

# TE OGH 1966/4/21 6Ob92/66

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 21.04.1966

## Norm

ABGB §312  
ABGB §366  
ABGB §839  
ABGB §1236  
ABGB §1455

## Kopf

SZ 39/77

## Spruch

Im Falle der Gütergemeinschaft ist jeder Ehegatte zur Eigentumsklage hinsichtlich der gemeinsamen Sache berechtigt. Ersitzung des Miteigentums ist möglich, sie führt im Zweifel zu Eigentum nach Kopfteilen.

Entscheidung vom 21. April 1966, 6 Ob 92/66

I. Instanz: Kreisgericht Wels; II. Instanz: Oberlandesgericht Linz

## Text

Die Kläger behaupten, sie und ihre Rechtsvorgänger seien seit urdenklichen Zeiten, auf alle Fälle seit mehr als 40 Jahren, im tatsächlichen Besitz und Genuß des Grundstückes Nr. 1329 KG. N. gewesen. Sie beantragen die Feststellung ihres Eigentumsrechtes zu je 1/8 Anteilen an diesem Grundstück und die Verpflichtung der Beklagten, zu erklären, daß sie in die grundbücherliche Einverleibung des Eigentumsrechtes der Kläger zu je 1/8 Anteil dieser Liegenschaft einwillige.

Das Erstgericht wies das Klagebegehren ab. Es stellte im wesentlichen fest, das gegenständliche Grundstück Nr. 1329, Lagerplatz, Ortschaft L., sei in das Grundbuch nicht aufgenommen, sondern scheine mit anderen Grundstücken im Verzeichnis V "Ortsräume und Wege" der KG. N. auf. Es liege am Z.-See, sei 1072 m<sup>2</sup> groß, uneben und mit spärlichem Gras bewachsen. In unmittelbarer Nähe des Sees befänden sich ein paar Sträucher. Es sei mit einem von den Klägern im Jahre 1963 errichteten Holzzaun umgeben, der entlang der Z.-See-Bundesstraße bis zum See verlaufe. Im Süden bilde der R.-Bach die Grenze. Links und rechts dieses Baches stünden in seiner unmittelbaren Nähe Bäume.

Seit dem Jahre 1899 habe der Vater des Erstklägers auf dem Grundstück sein Holz abgelagert. Seit dem Jahre 1933, seit der Übernahme seiner Liegenschaft durch den Erstkläger und seine Gattin, nehme dieser die Lagerungen vor. Weder er noch sein Vater hätten dazu eine Erlaubnis eingeholt. Das zu lagernde Holz sei üblicherweise im Dezember oder Jänner auf das Grundstück gebracht und von dort auf dem Wasserwege sukzessive bis zum Mai jeweils abtransportiert worden. In den Jahren 1933 und 1938 sei der Abverkauf nicht sofort möglich gewesen, sodaß damals das Holz des Erstklägers auch ein ganzes Jahr lang auf dem Grundstück gelegen sei. Im Jahre 1948 habe der Erstkläger auch

Baumaterialien gelagert. Vor ihm habe das auch schon sein Vater getan. Im Dezember 1958 habe der Erstk Kläger mit seinem Sohn, ohne die übrigen Kläger zu befragen oder zu verständigen, einen in unmittelbarer Nähe des R.-Baches stehenden Baum gefällt und den Erlös aus dem Verkauf des Holzes für sich behalten. Im Auftrage seines Vaters habe er schon im Jahre 1920 zwei Bäume in unmittelbarer Nähe des Baches, die weit in den Holzlagerplatz hineinragten, gefällt. Dieses Holz habe der Vater des Erstk Klägers verkauft. Der Erstk Kläger habe dem inzwischen verstorbenen Franz Sch. auf sein Ersuchen die Lagerung von Holz gestattet. Er habe auch hin und wieder einer Nachbarin bewilligt, das spärlich vorhandene Gras des Grundstückes abzumähen. Im Jahre 1954 habe er einmal Erde auf den Lagerplatz bringen und ihn planieren lassen. Kurz nach dem zweiten Weltkrieg habe er die Erlaubnis zur Lagerung von Pontons und im Jahre 1962 zur Lagerung von Masten gegeben. In den Sommermonaten vermiete er Zimmer. Seine Gäste benutzten dann das Grundstück als Badeplatz. Es sei aber auch von anderen Personen, die nicht Gäste der Kläger gewesen seien, als Badeplatz benützt worden. Sie hätten vor der Errichtung des Zaunes im Jahre 1963 durch die Kläger dort auch ihre Wagen geparkt. Sie hätten keine Erlaubnis der Kläger gehabt, sie seien aber auch nicht beanstandet worden. Erst seit der Einzäunung des Grundes habe der Erstk Kläger Badende von dort weggewiesen.

Der Zweitkläger und seine Gattin seien seit dem Jahre 1935 je zur Hälfte Eigentümer der Liegenschaften L. Nr. 2. Vor ihnen sei seit dem Jahre 1895 der Vater des Zweitklägers der Eigentümer gewesen. Dieser habe auf dem gegenständlichen Grundstück Holz gelagert. Ungefähr im Jahre 1906 habe er ein Überlaufrohr, das ein Grundnachbar errichtet habe und das 4 bis 5 m über den Grund bis zum See führte, entfernt, weil es seine Holzlagerungen beeinträchtigt habe. Seit dem Jahre 1935 habe der Zweitkläger Lagerungen auf dem gegenständlichen Grundstück vorgenommen. Zu anderen Zwecken habe er es nicht benützt, nie anderen Leuten eine Erlaubnis zu Lagerungen erteilt und auch nie einen Baum umgeschnitten. Seit Herstellung eines Güterweges, ungefähr im Jahre 1960, lagere er nur noch wenig Holz. Seit zirka sechs Jahren vermiete er auch an Sommergäste, die das Grundstück als Badeplatz benutzen.

