

# TE OGH 1989/11/9 8Ob616/89

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 09.11.1989

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Hon.Prof. Dr. Griehsler als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Kropfitsch, Dr. Huber, Dr. Schwarz und Dr. Graf als Richter in der Rechtssache der klagenden Partei T\*\*\*-A\*\*\*, Siegfried S\*\*\*

Gesellschaft mbH & Co KG, 8983 Bad Mitterndorf, vertreten durch Dr. Leo Kaltenbäck, Rechtsanwalt in Graz, wider die beklagte Partei T\*\*\* F\*\*\* Brüder M\*\*\*,

8982 Tauplitz 71, vertreten durch Dr. Hubert Mayrhofer, Rechtsanwalt in Wien, wegen S 166.944,37 sA infolge Rekurses der beklagten Partei gegen den Beschuß des Oberlandesgerichtes Graz als Berufungsgerichtes vom 7. April 1989, GZ. 1 R 44/89-34, womit das Urteil des Kreisgerichtes Leoben vom 18. Jänner 1989, GZ. 5 Cg 457/88-29, aufgehoben wurde, beschlossen und zu Recht erkannt:

## Spruch

Dem Rekurs wird Folge gegeben.

Der Beschuß des Berufungsgerichtes wird aufgehoben; die Entscheidung des Erstgerichtes wird wiederhergestellt. Die klagende Partei ist schuldig, der beklagten Partei die mit S 72.444,40 bestimmten Kosten des Rechtsstreites (einschließlich S 10.407,40 Umsatzsteuer und S 10.000,-- Pauschalkosten) binnen 14 Tagen zu ersetzen.

## Text

Entscheidungsgründe:

Das Schigebiet der Tauplitzalm liegt ca. 10 Kilometer von Bad Mitterndorf entfernt. In den Jahren 1959 bis 1961 wurde die Tauplitzalm-Alpenstraße erbaut; zu Beginn der Sechzigerjahre ist sie mit einem Asphaltbelag versehen worden. Die klagende Partei verlangte von den Benutzern der Straße eine von ihr festgelegte Maut, die an der Talstation durch Anschlag bekanntgemacht wurde. Bis Juli 1985 entrichtete die beklagte Partei die ihr jeweils auf der Grundlage dieser Tarife verrechnete Maut. Von Juli 1985 bis zum Ende des Jahres 1988 leistete sie auf die ihr zugeleiteten Rechnungen nur mehr Teilzahlungen, so daß zum 24. Jänner 1986 S 150.873,40, zum 18. März 1987 S 159.358,44 und zum 12. Dezember 1988 S 166.944,37 nach Rechnung der klagenden Partei aushalten. Am 20. Mai 1985 beantragte Dr. Hubert M\*\*\* jun. die Öffentlicherklärung der Tauplitzalm-Alpenstraße. Er erstattete auch gegen KommRat Siegfried S\*\*\*, den Geschäftsführer der klagenden Partei, Anzeige wegen Verdachtes der Übertretung nach § 14 Preisgesetz bei Einhebung der Mauten. Mit den Bescheiden der Gemeinde Tauplitz und Bad Mitterndorf wurde schließlich die Öffentlichkeit dieser Straße im Sinne der Bestimmungen des Steiermärkischen LandesstraßenverwaltungsG festgestellt. Eine über Kommerzialrat Siegfried S\*\*\* wegen Übertretung des § 14 Abs. 1 PreisG verhängte Geldstrafe wurde vom Amt der Steiermärkischen Landesregierung behoben.

Die klagende Partei beantragte, die beklagte Partei schuldig zu erkennen, die für die Personen- und Güterbeförderung

auf dieser Mautstraße aushaftenden Mauten von S 150.873,40 sA zu bezahlen. Sie dehnte diesen Anspruch schließlich auf S 166.944,37 sA aus. Zur Begründung brachte sie vor: Sie sei zur Finanzierung ihrer Aufgaben berechtigt, für die Benützung dieser Straße eine Maut einzuheben. Die Öffentlicherklärung der Straße sei ohne Einfluß auf dieses Recht, weil die Straße dadurch den Charakter einer Privatstraße nicht verloren habe. Jedenfalls stehe ihr auch nach bürgerlichem Recht ein vereinbartes oder angemessenes Entgelt zu. Die Mautgebühren der klagenden Partei seien "gesondert vereinbart und festgesetzt worden".

