jusline®
»» Recht. Schnell

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

# TE OGH 1987/6/4 6Ob585/87

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 04.06.1987

**Kopf**

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Samsegger als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Schobel, Dr. Melber, Dr. Schlosser und Dr. Redl als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Ö***

S*** Aktiengesellschaft, 4820 Bad Ischl, Wirerstraße 10, vertreten durch Dr. Johannes Hintermayr, Rechtsanwalt in Linz, wider die beklagte Partei S*** H***, vertreten durch Bürgermeister Rudolf M***, 5400 Hallein, Schöndorferplatz 14, vertreten durch Dr. Ernst Blanke, Rechtsanwalt in Hallein, wegen Feststellung (Feststellungsinteresse S 100.000), infolge Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Linz als Berufungsgerichtes vom 14. Jänner 1987, GZ 6 R 283/86-17, womit infolge Berufung der beklagten Partei das Urteil des Landesgerichtes Salzburg vom 2. Oktober 1986, GZ 6 Cg 226/85-13, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

**Spruch**

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei die mit S 4.243,80 bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens (darin enthalten S 385,80 Umsatzsteuer) binnen 14 Tagen bei Exekution zu bezahlen.

**Text**

Entscheidungsgründe:

Die beklagte Partei ist Eigentümerin des Grundstückes 337/3 (EZ 856 KG H***). In diesem Grundstück ist die Soleleitung der klagenden Partei verlegt. Auf dem Grundstück hat die beklagte Partei ein Altenheim errichtet, das sie vor einigen Jahren durch Zu- und Umbauten erweiterte. Im Zuge dieser Erweiterung erwies es sich als notwendig, die im Boden eingebaute Soleleitung zu verlegen. Über die Tragung der mit den Verlegungsarbeiten verbundenen Kosten konnten sich die Streitteile nicht einigen.

Die klagende Partei begehrte die Feststellung, die beklagte Partei habe die Kosten für die ordnungsgemäße Verlegung der im Grundstück 337/3 KG H*** eingebauten Soleleitung, die im Zusammenhang mit der Erweiterung des Altenheims H*** notwendig wird bzw. wurde, zu tragen. Sie brachte vor, ihre Rechtsvorgängerin, das k.k. Ärar, habe am 8. August 1886 an die beklagte Partei Grundstücke, darunter auch das genannte Grundstück, gegen Übernahme der Verpflichtung, die Grundstücke nur zur Anlage eines öffentlichen Gartens, allenfalls noch einer Badeanstalt, nicht aber auch zu anderen Zwecken zu benützen, verkauft. Am 7. März 1963 habe die Republik Österreich der lastenfreien Abschreibung dieses Grundstückes zugestimmt. Am 10. Februar 1964 sei der beklagten Partei die Baubewilligung zur Errichtung des Altenheimes auf diesem Grundstück erteilt worden. Im Zuge der Bauverhandlung habe die beklagte Partei der Forderung der klagenden Partei, daß die erforderlichen Verlegungen auf Kosten der ersteren vorzunehmen seien, ausdrücklich zugestimmt. An der daraus resultierenden Verpflichtung habe sich auch durch das das Erweiterungsvorhaben der beklagten Partei betreffende baubehördliche Verfahren nichts geändert. Am 11. Februar

1952 habe die Berghauptmannschaft Salzburg der klagenden Partei die Bewilligung zur Neuauffahrung eines Soleleitungsstollens zur Sudhütte erteilt und ihr aufgetragen, daß durch die geplanten Baumaßnahmen keine Schäden, Kosten, Lasten oder Nachteile an dem Besitz oder den Anlagen der beklagten Partei entstehen dürften. Dieser Bescheid regle jedoch nur Schäden infolge dieses Bauvorhabens bzw. Nachteile der beklagten Partei infolge der Benützung der Soleleitung, beinhalte hingegen keine Regelung für die Zukunft. Am 23. Jänner 1985 sei zwischen den Streitteilen die Kostentragung erörtert worden. Zu einer Einigung sei es dabei nicht gekommen. Schließlich hätten die Streitteile vereinbart, daß die klagende Partei zur Klärung dieser Frage eine Feststellungsklage einzubringen habe. Die beklagte Partei wendete vor allem ein, sie habe im bergrechtlichen Verfahren im Jahre 1952 der Neuauffahrung eines Soleleitungsstollens angesichts der mit dem Bau und dem Betrieb von Soleleitungen verbundenen Belastungen nur unter der Bedingung zugestimmt, daß ihr durch die geplanten Herstellungen keine Schäden, Kosten, Lasten oder Nachteile welcher Art immer an ihrem Besitz bzw. ihren Anlagen erwachsen dürften. Damals seien die Parteien davon ausgegangen, daß sich dieser Schutz auch auf künftige Anlagen erstrecken müsse. Ohne diesen umfassenden Schutz hätte die beklagte Partei dem Vorhaben die Zustimmung versagt. Während bei der Bauverhandlung über die Errichtung des Altenheimes 1963/64 eine Verlegung der Soleleitung nicht zu erwarten gewesen sei, habe die beklagte Partei bei der Bauverhandlung im Jahre 1983 keinerlei Kostentragung übernommen, und zwar schon im Hinblick auf die mit der ursprünglichen Vereinbarung aus dem Jahre 1934 übernommene Verpflichtung der klagenden Partei, die beklagte Partei vor allen Nachteilen zu bewahren. Selbst wenn man aber den Argumenten der klagenden Partei folgen wollte, müsse die beklagte Partei jedenfalls nicht die Kosten der teureren Art der Verlegung tragen. Das Erstgericht gab dem Feststellungsbegehren statt. Es traf nachstehende Feststellungen:

