wiederherstellungspflicht zu erfüllen hat, aufgetragen werden, dieser Rechtspflicht auf dem belasteten Grundstück zu entsprechen.die Leitung auf einem der Grundstücke oder auf beiden Grundstücken immer gehabt haben mag, sie befand sich jedenfalls auf einem oder auf zwei Grundstücken, die mit

einer entsprechenden Dienstbarkeit belastet sind. Aufgrund dieser Prämisse ist dann aber die Ansicht des Berufungsgerichts verfehlt, dem "Nichteigentümer" könnten "Maßnahmen auf fremdem Grund ... nicht aufgetragen werden". Gemäß Paragraph 482, ABGB ist der "Besitzer" des dienenden Guts verpflichtet, einem anderen die Ausübung eines Rechts zu gestatten oder das zu unterlassen, was er als Eigentümer sonst zu tun berechtigt wäre. Um den zerstörten Rohr- und Kabelstrang der Wasserversorgungsanlage des Klägers wiederinstandzusetzen, bedarf es, wie im Rekurs zutreffend dargelegt wird, also gar nicht der Zustimmung der Grundstückseigentümer. Diese haben vielmehr die erforderlichen Instandsetzungsarbeiten jedenfalls zu dulden. Dabei ist unbeachtlich, wer solche Arbeiten durchführt. Es kann daher ohne weiteres auch irgendeinem Dritten, der nicht Grundstückseigentümer ist, jedoch eine Wiederherstellungspflicht zu erfüllen hat, aufgetragen werden, dieser Rechtspflicht auf dem belasteten Grundstück zu entsprechen.

Die Zweitbeklagte wollte im dritten Rechtsgang nichts mehr mit der einem Dritten erteilten Anweisung, die vom Kläger sanierte Hauswasserleitung zu zerstören, zu tun haben. Dementgegen verwies sie das Berufungsgericht zutreffend darauf, sie habe durch die Überwachung der Arbeiten des Dritten ihr Einverständnis dokumentiert. Die Zweitbeklagte wendet sich in der Rekursbeantwortung auch gar nicht gegen diese Ansicht, sie zieht sich vielmehr nur auf den Standpunkt zurück, keinen "Auftrag" erteilt zu haben (ON 115 Seite 12). Ihr Einverständnis war jedoch eine Mitursache für die Zerstörung der sanierten Hauswasserleitung des Klägers und infolge ihrer Duldungspflicht als Miteigentümerin der durch Dienstbarkeiten belasteten Grundstücke auch rechtswidrig und schuldhaft. Selbst bloß passives Verhalten hätte die Zweitbeklagte nicht von ihrer solidarischen Mithaftung für die Erfüllung des Wiederherstellungsbegehrens befreien können, wäre sie doch verpflichtet gewesen, sich dem nach ihrer Kenntnis beabsichtigten Zerstörungswerk durch die Geltendmachung ihrer Rechtsposition als Miteigentümerin zu widersetzen. Daß sie versucht hätte, einen solchen Einfluß auszuüben, behauptete sie aber gar nicht. Sie gesteht in der Rekursbeantwortung vielmehr zu, zu jenen Personen gehört zu haben, die dem Kläger den Wasserbezug untersagten. Mit dem - nicht in Abrede gestellten - Anwaltsschreiben vom 25.Jänner 1991 namens aller beklagten Parteien wurde dem Kläger auch deutlich genug die Sanierung der Quellfassung verboten und wurden ihm für den Fall der Nichtbeachtung überdies Gegenmaßnahmen angedroht. Zur Haftung der Zweitbeklagten ist außerdem auf die folgenden Ausführungen zu verweisen:

