

# TE OGH 1985/1/17 7Ob502/85

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 17.01.1985

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Flick als Vorsitzenden sowie durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Petrasch und die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Wurz, Dr. Warta und Dr. Egermann als Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Mag. Dr. Karl P\*\*\*, Angestellter, Schwaz, Falkensteinerstraße 56, vertreten durch Dr. Günther Kolar, Rechtsanwalt in Innsbruck, wider die beklagten Parteien 1.) Hansjörg D\*\*\*, Gastwirt, und 2.) Maria D\*\*\*, Geschäftsfrau, beide Kössen, Gästehaus Oberbach, vertreten durch Dr. Otto Wendling, Rechtsanwalt in Kitzbühel, wegen Nichtbestand eines dinglichen Rechtes, Unterlassung und Herausgabe (Gesamtstreichwert S 301.000), infolge der Revisionen beider Parteien gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Linz als Berufungsgerichtes vom 4. Oktober 1984, GZ 5 R 138/84-26, womit infolge Berufung der klagenden Partei das Urteil des Kreisgerichtes Wels vom 20. März 1984, GZ 4 Cg 319/83-20, teils bestätigt und teils abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

## Spruch

Keiner der Revisionen wird Folge gegeben.

Die Beklagten sind zur ungeteilten Hand schuldig, dem Kläger an Kosten des Revisionsverfahrens S 1.628,05 (darin S 148 Umsatzsteuer) binnen 14 Tagen zu ersetzen.

## Text

Entscheidungsgründe:

Die Gattin des Klägers Christina P\*\*\* ist die außereheliche Tochter der Zweitbeklagten. Der Erstbeklagte ist der Ehegatte der Zweitbeklagten.

Der Kläger und Christina P\*\*\* sind seit 1975 je zur Hälfte Eigentümer der Grundstücke 520/26 und 520/27 der KG Fischlham. Sie hatten die Absicht, auf dieser Liegenschaft ein Wochendhaus zu errichten. Der Vorschlag dazu stammte von den Beklagten. Diese brachten hiebei zum Ausdruck, daß Christina P\*\*\* das Wochenendhaus einmal unter Anrechnung auf ihren Erbteil geschenkt bekommen sollte. Die Beklagten hatten nämlich die Absicht, den Bau des Wochenendhauses zu finanzieren. Tatsächlich haben sie ihn auch allein finanziert. Als Gegenleistung für die Finanzierung haben sie sich das Recht vorbehalten, auf der Liegenschaft bzw. im Wochenendhaus ihren Urlaub zu verbringen. Damit waren der Kläger und seine Ehefrau einverstanden.

Noch bevor mit dem Bau des Wochenendhauses begonnen wurde, überreichte der Kläger den Beklagten einen mit 2.9.1976 datierten Vertragsentwurf, demzufolge die Familie P\*\*\* der Familie D\*\*\* ihr Grundstück zur Errichtung eines Wochenendhauses zur Verfügung stelle. Dieses Haus werde aus Mitteln der Familie D\*\*\* errichtet und bleibe im alleinigen Eigentum dieser Familie. Die Familie D\*\*\* habe das Recht zur Benützung des Hauses mit allen Rechten, die auch grundbürgerliche Eigentümer haben. Die Familie D\*\*\* stelle der Familie P\*\*\* das Haus fallweise zur Verfügung. Bezuglich des jeweiligen Rechtes auf Benützung wurden entsprechende Vereinbarungen getroffen, wobei für den

Kollisionsfall ein Vorrang der Familie D\*\*\* vorgesehen war. Außerdem räumten die Beklagten der Familie P\*\*\* ein Vorkaufsrecht bezüglich des Wochenendhauses ein, während die Familie P\*\*\* den Beklagten ein Vorkaufsrecht bezüglich der Liegenschaft einräumte.

Die Vertragsurkunde wurde in der Folge von den Beklagten nicht unterfertigt, doch entsprach ihr Inhalt einer zwischen den Streitteilen und der Ehegattin des Klägers vorher getroffenen mündlichen Vereinbarung.

Das Haus war in der Absicht, ständig auf der Liegenschaft zu verbleiben, errichtet worden.