Auf Grund des Kaufvertrages vom 8. August 1886 (im Ersturteil offenbar irrig: 8. März 1886), mit welchem das k.k. Ärar unter anderem die dem Grundstück 337/3 entsprechende Grundfläche an die beklagte Partei unter der Bedingung veräußerte, daß diese Grundstücke lediglich zur Anlage eines öffentlichen Gartens, allenfalls noch einer Badeanstalt, nicht aber auch zu anderen Zwecken verwendet werden dürften, war die beklagte Partei Eigentümerin dieses Grundstückes geworden. Diese Verpflichtung der beklagten Partei ist im Grundbuch einverleibt.

Mit Bescheid vom 11. Februar 1952 bewilligte die Bergbehörde der S*** - der Rechtsvorgängerin der klagenden Partei - die Neuauffahrung eines Soleleitungsstollens und die Anlage einer neuen Soleleitung zur Sudhütte. Die Baubewilligung wurde jedoch nur unter der Auflage erteilt, daß der beklagten Partei durch die "geplanten Herstellungen keine wie immer gearteten Schäden, Kosten, Lasten oder Nachteile" erwachsen dürften. "Vielmehr ist die S*** H*** für alle die durch den Bau und Betrieb des Stollens und der Soleleitung am städtischen Besitz oder an städtischen Anlagen entstehenden Schäden kostenersatzpflichtig." Der Bescheid stützt sich auf Ergebnisse der Verhandlung vom 5. November 1951, in welcher sich der Vertreter der beklagten Stadtgemeinde wie folgt äußerte:

"Gegen diese Bauarbeiten, die im Interesse der Neugestaltung der Sudhütte der S*** ausgeführt werden, bestehen keine Einwendungen, wenn nachstehende Bedingungen eingehalten werden:

1. Der S*** H*** dürfen durch die geplanten Herstellungen keine wie immer gearteten Schäden, Kosten, Lasten oder Nachteile an ihrem Besitz oder ihren Anlagen erwachsen. Vielmehr ist die S*** H*** für alle die durch den städtischen Besitze oder an städtischen Anlagen entstehenden Schäden kostenersatzpflichtig....."

1963 beabsichtigte die beklagte Partei die Errichtung eines Altenheimes auf dem Grundstück 337. Sie ließ deshalb das Grundstück 337 Garten bzw. Park vermessen und in die Grundstücke 337/1 Garten sowie 337/2 und 337/3 je Garten bzw. Park unterteilen. Am 7. Mai 1963 bewilligte die Republik Österreich in bezug auf die Zweckwidmung des abgetrennten Grundstückes 337/3 die lastenfreie Abschreibung dieses Grundstückes von der Liegenschaft EZ 402 KG H***. Auf dem Grundstück ist ein Leitungsrecht nicht einverleibt. In der Verhandlungsniederschrift über die am 7. Oktober 1963 bei der Bezirkshauptmannschaft H*** abgeführte Bauverhandlung betreffend die Errichtung des Altenheimes gab der Vertreter der klagenden Partei folgende Erklärung ab:

"Die S*** erhebt gegen die plangemäße Errichtung des Objektes grundsätzlich keinen Einwand, hat jedoch ernste Bedenken wegen Verkleinerung der Grünflächen im Stadtzentrum, besonders im Zusammenhang mit der Auswertung der Heilquellen aus dem Wiestal und dem Salzberg, die in absehbarer Zeit zum Tragen kommen soll. Im Falle der Errichtung des Objektes ist der Abstand des Gebäudes von der Zufahrtstraße zur S*** mit 6 m einzuhalten.

