jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 1985/6/10 1Ob611/85

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 10.06.1985

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr.Schragel als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr.Schubert, Dr.Gamerith, Dr.Hofmann und Dr.Schlosser als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Parteien 1)Dr.Herbert A, em.Rechtsanwalt, 2)Margarethe B, Hausfrau, beide Kitzbühel, Reischfeld 3, vertreten durch Dr.Gerhard Zanier, Rechtsanwalt in Kitzbühel, wider die beklagte Partei Sebastian C, Landwirt, Oberndorf 61, vertreten durch Dr.Raimund Noichl, Rechtsanwalt in Kirchberg in Tirol, wegen Einwilligung in die Einverleibung von Dienstbarkeiten (Streitwert S 30.000,--) infolge Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Landesgerichtes Innsbruck als Berufungsgerichtes vom 8.Feber 1985, GZ.2 a R 53/85-12, womit infolge Berufung der beklagten Partei das Versäumungsurteil des Bezirksgerichtes Kitzbühel vom 3.September 1984, GZ.2 C 1458/84-2, abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Die klagenden Parteien sind schuldig, der beklagten Partei die mit S 3.069,75 bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens (darin S 257,25 Umsatzsteuer und S 240,-- Barauslagen) binnen 14 Tagen bei Exekution zu bezahlen.

Text

Entscheidungsgründe:

Die Kläger begehren die Verurteilung des Beklagten zur Einwilligung in die Einverleibung des immerwährenden unentgeltlichen Geh- und Fahrtrechtes auf den Grundstücken 2868/1 und 2857/2 (EZ 106 I KG Kitzbühel-Land) in einer Breite von etwa 5 m zugunsten der jeweiligen Eigentümer der Grundstücke 2868/7 (EZ 1572 II KG Kitzbühel-Land) und 2868/9 (EZ 1574 II KG Kitzbühel-Land). Der Erstkläger habe das Grundstück 2868/9 mit Kaufvertrag vom 24.6. und 13.8.1975 von Franz D, dem damaligen Eigentümer der Liegenschaft EZ 106 I KG Kitzbühel-Land, erworben; beide Kläger seien ferner je zur Hälfte Eigentümer des Grundstücks 2868/7

(EZ 1572 II KG Kitzbühel-Land), das sie mit Vertrag vom 19.8.1975 von den Eheleuten Rudolf und Maria E gekauft hätten, die es wiederum von Franz D aus dem schon genannten Gutsbestand käuflich erworben hätten. Dem Beklagten sei die Liegenschaft EZ 106 I KG Kitzbühel-Land im Zwangsversteigerungsverfahren E 94/79

des Bezirksgerichtes Kitzbühel zugeschlagen worden. Die Einverleibung seines Eigentums sei mit Beschluß dieses Gerichtes vom 25.4.1984 verfügt worden. Die Grundstücke 2868/7 und 2868/9 erreiche man über eine in der Natur gut sichtbaren, über die Grundstücke 2868/1 und 2857/2 (EZ 106 I KG Kitzbühel-Land) führenden, etwa 5 m breiten geschotterten Fahrweg. Bei Errichtung der Kaufverträge habe Franz D den Käufern das immerwährende unentgeltliche Geh- und Fahrtrecht an diesem Fahrweg zugesichert und sich ausdrücklich zur Ausstellung einer ergänzenden