In der Folge kam es zu Streitigkeiten bezüglich der Benützung des Hauses. Nachdem einmal der Kläger das Schloß ändern hatte lassen, nahmen die Beklagten eine neuerliche Änderung vor, boten jedoch dem Kläger einen Schlüssel für das neue Schloß an. Das Erstgericht hat das Begehr, es werde festgestellt, daß den Beklagten kein dingliches Recht an den oben genannten Grundparzellen und an dem hierauf errichteten Haus zustehe, die Beklagten seien schuldig, alle Handlungen zu unterlassen, die sich als Ausübung von Rechten aus dem Vertragsangebot vom 2.9.1976 darstellen, insbesondere über die Benützung der Wohnung der Liegenschaft zu disponieren, eigenmächtig zur Liegenschaft Zutritt zu nehmen, dort Schlösser auszutauschen und eigenmächtig Schlüssel zurückzuhalten, ferner seien die Beklagten schuldig, die in ihren Händen befindlichen Hausschlüssel herauszugeben, abgewiesen. Es vertrat den Standpunkt, auf Grund der bereits mündlich getroffenen Vereinbarung stehe den Beklagten die Benützung des Hauses zu. Eine Mitbenützung durch die Kläger hätten die Beklagten nie verweigert. Dem Feststellungsbegehr stehe der Umstand entgegen, daß die Kläger ihr Ziel auch mit dem Unterlassungsbegehr erreichen könnten. Das Berufungsgericht gab dem Feststellungsbegehr statt, bestätigte jedoch das erstgerichtliche Urteil bezüglich der beiden anderen Begehren. Es führte aus, daß getrenntes Eigentum an der Liegenschaft einerseits und an dem darauf errichteten Gebäude andererseits nur im Falle eines Superädifikates möglich sei. Von einem Superädifikat könne hier keine Rede sein, weil das Gebäude in der Absicht, dauernd auf der Liegenschaft zu verbleiben, errichtet worden sei. Die Beklagten wären daher nicht berechtigt gewesen, sich des Eigentums an dem Haus zu berühmen, weil dieses dem Eigentum an der Liegenschaft folge. Eine solche Berühmung sei aber vor allem in der Tagsatzung vom 21.10.1983 (ON 18) erfolgt, weil die Beklagten auf Befragen durch den Klagevertreter angegeben hätten, sie seien sich als Eigentümer des Wochenendhauses an (S.84). Im übrigen sei aber das Klagebegehr im Hinblick auf die getroffenen Feststellungen nicht gerechtfertigt.

Das Berufungsgericht hat ausgesprochen, daß der von der Abänderung betroffene Wert des Streitgegenstandes S 15.000 und der von der Bestätigung betroffene Wert des Streitgegenstandes S 60.000 übersteigt. Der Wert des Streitgegenstandes, über den das Berufungsgericht insgesamt entschieden hat, übersteigt S 300.000. Die vom Kläger gegen den bestätigenden Teil des Berufungsgerichtlichen Urteiles wegen § 503 Abs.1 Z 4 ZPO und von den Beklagten gegen den abändernden Teil dieses Urteiles wegen § 503 Abs.1 Z 3 und 4 ZPO erhobenen Revisionen sind schon gemäß § 502 Abs.4 Z 2 ZPO zulässig, weil das Berufungsgericht ausgesprochen hat, daß der Streitgegenstand, über den es entschieden hat, S 300.000 übersteigt und die Notwendigkeit der Zusammenrechnung der drei Begehren gar nicht strittig ist.

### **Rechtliche Beurteilung**

A) Zu der Revision der Beklagten:

Daß es sich bei dem vorliegenden Haus nicht um ein Superädifikat handelt, gestehen die Beklagten in ihrer Revision selbst zu. Diesbezüglich kann auf die zutreffenden Ausführungen des Berufungsgerichtes verwiesen werden. Richtig und von den Beklagten nicht bestritten ist auch, daß, außer im Falle eines Superädifikates ein gesondertes Eigentum an der Liegenschaft einerseits und an dem darauf errichteten Gebäude andererseits nicht denkbar ist, daß also das Gebäude im Regelfall im Eigentum des Liegenschaftseigentümers steht.

Die Beklagten führen nicht aus, was sie mit ihrem Hinweis in der Revision auf § 418 ABGB eigentlich erreichen wollen. Die Konsequenz dieser Bestimmung könnte jedoch nur die Behauptung eines Eigentumserwerbes der Beklagten sein. Diese Rechtsauffassung ist nach den getroffenen Feststellungen unzutreffend. Nach diesen Feststellungen liegt nämlich eine Vereinbarung dahin vor, daß lediglich das Eigentum an dem Gebäude an die Beklagten übergehen sollte, nicht aber das Eigentum an der Liegenschaft. In der laienhaften Vorstellung der Streitteile bezüglich der Möglichkeit einer solchen Konstruktion war also nach dem Willen der Parteien unterschiedliches Eigentum an der Liegenschaft einerseit und am Gebäude andererseit vorgesehen. Dieser Fall unterliegt nicht § 418 ABGB. Vielmehr handelt es sich hierbei um eine von dieser Bestimmung abweichende Vereinbarung, die ohne weiters zulässig wäre. Eine solche