Während der Bauzeit ist die Lage der salineneigenen Sole- und Wasserleitungen zu beachten. Auftretende Schäden an diesen Leitungen sind vom Bauwerber bzw. auf Kosten des Bauwerbers sofort zu beheben, um Betriebsausfälle bei

der Sudhütte zu vermeiden. Allfällig erforderliche Umlegungen der Sole- und Wasserleitungen sind im Einvernehmen und nach den Wünschen der S***

durchzuführen und gehen die gesamten Kosten hiefür zu Lasten des Bauwerbers."

Dazu gab der damalige Bürgermeister der beklagten Stadtgemeinde folgende Erklärung ab:

"Die Äußerungen und Forderungen des Vertreters..... der S***..... werden zustimmend und ohne Einwand zur Kenntnis genommen."

Mit Bescheid vom 10. Februar 1964 erteilte die Baubehörde der beklagten Stadtgemeinde die Baubewilligung zur Errichtung "eines Altersheimes" auf dem Grundstück 337/3 unter Verweisung auf die Verhandlungsniederschrift vom 7. Oktober 1963.

Gegenstand der Bauverhandlung im Jahre 1983 war die Bewilligung für die Errichtung eines Zu-, Neu-, Auf- und Umbaues des Altenheimes wegen der geplanten Errichtung einer Pflegestation und der Schaffung neuer Wohneinheiten für das Altenheim. Die Baubehörde erteilte der beklagten Partei mit Bescheid vom 29. Juli 1983 die Baubewilligung und verwies in bezug auf die Erklärung des Vertreters der klagenden Partei auf Punkt 52 der Vorschreibungen des bautechnischen Amtssachverständigen. Dieser Punkt hat nachstehenden Wortlaut:

"Die Überbauung der Soleleitung hat im Einvernehmen mit der Ö*** S***-AG fachgerecht zu erfolgen. Falls doch eine Verlegung der Soleleitung an die Westseite des geplanten Objektes zustande kommt, entfällt diese Vorschreibung."

Bei der Bauverhandlung am 4. Juli 1983 hatten die Vertreter der klagenden Partei folgende Erklärung abgegeben:

"Gegen die Erteilung der Baubewilligung für die Altenheimerweiterung und den Umbau nach Maßgabe der vorliegenden Pläne des Architekten Dipl.Ing. A*** und der Baubeschreibung vom 7. Juni 1983 wird kein Einwand erhoben. Auf Grund dieser Pläne wird die Soleleitung überbaut und ist vor Durchführung der Überbauung zeitgerecht das Einvernehmen mit der Ö*** S***-AG herzustellen, damit diese Überbauung fachgerecht erfolgt. Ansonsten wird keine Erklärung abgegeben."

Dazu äußerte sich der Vertreter der beklagten Stadtgemeinde wie folgt:

"Bezüglich der Soleleitung wir die S*** H*** mit der Ö*** S***-AG wegen einer eventuellen Umlegung das Einvernehmen herstellen, da nach Ansicht der S*** H***

nicht ausgeschlossen erscheint, daß die Ö*** S***-AG die Soleleitung verlegen muß, da diese für das Bauvorhaben hinderlich ist und eine Überbauung entsprechende Mehrkosten verursachen würde."

Bei einer Überbauung hätte die Soleleitung durch den Keller des Erweiterungsbaus geführt werden müssen. In der Folge kamen die Streitteile deshalb überein, die Soleleitung zu verlegen, weil eine Überbauung nicht in Frage komme. Dabei sprach sich die klagende Partei für die längere Variante aus, die die Umlegung der Leitung auf einer Länge von etwa 150 m vorsah, wogegen die beklagte Stadtgemeinde für die kürzere und daher billigere Lösung eintrat, deren Nachteil es allerdings war, daß dann in die Leitung zwei Knie hätten eingebaut werden müssen, derentwegen die klagende Partei Strömungs- und Druckverluste befürchtete. Bei einer Besprechung am 23. Jänner 1985 gelangten die Streitteile zur übereinstimmenden Auffassung, daß die längere Variante ausgeführt werden müsse. Die Frage der Kostentragung blieb dabei jedoch offen. Am 23. Juli 1985 einigten sich die Streitteile dahin, daß die beklagte Partei für die Kosten der Verlegung in der langen Variante vorläufig aufkommen werde, die endgültige Lösung dieser Frage aber dem Verfahrensausgang vorbehalten bleibe.