Die beklagte Partei beantragte die Abweisung des Klagebegehrens und wendete ein: Die klagende Partei sei nicht berechtigt, Mauten zu verrechnen und einzuheben. Die beklagte Partei habe freiwillige Beitragsleistungen im Sinne des § 19 Abs. 2 des Steiermärkischen LandesstraßenverwaltungsG erbracht. Zwischen den Leistungen der klagenden Partei und ihren Mautforderungen bestehe auch ein auffallendes Mißverhältnis, so daß der Klageanspruch sittenwidrig sei. Ein Mautanspruch der klagenden Partei im Sinne des § 3 der Verordnung der Steiermärkischen Landesregierung vom 22. April 1974, LGBl. Nr. 42, und im Sinne des § 19 Abs. 2 des Steiermärkischen LandesstraßenverwaltungsG bestehet auch deshalb nicht, weil die beklagte Partei als Eisenbahnunternehmen anzusehen sei. Mindestens bis in das Jahr 1977 habe die beklagte Partei ein Fahrverbot der klagenden Partei hinnehmen müssen, so daß bis dahin keine Transportgebühren angefallen waren. Daraufhin habe die klagende Partei der beklagten Partei eine Gutschrift in der Höhe von 500 Tonnen Transportgut am 16. Oktober 1978 gewährt. Die beklagte Partei habe auch nicht stillschweigend mit der klagenden Partei ein Mautübereinkommen getroffen.

Das Erstgericht wies das Klagebegehr ab. Es traf über den eingangs dargestellten Sachverhalt hinaus noch folgende für die Entscheidung wesentliche Feststellungen:

Die Tauplitzalm-Alpenstraße geht von der Landesstraße in Bad Mitterndorf aus und führt auf die Tauplitzalm. Sie hat eine Länge von rund 10 Kilometer und erschließt den auf der Tauplitzalm entstandenen Ortsteil der Gemeinde, bestehend aus einer Reihe von gastgewerblichen Betrieben, einem Kaufhaus, einer Bank, einer Kirche und einer Summe von Seilförderanlagen. Die Straße dient nicht nur dem Personenverkehr, sondern auch der Versorgung der Bewohner des Ortsteiles Tauplitzalm. Am Beginn der Mautstraße in Bad Mitterndorf Thörl ist ein Mauthäuschen mit Schranken errichtet, an der Außenwand des Mauthäuschens sind die jeweils gültigen Mauttarife angeschlagen. Mit den Bescheiden vom 30. Oktober 1985 und 31. Oktober 1985 stellten die Gemeinden Tauplitz und Bad Mitterndorf für ihren Bereich fest, daß die Tauplitzalm-Alpenstraße nach den Bestimmungen der §§ 2 bis 4 des Stmk. Landesstraßenverwaltungsgesetzes öffentlich ist. Der Bescheid der Marktgemeinde Mitterndorf wurde zwar vom Gemeinderat behoben, das Amt der Steiermärkischen Landesregierung hob jedoch seinerseits diesen Bescheid auf. Letztlich entschied auch die Marktgemeinde Bad Mitterndorf mit Bescheid vom 8. November 1988, daß der Bescheid vom 31. Oktober 1985, womit die Öffentlichkeit der Tauplitzalm-Alpenstraße festgestellt wurde, aufrecht bleibt und rechtswirksam ist.

Als Betreiber der Tauplitzalm-Alpenstraße bestimmte die klagende Partei die für Personen, Kraftfahrzeuge und die Güterbeförderung auf der Straße jeweils gültige Maut selbst, schlug den Tarif öffentlich an und verrechnete auch der beklagten Partei die von ihr auf der Straße beförderten Güter. Sie erstellte für die in der Zeit vom 3. Juli 1985 bis 18. November 1988 von der beklagten Partei auf der Tauplitzalm-Alpenstraße beförderten Güter insgesamt 20 Rechnungen über zusammen S 199.435,88. Darauf hat die beklagte Partei insgesamt S 32.491,39 bezahlt, so daß noch ein Betrag von S 166.944,49 unberichtigt aushaftet. Der von der beklagten Partei auf die einzelnen Rechnungen bezahlte Betrag liegt über den Beitragssätzen der Verordnung des Amtes der Stmk. Landesregierung, LGBl. 42/1974; danach ist bei einem Wagenzug von mehr als 10 Tonnen Gesamtgewicht S 3,-- je Tonne, bei einem Wagenzug bis zu 10 Tonnen S 1,50 je Tonne zu zahlen, bei einem Wagenzug bis zu 6 Tonnen Gesamtgewicht entfällt aber eine Beitragsleistung.