Vereinbarung kann zur Folge haben, daß dem Stillschweigen des Grundeigentümers die Vorwerfbarkeit genommen wird, sodaß der redliche Bauführer die Grundfläche nicht erwirbt (Spielbüchler in Rummel I Rdz 7 zu § 418). Zweifelsohne waren die Beklagten redliche Bauführer, weil ein Bauführer dann redlich ist, wenn er sich aus wahrscheinlichen Gründen für den Eigentümer des Grundes oder für bauberechtigt halten konnte (Koziol-Welser 6 II 57; EvBl.1975/261 ua). § 418 ABGB regelt einen Fall der Verschweigung des Eigentumsrechtes (Klang 2 II, 291; Koziol-Welser 6 II, 57). Die Verschweigung bedeutet einen Rechtsverlust dadurch, daß der Berechtigte sein Recht nicht ausübt. Dem liegt der Gedanke zugrunde, daß jener, der dem vollzogenen oder in Aussicht gestellten Eingriff in seine Rechte nicht widerspricht, auf dieses Recht "verzichtet" (Koziol-Welser 6 I, 147; Klang 2 VI, 563 f). Vereinbaren ein Liegenschaftseigentümer und eine andere Person, daß letztere auf der Liegenschaft ein Gebäude errichtet, die Liegenschaft jedoch im Eigentum des Liegenschaftseigentümers bleiben soll, so kann in einem dieser Vereinbarungen entsprechenden Handeln des Bauführers nicht ein Eingriff in die Rechte des Liegenschaftseigentümers erblickt werden. Aus diesem Grunde ist in solchen Fällen die Bestimmung des § 418 ABGB nicht anwendbar. Richtig ist also, daß die Beklagten keinerlei dingliches Recht an der Liegenschaft haben.

Das rechtliche Interesse an der Feststellung des Nichtbestehens eines Rechtes besteht immer dann, wenn der Beklagte ein solches Recht zu haben behauptet. Es ist dabei gleichgültig, ob ein solches Recht im Einzelfall überhaupt bestehen kann, also objektiv möglich ist oder ob bei richtiger Beurteilung von Haus aus feststeht, daß es keine gesetzliche Grundlage hat. Es genügt dazu eine den Kläger belastende fälschliche Berühmung (1 Ob 633/77, 3 Ob 533/84 ua). Im vorliegenden Fall sind zwar Eigentumsrechte der Beklagten an der Liegenschaft des Klägers nach den getroffenen Feststellungen ausgeschlossen, doch haben sich die Beklagten zumindest in der Tagsatzung vor dem Erstgericht am 21.10.1983 (S 84 d.A.) solcher Eigentumsrechte berühmt. Das rechtliche Interesse des Klägers an der Feststellung des Nichtbestehens eines solchen Rechtes muß daher bejaht werden. Gerade die Ausführungen der Revision mit ihrem Hinweis auf § 418 ABGB zeigen, daß ein solches rechtliches Interesse nach wie vor besteht, weil nämlich andernfalls die Beklagten nach Abschluß dieses Verfahrens den Standpunkt vertreten könnten, sie hätten durch ihre Bauführung Eigentum an der Liegenschaft erworben, was durch die begehrte Feststellung vermieden werden kann. Die Ausführungen des Erstgerichtes, denenzufolge ein rechtliches Interesse an der Feststellung nicht bestehe, weil der Kläger sein Ziel auch durch das Unterlassungsbegehrten erreichen könne, sind gerade im vorliegenden Fall deshalb nicht zutreffend, weil das Unterlassungsbegehrten im Hinblick auf die folgenden Ausführungen abzuweisen ist. Dieses Begehrten ist daher nicht geeignet, die für den Kläger notwendige Klärung der Rechtslage zu bewirken.