Aufsandungsurkunde verpflichtet. Diese Verpflichtung sei auch im Kaufvertrag zwischen den Klägern und den Eheleuten E festgehalten worden; diese hätten jenen die daraus entspringenden Rechte gegen den Verkäufer ausdrücklich abgetreten. In der Folge habe Franz D eine solche Aufsandungserklärung auch tatsächlich unterfertigt, auf Grund deren mit Beschluß des Bezirksgerichtes Kitzbühel vom 11.5.1983 die Einverleibung des immerwährenden unentgeltlichen Geh- und Fahrtrechtes auf dem Grundstück 2868/1 (EZ 106 I KG Kitzbühel-Land) für die jeweiligen Eigentümer der Grundstücke 2868/7 (EZ 1572 II KG Kitzbühel-Land) und 2868/9 (EZ 1574 II KG Kitzbühel-Land) bewilligt worden sei. Die Kläger hätten die Servituten dem Exekutionsgericht mit Eingaben vom 28.2.1982 und 21.7.1983 ausdrücklich bekanntgegeben und ersucht, sie dem Ersteher zur Kenntnis zu bringen. Das sei auch tatsächlich geschehen. Im Versteigerungsakt befinde sich auch eine Ablichtung des Bebauungsplanes, aus welchem der Fahrweg deutlich hervorgehe. Dem Beklagten sei das Geh- und Fahrtrecht der Kläger bei Erteilung des Zuschlages bekannt gewesen. Das bereits auf Grund der Aufsandungserklärung Franz D einverleibte Recht der Kläger sei nach den Ergebnissen des Zwangsversteigerungsverfahrens wieder gelöscht worden.

Infolge Säumnis des Beklagten erließ das Erstgericht in der ersten Tagsatzung ein Versäumungsurteil nach dem Antrag der Kläger. Der gegen dieses Versäumungsurteil erhobenen Berufung des Beklagten gab das Gericht zweiter Instanz Folge, wies das Klagebegehren ab, sprach aus, daß der Wert des Streitgegenstandes jeweils zwar S 15.000,--, nicht aber S 300.000,-- übersteigt, und ließ die Revision nicht zu. Eine nicht verbücherte Dienstbarkeit bleibe nach nunmehr herrschender Lehre und Rechtsprechung dem Ersteher gegenüber wirkungslos, wenn sie nicht bis zur Versteigerung gegen den Verpflichteten mit der Klage zur Geltendmachung der Dienstbarkeit durchgesetzt und exekutiv oder durch freiwillig ausgestellte Erklärung des Verpflichteten verbüchert worden sei. Das treffe zwar im vorliegenden Fall zu, bewirke aber nicht, daß den Klägern die im § 150 EO vorgesehenen Rechte erhalten blieben. Der Ersteher übernehme nur die ihm in den Versteigerungsbedingungen auferlegten Lasten. Andernfalls wären nicht verbücherte Rechte besser gestellt als verbücherte, die nur nach Maßgabe des § 150 EO erhalten blieben. Eine solche Auffassung könne nicht mit den §§ 146 Z 5, 150 und 152 EO in Einklang gebracht werden, weil der Ersteher nur die in den Versteigerungsbedingungen bezeichneten Lasten ohne Anrechnung auf das Meistbot zu übernehmen habe. Nach Absicht des Gesetzgebers solle der Ersteher die Liegenschaften frei von allen Lasten mit Ausnahme jener, die er nach den Versteigerungsbedingungen zu übernehmen habe, erwerben. Nach den Versteigerungsbedingungen habe der Beklagte die behaupteten Dienstbarkeiten nicht übernehmen müssen. Daß diese im Meistbot Deckung gefunden hätten, sei von den Klägern nicht behauptet worden.

Rechtliche Beurteilung

Die außerordentliche Revision der Kläger ist zwar nach § 502 Abs.4 Z 1 ZPO zulässig, weil Lehre und Rechtsprechung zur von Berufungsgericht angeschnittenen Rechtsfrage nicht einheitlich sind (vgl. die Nachweise bei Petrasch in Rummel, ABGB, Rdz 2 zu § 481); sie ist aber im Ergebnis nicht berechtigt.