Rechtlich war das Erstgericht der Ansicht, daß die beklagte Partei auf die von der klagenden Partei ausgestellten Rechnungen mehr bezahlt habe, als den Beitragssätzen der Verordnung der Steiermärkischen Landesregierung, LGBl. 1974 Nr. 42, entspreche. Besondere Vereinbarungen zwischen den Parteien über Beitragsleistungen der beklagten Partei für die Straßenbenützung seien nicht zustandegekommen. Werde eine öffentliche Straße durch eine Unternehmung mit eigenen oder gedungenen Fahrzeugen dauernd oder vorübergehend in größerem Maße in Anspruch genommen und abgenutzt, so könne die Unternehmung zu einer angemessenen Beitragsleistung gemäß § 19 Abs. 1 des Steiermärkischen LandesstraßenverwaltungsG herangezogen werden. Mangels einer gütlichen Vereinbarung habe die Bezirksverwaltungsbehörde über die Beitragspflicht und die Höhe der Beitragsleistung zu

entscheiden. Die näheren Bestimmungen über die Beitragspflicht, die Bemessungsgrundlage und die Höhe der Beitragsleistung seien durch Verordnung der Landesregierung gemäß § 20 Abs. 5 des genannten Gesetzes geregelt. Mit Verordnung vom 22. April 1974, LGBI. 1974 Nr. 42 habe die Steiermärkische Landesregierung die Beitragspflicht gemäß § 1 dann als vorliegend erklärt, wenn die Straße mit einem Fahrzeug oder Wagenzug von mehr als 6 Tonnen Gesamtgewicht befahren werde, in welchem Fall je Tonne und Kilometer bis zu S 1,50 und bei einem Gesamtgewicht von mehr als 10 Tonnen bis zu S 3,- durch § 2 dieser Verordnung festgesetzt wurden. Im § 3 dieser Verordnung sei verfügt worden, daß für die Benützung von Straßen, welche mit Pflaster, Beton oder anderen besonders tragfähigen Decken versehen sind, eine Beitragsleistung nicht vorgeschrieben werden dürfe. Durch § 23 Abs. 1 des Steiermärkischen LandesstraßenverwaltungsG sei allerdings bestimmt, daß durch dieses Gesetz die auf Grund eines besonderen Rechtstitels bestehenden Verpflichtungen zur Herstellung oder Instandhaltung einer öffentlichen Straße oder zur Beitragsleistung nicht berührt werden. Durch § 23 Abs. 3 dieses Gesetzes werde darauf hingewiesen, daß auf einen privaten Rechtstitel beruhende derartige Verpflichtungen vor den ordentlichen Gerichten auszutragen sind. Die Öffentlicherklärung wirke nicht nur in die Zukunft, sondern auch in die Vergangenheit. Ein privater Rechtstitel über Beitragspflichten der Beklagten bestehe nicht. Somit sei von den ordentlichen Gerichten keine Beitragspflicht der beklagten Partei festzusetzen.

Das Berufungsgericht gab der Berufung der klagenden Partei Folge, hob das angefochtene Urteil auf und verwies die Rechtssache zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung an das Erstgericht zurück. Es fügte seiner Entscheidung einen Rechtskraftvorbehalt bei, weil die Lösung der Rechtsfrage, ob für öffentlich erklärte Privatstraßen ein Benützungsentgelt in Form einer Maut erhoben werden darf, zur Wahrung der Rechtseinheit, Rechtssicherheit und Rechtsentwicklung von erheblicher Bedeutung sei. Nach § 19 Abs. 1 des Stmk. LandesstraßenverwaltungsG 1964 könne eine Unternehmung dann, wenn eine Gemeindestraße oder ein öffentlicher Interessentenweg durch eigene oder gedungene Fahrzeuge der Unternehmung dauernd oder vorübergehend in größerem Maße in Anspruch genommen und abgenutzt wird, zu einer angemessenen Beitragsleistung für die Kosten der Straßenerhaltung herangezogen werden. Gemäß § 20 Abs. 1 dieses Gesetzes habe die Straßenverwaltung über eine solche Beitragsleistung zunächst eine gütliche Vereinbarung anzustreben. Wenn sich eine solche nicht erzielen lasse, so entscheide die Gemeinde nach Durchführung der erforderlichen Erhebungen über die Beitragspflicht und die Höhe der Beitragsleistung. Gemäß § 20 Abs. 5 dieses Gesetzes seien mit der Verordnung der Steiermärkischen Landesregierung, LGBI. 1974 Nr. 42 nähere Bestimmungen über die Beitragspflicht, die Bemessungsgrundlage und die Höhe der Beitragsleistung in dem vom Erstgericht festgestellten Sinne geregelt worden.