#### B) Zu der Revision des Klägers:

Bezüglich der grundsätzlichen Möglichkeit einer Konversion eines Rechtsgeschäftes kann auf die zutreffenden Ausführungen des Berufungsgerichtes verwiesen werden. Ist ein Rechtsgeschäft so, wie es nach seinem Inhalt gelten sollte, wegen Fehlens der gesetzlichen Erfordernisse oder wegen Verstoßes gegen ein gesetzlichen Verbotes nichtig, entspricht es aber zugleich den gesetzlichen Erfordernissen einer anderen rechtsgeschäftlichen Regelung, dann kann es im Wege der Konversion in dieses andere Rechtsgeschäft umgedeutet werden, wenn anzunehmen ist, daß dessen Geltung bei Kenntnis der Nichtigkeit gewollt wäre (ÖBl.1984, 90 ua). Nach den getroffenen Feststellungen war der Hauptzweck der Vereinbarung zwischen den Streitteilen, den Beklagten das Recht zur unbeschränkten Benutzung des Hauses einzuräumen. Die Streitteile, als juristische Laien, waren der irrgen Meinung, daß eine solche Einräumung des unbeschränkten Benützungsrechtes eine Form des Eigentumserwerbes darstelle, bzw. daß getrenntes Eigentum an der Liegenschaft einerseits und an dem darauf in der Absicht, es ständig dort zu belassen, errichteten Haus andererseits möglich sei. Sie haben daher das Recht der Beklagten zur Benutzung des Hauses als "Eigentumsrecht" an dem Haus bezeichnet. An den Eigentumsverhältnissen bezüglich der Liegenschaft selbst sollte nichts geändert werden. Die Umstände des Falles lassen daher erkennen, daß für die Streitteile lediglich die Möglichkeit der ständigen Benutzung durch die Beklagten wesentlich war. Daß es für sie entscheidend auf die Bezeichnung dieses Benützungsrechtes als "Eigentum" angekommen wäre, kann nicht angenommen werden. Vielmehr muß als sicher davon ausgegangen werden, daß die Beklagten ihr Benützungsrecht auf jeden Fall auch dann haben wollten, wenn dieses nicht als Eigentumsrecht zu qualifizieren war und daß andererseits die Liegenschaftseigentümer, die grundsätzlich zur Einräumung eines dinglichen Rechtes bereit gewesen wären, keinen Einwand dagegen hatten, daß dieses Recht den Beklagten in eingeschränkterem (obligatorischem) Umfang zustehen sollte. Mit Recht hat daher das Berufungsgericht eine Konversion der getroffenen Vereinbarung vorgenommen. Von einer Unbestimmtheit dieser Vereinbarung kann keine Rede sein. Es war zwar nicht im Detail geregelt, zu welchen genauen Zeitpunkten die

Beklagten einerseits und die Liegenschaftseigentümer andererseits das Haus benützen durften, doch sah die Vereinbarung vor, daß im Falle widerstreitender Interessen die Beklagten den Vorrang hätten. Demnach ist völlig klar, welche Rechte den Beklagten an dem Haus zustehen.

Abgesehen von dem Wortlaut des Klagebegehrens ergibt sich aus dem gesamten prozessualen Verhalten des Klägers vollkommen klar, was er mit seinem Unterlassungsbegehrn erreichen will, nämlich den Beklagten die Benützung des Hauses grundsätzlich zu untersagen. Eine Einschränkung dieses Begehrens lediglich auf die Untersagung der Ausübung dinglicher Rechte würde dem Prozeßstandpunkt des Klägers, der eine Vereinbarung mit den Beklagten grundsätzlich bestreitet, widersprechen. Im Hinblick auf die festgestellte Vereinbarung war aber das Unterlassungsbegehrn ungerechtfertigt.

Auf die Frage einer Schenkung war nicht einzugehen, weil der Kläger und seine Ehegattin sowieso Eigentümer des Hauses sind, dieser Umstand jedoch an dem den Beklagten eingeräumten Benützungsrecht nichts ändert. Daß aber die Beklagten auf das ihnen eingeräumte Recht verzichtet hätten, wurde einerseits nicht behauptet und andererseits nicht festgestellt.

Eine Aufkündigung der Benützungsvereinbarung hat der Kläger im Verfahren vor dem Erstgericht nie behauptet, weshalb nicht zu prüfen war, inwieweit eine solche Aufkündigung zielführend sein könnte. Da die Beklagten nach den getroffenen Feststellungen die Überlassung eines Schlüssels an den Kläger und seine Ehegattin nicht verweigert haben, erweist sich auch das Begehrn auf Herausgabe der Schlüssel als nicht gerechtfertigt.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 40, 43 Abs.1 und 50 ZPO. Keine der Parteien hatte mit ihrer Revision Erfolg, weshalb die Revisionen nicht zu honorieren waren. Dagegen mußten beiden Teilen die Kosten für die Revisionsbeantwortung zugesprochen werden. Der im Spruch ersichtliche Betrag stellt die Differenz der beiderseitigen Kosten für die Revisionsbeantwortung dar.

#### **Anmerkung**

E08924

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1985:0070OB00502.85.0117.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19850117\_OGH0002\_0070OB00502\_8500000\_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)