In rechtlicher Hinsicht beurteilte das Erstgericht die klagende Partei als Servitutsberechtigte in Ansehung des der beklagten Partei gehörigen Grundstückes. Die Auflage im Bescheid der Bergbehörde vom 11. Februar 1952 habe sich lediglich auf die geplante Neuauffahrung des Stollens bezogen. Dagegen hätten die Streitteile in der Bauverhandlung vom 7. Oktober 1963 vereinbart, daß allfällig erforderliche Umlegungen zu Lasten der beklagten Partei gingen. Der Wendung "allfällig" sei zu entnehmen, daß die Parteien damals auch an später notwendig werdende Umlegungen infolge von Umbauten gedacht hätten. 1983 hätten die Streitteile keine abweichende Kostenregelung vereinbart, so daß die beklagte Stadtgemeinde auch die Kosten der Umlegung zu tragen habe. Auch aus einer "kausalen Betrachtungsweise" ergebe sich, daß die beklagte Partei durch den von ihr veranlaßten Umbau eine Umlegung der Leitung notwendig gemacht habe. Das Berufungsgericht bestätigte dieses Urteil und sprach aus, daß der Wert des Streitgegenstandes S 300.000 übersteige. Es bejahte - nach amtswegiger Überprüfung - die Prozeßvoraussetzung der

Rechtswegzulässigkeit und führte weiter aus, daß die beklagte Partei durch ihre Erklärung im Jahre 1963, allfällige aus der Errichtung des Altenheimes der klagenden Partei erwachsende Kosten zu übernehmen, über die Beteiligung an der Bauverhandlung im Jahre 1952 hinaus den Bestand der Soleleitung als Legalservitut anerkannt habe. Der Dienstbarkeitsberechtigte habe zwar seine auf dem dienenden Grundstück bestehende Anlage selbst zu erhalten, werde sie jedoch im Interesse des Grundeigentümers verlegt, müsse dieser auch für die damit verbundenen Aufwendungen aufkommen.

Die von der beklagten Partei gegen das berufungsgerichtliche Urteil erhobene Revision ist nicht berechtigt.

**Rechtliche Beurteilung**

Soweit die beklagte Partei in ihrer Revisionsschrift die Unzulässigkeit des Rechtsweges anklingen läßt, genügt der Hinweis, daß Prozeßhindernisse in höherer Instanz nicht mehr wahrgenommen werden können, wenn dem noch eine bindende Entscheidung entgegensteht. Die im § 42 Abs. 3 JN für einzelne Prozeßhindernisse vorgesehenen Rechtsfolgen gelten nach Lehre und Rechtsprechung (SZ 28/265; Fasching Komm I 273) auch für die übrigen Prozeßhindernisse. Das Gericht zweiter Instanz hat sich mit der Frage der Rechtswegzulässigkeit von Amts wegen in den Entscheidungsgründen auseinandergesetzt. Nach nunmehr herrschender Auffassung bindet das vom Berufungsgericht auch nur in den Gründen seiner Entscheidung verneinte Vorliegen eines Prozeßhindernisses den Obersten Gerichtshof (SZ 54/190; RZ 1976, 110 ua).