Die gesetzliche Regelung bestehe aber nur auf "Gemeindestraßen" und "öffentliche Interessentenwege", welche im Sinne des § 7 Abs. 1 Z 4 und 5 des genannten Gesetzes als solche erklärt werden müßten; dies treffe für die Tauplitzalm-Alpenstraße nicht zu und hätte zur Folge, daß nach der Öffentlichkeitserklärung die Tauplitzalm-Alpenstraße zur allgemeinen Benützung frei stünde, ohne daß die klagende Partei als Straßenerhalterin eine Möglichkeit hätte, dafür ein Entgelt in Form einer sogenannten Maut einzuhaben. Der klagenden Partei müßten jedoch die zur wirtschaftlichen Betreibung der Straße erforderlichen Mittel zukommen, weshalb grundsätzlich von der Entgeltlichkeit der Benützung der Tauplitzalm-Alpenstraße auszugehen sei. Wenngleich daher das Steiermärkische LandesstraßenverwaltungsG auf die Tauplitzalm-Alpenstraße nicht Anwendung finde, sei die Einhebung einer Benützungsgebühr aus privatrechtlichen Gesichtspunkten möglich; denn auch nach erfolgter Öffentlicherklärung handle es sich um eine Privatstraße. Durch die Ankündigung, Einhebung und Bezahlung der von der klagenden Partei geforderten Straßenerhaltungsbeiträge komme es jeweils zwischen der klagenden Partei und dem Benutzer der Straße zu einer privatrechtlichen Vereinbarung über die Entgeltlichkeit der Straßenbenützung. Zur Bezahlung einer entsprechenden Gebühr sei auch die beklagte Partei verpflichtet, wenn sie die Mautstraße der klagenden Partei in Anspruch nimmt. Die beklagte Partei habe jedoch die verrechneten Beträge mit dem Hinweis, sie wären in sittenwidriger Weise überhöht, nicht bezahlt, bzw. nur Teilzahlungen geleistet, so daß eine Vereinbarung über die Höhe des Benützungsentgeltes zwischen den Parteien "im klagsgegenständlichen Umfange" nicht angenommen werden könne. Im fortgesetzten Verfahren werde daher das Erstgericht die Frage der Sittenwidrigkeit der geforderten Straßenbenützungsgebühr zu behandeln haben. Soweit ein sittenwidrig überhöhter Preis vorliege, könne nicht dieser, sondern nur ein angemessener Preis verlangt werden.

Gegen die Entscheidung des Gerichtes zweiter Instanz richtet sich der Rekurs der beklagten Partei wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung der Sache. Es wird beantragt, den angefochtenen Beschuß aufzuheben und die Entscheidung

des Erstgerichtes zu bestätigen. Die klagende Partei beantragt in der Rechtsmittelgegenschrift, dem Rekurs nicht Folge zu geben.

### **Rechtliche Beurteilung**

Das Rechtsmittel ist zulässig und berechtigt:

Die beklagte Partei vertritt die Ansicht, daß es sich bei der Tauplitzalmstraße jedenfalls um eine Gemeindestraße handle, weil als solche gemäß § 7 Abs. 1 Z 4 Stmk. LStVG 1964 alle Straßen gelten, "die nicht zu einer anderen Gattung der Straßen gehören". Es kämen daher §§ 19 bis 20 Stmk. LStVG zur Anwendung; da die beklagte Partei mehr als die gesetzlich vorgesehenen Tonnenkilometersätze bezahlt habe, hätte das Klagebegehren - wie in erster Instanz - abgewiesen werden müssen. Nach der Öffentlicherklärung einer Straße könne es darüber hinaus keine Privatstraße mehr geben. Auch Art. 4 Abs. 2 BVG stehe der Auffassung des Berufungsgerichtes entgegen. Es fehle daher für die Einhebung privatrechtlicher Benützungsentgelte für öffentliche Straßen eine notwendige Rechtsgrundlage. Welche Preise angemessen sind, ergebe jedenfalls § 19 Stmk. LStVG 1964.

Diese Ausführungen sind im Ergebnis richtig:

Zunächst ist festzuhalten, daß beide Vorinstanzen die Zulässigkeit des Rechtsweges für die im wesentlichen auf einen Privatrechtstitel gegründete Klage implicit bejahten. Damit ist über diese Frage im Sinne der Auffassung der Vorinstanzen endgültig abgesprochen, so daß sich eine weitere Befassung mit deren Begründung in diesem Belang erübrigkt.