Was für die Zweitbeklagte galt, belastete auch die Rechtsposition des vormals Drittbeklagten. Auch dieser hätte, anstelle dem Kläger den Wasserbezug zu untersagen, die Sanierung dessen Hauswasserleitung zu verbieten und für den Fall der Nichtbeachtung des Verbots mit Gegenmaßnahmen zu drohen, die ungestörte Rechtsausübung durch den Kläger in Erfüllung einer Rechtspflicht zu dulden gehabt. Gemäß § 1301 ABGB haften für eine widerrechtliche Schädigung mehrere Personen dann, wenn sie gemeinschaftlich, unmittelbar oder mittelbar durch Verleiten, Drohen, Befehlen, Helfen, Verhehlen oder auch nur durch Unterlassung der besonderen Verbindlichkeit, das Übel zu verhindern, eine Ursache für das Schadensereignis verwirklichten. Das Verhalten des vormals Drittbeklagten war daher als Voraussetzung der Haftung der Verlassenschaft für das Wiederherstellungsbegehren selbst dann tatbestandsmäßig, wenn nicht unmittelbar den Auftrag erteilte, die sanierte Hauswasserleitung des Klägers wieder zu zerstören. Der erkennende Senat vermag daher die Ansicht des Berufungsgerichts nicht zu teilen, der vormals Drittbeklagte habe bei einer Beurteilung allein nach dem bisher bekannten und selbst im dritten Rechtsgang noch unbestrittenen Sachverhalt "mit den Beseitigungsmaßnahmen nichts zu tun gehabt".Was für die Zweitbeklagte galt, belastete auch die Rechtsposition des vormals Drittbeklagten. Auch dieser hätte, anstelle dem Kläger den Wasserbezug zu untersagen, die Sanierung dessen Hauswasserleitung zu verbieten und für den Fall der Nichtbeachtung des Verbots mit Gegenmaßnahmen zu drohen, die ungestörte Rechtsausübung durch den Kläger in Erfüllung einer Rechtspflicht zu dulden gehabt. Gemäß Paragraph 1301, ABGB haften für eine widerrechtliche Schädigung mehrere Personen dann, wenn sie gemeinschaftlich, unmittelbar oder mittelbar durch Verleiten, Drohen, Befehlen, Helfen, Verhehlen oder auch nur durch Unterlassung der besonderen Verbindlichkeit, das Übel zu verhindern, eine Ursache für das Schadensereignis verwirklichten. Das Verhalten des vormals Drittbeklagten war daher als Voraussetzung der Haftung der Verlassenschaft für das Wiederherstellungsbegehren selbst dann tatbestandsmäßig, wenn nicht unmittelbar den Auftrag erteilte, die sanierte Hauswasserleitung des Klägers wieder zu zerstören. Der erkennende Senat vermag daher die Ansicht des Berufungsgerichts nicht zu teilen, der vormals Drittbeklagte habe bei einer Beurteilung allein nach dem bisher bekannten und selbst im dritten Rechtsgang noch unbestrittenen Sachverhalt "mit den Beseitigungsmaßnahmen nichts zu tun gehabt".

Die Solidarhaftung der beklagten Parteien ergibt sich aus § 1302 ABGB, weil sich zumindest die "Anteile der Einzelnen

an der Beschädigung" nicht bestimmen lassen, soweit den späteren Prozeßgegnern des Klägers damals noch eine bloß grob fahrlässig irrige Annahme der Unbelastetheit der dienenden Grundstücke - trotz bereits zugestellter gegenteiliger Entscheidungen der Gerichte erster und zweiter Instanz im Verfahren auf Feststellung des Bestehens einer Dienstbarkeit - zuzubilligen sein sollte.Die Solidarhaftung der beklagten Parteien ergibt sich aus Paragraph 1302, ABGB, weil sich zumindest die "Anteile der Einzelnen an der Beschädigung" nicht bestimmen lassen, soweit den späteren Prozeßgegnern des Klägers damals noch eine bloß grob fahrlässig irrige Annahme der Unbelastetheit der dienenden Grundstücke - trotz bereits zugestellter gegenteiliger Entscheidungen der Gerichte erster und zweiter Instanz im Verfahren auf Feststellung des Bestehens einer Dienstbarkeit - zuzubilligen sein sollte.

Dem Rekurs des Klägers, in dem alle entscheidungswesentlichen rechtlichen Zusammenhänge zutreffend erkannt und beurteilt werden, ist somit Folge zu geben. Gemäß § 519 Abs 2 letzter Satz ZPO kann der Oberste Gerichtshof dabei auch in der Sache selbst erkennen, wenn die Streitsache - wie hier - zur Entscheidung reif ist. Das führt zur Wiederherstellung des Ersturteils, soweit dieses angefochten und vom Berufungsgericht aufgehoben wurde.Dem Rekurs des Klägers, in dem alle entscheidungswesentlichen rechtlichen Zusammenhänge zutreffend erkannt und beurteilt werden, ist somit Folge zu geben. Gemäß Paragraph 519, Absatz 2, letzter Satz ZPO kann der Oberste Gerichtshof dabei auch in der Sache selbst erkennen, wenn die Streitsache - wie hier - zur Entscheidung reif ist. Das führt zur Wiederherstellung des Ersturteils, soweit dieses angefochten und vom Berufungsgericht aufgehoben wurde.

Die Entscheidung über die Kosten des Rechtsmittelverfahrens stützt sich auf § 41 und§ 50 ZPO.Die Entscheidung über die Kosten des Rechtsmittelverfahrens stützt sich auf Paragraph 41 und Paragraph 50, ZPO.

Anmerkung

E45999 01A24196

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1997:0010OB02419.96H.0429.000

Dokumentnummer

JJT_19970429_OGH0002_0010OB02419_96H0000_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