In der Sache selbst verbreitert sich die beklagte Partei zunächst über das - an sich selbstverständliche - Erfordernis eines gültigen Titels für die von den Vorinstanzen angenommene Dienstbarkeit, der jedenfalls im bergbehördlichen Bescheid vom 11. Februar 1952 nicht gefunden werden könne, beruft sich jedoch selbst auf eine bei der bergrechtlichen Bauverhandlung am 5. November 1951 getroffene Vereinbarung, mit welcher sich die Rechtsvorgängerin der klagenden Partei von der beklagten Stadtgemeinde die Möglichkeit zum Bau einer Soleleitung auf dem Grundstück der letzteren "erkauft" habe. Tatsächlich ist der in der Verhandlungsniederschrift über diese Bauverhandlung festgehaltenen Übereinkunft der Streitteile, wonach die S*** zum Ersatz aller durch den Bau bzw. Betrieb der Soleleitung der beklagten Partei erwachsenden Nachteile verpflichtet sein sollte, zumindest unterstellt, daß die klagende Partei berechtigt sein soll, die geplanten Sole- und Wasserleitungen in fremdem Grund zu verlegen und in der Folge für ihre betrieblichen Zwecke zu nutzen. Damit hat die beklagte Stadtgemeinde der klagenden Partei ein inhaltlich der Leitungsservitut entsprechendes Recht eingeräumt, was nach Lehre und Rechtsprechung (EvBl. 1977/68; SZ 44/41; EvBl. 1970/190 ua; Petrasch in Rummel, ABGB, Rz 6 zu § 472; Koziol-Welser, Grundriß7 II 142) auch im Wege eines bloß obligatorisch wirksamen Rechtes geschehen kann. Die vom Berufungsgericht aufgeworfene Frage, ob dieses Recht als Legalservitut im Sinne einer Beschränkung des Eigentums kraft objektiven Rechtes (hier aufgrund bergrechtlicher Vorschriften - vgl. hiezu Koziol-Welser aaO) zu beurteilen sei, kann schon deshalb auf sich beruhen. Keinesfalls hat die beklagte Partei diese Befugnis bloß auf jederzeitigen Widerruf eingeräumt. Abgesehen davon, daß sie in dieser Richtung keinerlei Behauptungen aufgestellt hat, kann der Nutzungsberechtigte die Gestattung der Herstellung kostspieliger Anlagen schon nach den Grundsätzen der §§ 863 und 914 ABGB nur als die Einräumung eines dauernden Rechtes verstehen (vgl. JBl. 1963, 377 ua).

Die beklagte Partei hat durch ihre Erklärung bei der Bauverhandlung am 7. Oktober 1963, mit welcher sie die Forderung der klagenden Partei, alle mit erforderlich werdenden Umlegungen der Soleleitung verbundenen Kosten auf sich zu nehmen, akzeptiert und damit über die Tragung der aus diesem Grunde "allfällig" erwachsenden Kosten eine Vereinbarung getroffen hat, neuerlich bekräftigt, daß sie - nach Art einer Servitut - zur Duldung der Sole- und Wasserleitung in ihrem Grundstück verhalten sei. Außerdem hat sie sich ausdrücklich zur Übernahme der Kosten "allfälliger" Umlegungsarbeiten verpflichtet. Diese Vereinbarung entsprach auch durchaus der Interessenlage, weil die Umlegung der Leitung, soweit sie durch Bauvorhaben der Grundeigentümerin notwendig wird, ausschließlich in ihrem Interesse geschieht. War der beklagten Partei - wie sie selbst noch in der Revision behauptet - bei Abgabe ihrer Erklärung bei der Bauverhandlung am 7. Oktober 1963 klar, daß Umlegungen bei der ursprünglichen Bauführung nicht notwendig werden würden, so mußte sie damit rechnen, daß der Erklärungsempfänger von seinem Horizont aus die Verpflichtungserklärung nur so verstehen konnte, die beklagte Partei werde die jeweils bei in ihrem Interesse notwendig werdenden Umlegungsarbeiten auflaufenden Kosten tragen. Das muß - wie das Berufungsgericht zutreffend hervorhob - umso mehr deshalb gelten, weil der Nutzungsberechtigte in der Regel zwar den Herstellungs- und Erhaltungsaufwand zu tragen hat (vgl. § 483 ABGB), nicht aber auch einen Aufwand, der ausschließlich im Interesse des Grundeigentümers notwendig wird. Andernfalls hätte es dieser in der Hand, den Nutzungsberechtigten

durch kostspielige Aufwendungen, die nur ihm zugute kommen, unerträglich zu belasten. Soweit sich die beklagte Partei auf die Vereinbarung vom 5. November 1951 beruft, ist ihr entgegenzuhalten, daß sich die dort der klagenden Partei aufgebürdete Ersatzpflicht nur auf Kosten infolge Baues bzw. Betriebes der Anlage bezog und überdies 1963 eine speziellere, auch dem vorliegenden Fall angepaßte Regelung der Kostentragung getroffen wurde.

Soweit die beklagte Partei ferner geltend macht, sie sei - wenn überhaupt - nur zur Tragung der Kosten für die billigere Variante verpflichtet, entfernt sie sich vom festgestellten Sachverhalt. Es wurde nämlich festgestellt, daß die Streitteile übereingekommen sind, daß jedenfalls die teurere Variante gewählt werden müsse. Der Revision war deshalb ein Erfolg zu versagen.

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

**Anmerkung**

E11419

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1987:0060OB00585.87.0604.000

**Dokumentnummer**

JJT_19870604_OGH0002_0060OB00585_8700000_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