Da die erstinstanzliche Entscheidung ein Versäumungsurteil nach § 396 ZPO ist, sind der rechtlichen Beurteilung ausschließlich die Klagsbehauptungen zugrundezulegen. Danach führt ein in der Natur gut sichtbarer, 5 m breiter geschotterter Weg über einzelne dem Verkäufer verbliebene (und dem Ersteher zugeschlagene) Grundstücke zu den von den Klägern käuflich erworbenen Grundstücken. Anläßlich der Errichtung der Kaufverträge habe der Verkäufer den Käufern das unentgeltliche Geh- und Fahrtrecht an diesem Fahrweg eingeräumt. Die Kläger brachten in der Klage nicht vor, daß der Fahrweg vom seinerzeitigen Verkäufer Franz D schon vor (oder wenigstens bei) der Veräußerung an den Erstkläger bzw. die Eheleute E angelegt war; in der Berufungsbeantwortung behaupten sie sogar ausdrücklich als Zeitpunkt des Begründungsaktes das Jahr 1975. Es kann daher nicht angenommen werden, daß die Gründstücke, über die der nach den Behauptungen der Kläger im Zeitpunkt des Zuschlages an den Beklagten gut sichtbare Weg führt, schon zuvor den von ihnen erworbenen Grundstücken diente.

Ob und inwieweit der Ersteher eine offenkundige, jedoch nicht verbücherte Dienstbarkeit gegen sich wirken lassen und deshalb übernehmen muß, wird im Schrifttum und in der Rechtsprechung unterschiedlich beurteilt. Heller-Berger-Stix 1306, welchen Holzhammer 2 , Zwangsvollstreckungsrecht 156, folgt, meinen, solche Rechte könnten zwar nicht nach § 170 Z 5 EO präkludiert werden, doch blieben sie dennoch dem Ersteher gegenüber wirkungslos, wenn sie nicht bis zur Versteigerung gegen den Verpflichteten klageweise durchgesetzt und exekutiv oder durch freiwillig ausgestellte Erklärung des Verpflichteten verbüchert wurden; nur so könne der Berechtigte seine im § 150 EO vorgesehenen Rechte wahren. Der Ersteher übernehme nicht das belastete Eigentum des Verpflichteten, sondern nur die ihm in den Versteigerungsbedingungen auferlegten Lasten. Andernfalls wären nicht verbücherte Rechte besser gestellt als

verbücherte, deren Aufrechterhaltung allein von ihrem Rang abhänge. Ehrenzweig aaO meint, daß ersessene (aber nicht verbücherte) offenkundige Dienstbarkeiten im Falle der Zwangsversteigerung zwar nicht erlöschen (344), jedoch allen bücherlichen Rechten nachstünden, solange nicht ihr höheres Alter nachgewiesen sei (356). Klang 2 VI 588 hält offenkundige Servituten dem Ersteher im Zwangsversteigerungsverfahren gegenüber für wirksam, so daß sie dieser nach Maßgabe ihres Ranges, der sich nach dem Zeitpunkt der Vollendung der Ersitzung richte, zu übernehmen habe. Gschnitzer aaO 154 f (auch in der von Faistenberger, Barta, Call und Eccher besorgten zweiten Auflage 176) steht auf dem Standpunkt, der Ersteher müsse nach § 150 Abs.1 EO die dem betreibenden Gläubiger vorgehenden Dienstbarkeiten ohne Anrechnung auf das Meistbot übernehmen, doch müsse der Berechtigte bei offenkundigen nicht verbücherten Dienstbarkeiten das höhere Alter und den besseren Rang beweisen. Während Ehrenzweig und Klang ihre Ausführungen allein auf ersessene Servituten abstellen und den Zeitpunkt der vollendeten Ersitzung als rechtsbegründend und für den Rang maßgeblich ansehen, findet sich bei Gschnitzer eine derartige Einschränkung für nicht verbücherte Dienstbarkeiten nicht.