Dem Berufungsgericht kann nicht gefolgt werden, daß die Tauplitzalmstraße nach ihrer Öffentlicherklärung eine Privatstraße geblieben sei. Es ist hier nicht den Gründen nachzugehen, die zur Öffentlicherklärung der Straße durch die beiden in Betracht kommenden Gemeinden geführt haben; dieser Umstand ist vielmehr im Sinne der getroffenen Feststellungen als Ergebnis gemeinderechtlicher Beschlußfassungen der Entscheidung über das Klagebegehren zugrundezulegen. Handelt es sich aber um eine öffentliche Straße, also um eine "von den zuständigen Stellen bestimmungsgemäß dem öffentlichen Verkehr gewidmete" Straße im Sinne des § 2 Abs. 1 des Stmk. LStVG 1964, ist nach § 1 Abs. 1 dieses Gesetzes sein Inhalt auch für diese Straße maßgeblich, sofern es sich nicht um eine - hier keinesfalls in Betracht

kommende - Bundesstraße handelt. Darüber hinaus sind nach § 7 Abs. 1 Z 4 Stmk. LStVG 1964 unter dieses Gesetz fallende Straßen insbesondere auch Gemeindestraßen, die vorwiegend dem Verkehr innerhalb von Ortsgemeinden dienen, oder alle sonstigen öffentlichen Verkehrsanlagen, die nicht zu einer anderen Gattung der Straßen gehören. Zumindest dieses Kriterium trifft aber auf die Tauplitzalmstraße selbst dann zu, wenn - wie das Berufungsgericht annimmt - diese Straße bisher nicht ausdrücklich zu einer Gemeindestraße im Sinne des § 8 LStVG erklärt wurde, weil sie anderen "Gattungen" im Sinne des § 7 LStVG nicht zugeordnet werden kann und daher jedenfalls dem allgemein formulierten Begriff der Gemeindestraße unterfällt.

Im Gegensatz zu der Behauptung der klagenden Partei zum Klagegrund handelt es sich daher bei der Tauplitzalmstraße nicht um eine, "die den Charakter einer Privatstraße behalten hat", sondern um eine Gemeindestraße, auf die die Bestimmungen des Stmk. LStVG 1964 anzuwenden sind. Da die beklagte Partei zumindest die Tonnenkilometer, wie sie nach der Verordnung der Steiermärkischen Landesregierung LGBI. 1974/42 vorgesehen sind, bezahlte, ein höherer Betrag aber von ihr selbst durch die zuständige Straßenverwaltung nicht eingehoben werden könnte, erweist sich das von der dargestellten unrichtigen Prämisse ausgehende Klagebegehren schon insoweit als unberechtigt.

Offensichtlich unter Bedachtnahme auf § 23 Abs. 1 und 3 Stmk. LStVG hat sich die klagende Partei auch darauf berufen, daß ihr ein "vereinbartes" Entgelt zustehe. Dazu hat aber bereits das Erstgericht klargestellt, daß die Parteien keine besonderen Vereinbarungen über die Beitragsleistungen der beklagten Partei für die Benützung der Tauplitzalmstraße abgeschlossen haben (S 11 des Ersturteiles). Das Zustandekommen einer schlüssigen Vereinbarung scheidet aber schon deshalb als ernstlich in Betracht kommende Erwägung aus, weil die beklagte Partei seit ihrem Antrag auf Öffentlicherklärung dieser Alpenstraße im Jahr 1985 nur Teilzahlungen leistete und sich auf den Standpunkt stellte, zu einer höheren Beitragsleistung nicht verpflichtet zu sein. Inwieweit allenfalls durch frühere - vorbehaltlose - Mautzahlungen eine Vereinbarung mit fortwirkendem Dauerrechtscharakter zustande kam, kann dahingestellt bleiben, weil in der späteren Weigerung der beklagten Partei, die Maut in voller Höhe zu entrichten, eine schlüssige

Kündigung eines solchen Rechtsverhältnisses erblickt werden müßte. Soweit letztlich noch ein sogenanntes "angemessenes" Entgelt begehrt wird, kann darüber nicht entschieden werden, weil ein solcher Streit gemäß § 20 Stmk. LStVG im Verwaltungsverfahren verwiesen ist.

Sämtliche Klagegründe sind somit unberechtigt. Dies hat das Erstgericht im Gegensatz zur Auffassung des Berufungsgerichtes richtig erkannt, weshalb unter Aufhebung der Entscheidung des Gerichtes zweiter Instanz dem Rekurs Folge zu geben und das erstgerichtliche Urteil wiederherzustellen war.

Die Kostenentscheidung beruht auf den §§ 41, 50 ZPO.

**Anmerkung**

E19096

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1989:0080OB00616.89.1109.000

**Dokumentnummer**

JJT\_19891109\_OGH0002\_0080OB00616\_8900000\_000

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

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.  
[www.jusline.at](http://www.jusline.at)