Auch die Rechtsprechung ist zu dieser Frage nicht einheitlich. Während ein Teil der Judikatur (SZ 50/120; ferner 5 Ob 581/78 und 3 Ob 601/79) der Auffassung von Heller-Berger-Stix aaO folgt und der nicht verbücherten Dienstbarkeit dem Ersteher im Zwangsversteigerungsverfahren gegenüber keine Wirkung zubilligt (vgl. auch SZ 39/213), vertrat der Oberste Gerichtshof in seiner Entscheidung GlUNF 7483 die Ansicht, der Ersteher habe ersessene, jedoch nicht verbücherte Servituten nach den von § 150 Abs.1 EO für maßgeblich erklärten Rangverhältnissen zu übernehmen; anstelle des bücherlichen Ranges sei der Zeitpunkt des nachgewiesenen Rechtsbegründungsaktes der Erwerbung der Dienstbarkeit durch Ersitzung, maßgebend. Die Entscheidung SZ 56/105 schloß sich den Lehrmeinungen Ehrenzweigs und Klangs und der als gleichlautend angesehenen Gschnitzers an: Offenkundige nicht verbücherte Dienstbarkeiten seien vom Ersteher zu übernehmen, wenn sie bereits ersessen seien; wegen des Erfordernisses des besseren Ranges werde in der Regel eine schon längere Zeit zurückliegende Vollendung der Ersitzung geboten sein. Diese Entscheidung hält es trotz ihrer deutlichen Einschränkung auf ersessene Servituten aber auch noch für denkbar, daß Dienstbarkeiten, die durch das Auseinanderfallen des bisher gleichen Eigentums am herrschenden und am dienenden Gut entstanden sind, in diesem Range berücksichtigt werden. Keine Frage kann es aber sein, daß der Ersteher im Zwangsversteigerungsverfahren nicht verbücherte, jedoch offenkundige Dienstbarkeiten jedenfalls nur nach Maßgabe ihres durch den Begründungsakt (vollendete Ersitzung; Schaffung der Offenkundigkeit; nicht hingegen durch Vertrag: § 480 ABGB) geschaffenen Ranges ohne oder in Anrechnung auf das Meistbot (§ 150 Abs.1 EO) zu übernehmen hat. Es wäre ein Wertungswiderspruch, würden nicht verbücherte dingliche Rechte im Zwangsversteigerungsverfahren besser gestellt als verbücherte. Da die Berechtigung des Klagebegehrens gemäß § 396 ZPO allein nach den Klagsbehauptungen zu prüfen ist und die Kläger, wie das Berufungsgericht richtig erkannte, nicht behauptet haben, daß die von ihnen geltend gemachten Dienstbarkeiten nach dem für sie geforderten Rang dem in bester Priorität stehenden betreibenden Gläubiger bzw. (vgl. Gutachten des OGH in JMVBl.1902,155 f) einem in noch besserem Rang befindlichen Pfandgläubiger vorgehen oder - was nach der Aktenlage eher möglich ist - diesem im Range zwar nachfolgen, aber doch im Meistbot Deckung gefunden hätten, entbehrt es der gebotenen Schlüssigkeit. Fehlen im Vorbringen einer Klage die rechtsbegründenden Tatsachen, ist das Begehren aber mit dem beantragten Versäumungsurteil abzuweisen. Es kann dann dahingestellt bleiben, ob die Kläger nicht ohnehin schon in der Anmeldung ihrer Dienstbarkeiten zum Versteigerungstermin (§ 170 Z 5 EO) einen bestimmten Rang in Anspruch nehmen oder gar schon zuvor die Aufnahme ihres nicht verbücherten Rechtes in die Versteigerungsbedingungen erwirken hätten müssen.

Mangels der gebotenen Klagsbehauptungen hat das Gericht zweiter Instanz das Begehren der Kläger zu Recht abgewiesen. Die Kostenentscheidung beruht auf den §§ 41, 50 ZPO.

Anmerkung

E06110

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1985:0010OB00611.85.0610.000

Dokumentnummer

JJT_19850610_OGH0002_0010OB00611_8500000_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