Der Drittkläger und seine Gattin seien seit dem Jahre 1962 je zur Hälfte Eigentümer der Liegenschaft L. Nr. 5. Vor ihnen sei der Vater des Drittklägers seit dem Jahre 1931 Eigentümer gewesen. Sowohl der Drittkläger als auch sein Vater und schon dessen Rechtsvorgänger seit dem Jahre 1900 hätten auf dem gegenständlichen Grundstück Holz abgelagert. In anderer Weise hätten sie das Grundstück nicht benutzt.

Der Viertkläger und seine Gattin seien seit dem Jahre 1949 je zur Hälfte Eigentümer der Liegenschaften L. Nr. 1. Vor ihnen sei seit dem Jahre 1908 deren Vater bzw. Schwiegervater der Eigentümer gewesen. Er habe seit dem Jahre 1908 auf dem gegenständlichen Grundstück Holz gelagert, nach ihm lagere der Viertkläger dort. Seit dem Jahre 1954 beherberge dieser auch Sommergäste, die das Grundstück als Badeplatz benutzen.

Seit dem Jahre 1949 habe die Beklagte auf dem Grundstück nicht mehr gelagert. Wegen Verunreinigungen des Grundstückes durch die Badenden habe die Beklagte beschlossen, durch den Fremdenverkehrsverband eine Badehütte errichten zu lassen. Der Erstk Kläger habe dagegen Stellung genommen, da er an dem öffentlichen Gut ein Holzablagerungsrecht habe. Den Hinweis auf das öffentliche Gut habe er gemacht, weil allgemein gesagt worden sei, es handle sich bei dem gegenständlichen Grundstück um öffentliches Gut. Bei der Bauverhandlung seien die Erst- bis Drittkläger, ohne daß sie geladen worden wären, anwesend gewesen. Sie hätten, wie es vom Verhandlungsleiter formuliert worden sei, vorgebracht, daß sie durch Errichtung des Badehauses in ihrer Holzablagerung nicht beeinträchtigt werden dürften. Gegen die Baubewilligung hätten die Kläger Berufung erhoben. In dieser hätten sie darauf hingewiesen, daß Eigentümer der Liegenschaft die Ortschaft L. sei. Diese sei aber kein eigener Rechtskörper, sondern bestehe aus den vier Klägern und noch zwei weiteren Landwirten, die aber keine Rechte an dem gegenständlichen Grundstück hätten. Zu einem Grundbesitzbogen, in dem als Name und Wohnort des Grundbesitzers die Ortschaft L. bezüglich des gegenständlichen Grundstückes angeführt sei, habe ein Vermessungsbeamter erklärt, der Lagerplatz sei irrtümlich als öffentliches Gut eingetragen worden. Mit der Begründung, sie seien durch die Errichtung der Badehütte in ihrem ruhigen Besitz an dem gegenständlichen Grundstück gestört, hätten die Kläger eine Besitzstörungsklage erhoben.

Rechtlich führte das Erstgericht aus, wenn der Erstk Kläger ebenso wie schon sein Rechtsvorgänger Holz und ein- oder zweimal auch Baumaterial auf dem gegenständlichen Grundstück gelagert und einen Grenzbaum umgeschnitten sowie einige Male anderen Personen eine Lagerung bewilligt habe, so sei ihm doch bekannt gewesen, daß auch fremde Personen das Grundstück als Badeplatz benutzten. Bei Beginn der Bauarbeiten für die Badehütte habe er das Grundstück als öffentliches Gut bezeichnet und auf sein Holzablagerungsrecht verwiesen. Daraus sei zu schließen, daß

sich der Erstkläger bewußt gewesen sei, er habe nur das Recht, Holz zu lagern. Damit habe er selbst Zweifel an der Rechtmäßigkeit des behaupteten Sachbesitzes gehabt. Auf Grund dieses Rechtes aber hätten weder er noch die übrigen Kläger das Grundstück als ihnen gehörig betrachten können. Es fehle ihnen daher der für eine Ersitzung notwendige gute Glaube. Die Handlungen des Erstklägers, Fällen eines Baumes und Anfahren von Erde, seien aber auch nicht geeignet, nach außen hin einen Sachbesitz zu beweisen. Für die Annahme einer Bewirtschaftung des Grundstückes durch ihn reiche dies nicht hin. Die übrigen Kläger hätten aber nicht einmal soviel getan. Eine Ausübung eines Sachbesitzes durch die Kläger liege auch nicht in der Herstellung eines Zaunes im Jahre 1963. Abgesehen davon, reiche die Zeit seither für eine Ersitzung auch nicht hin.

Das Berufungsgericht hob infolge Berufung der Kläger dieses Urteil unter Rechtskraftvorbehalt auf. Es übernahm von den Feststellungen des Erstgerichtes die vorbezeichneten als unbedenklich. Rechtlich führte es aus, da die Kläger mit ihren Gattinnen in Gütergemeinschaft lebten, werde grundsätzlich jedes Vermögen, das ein Gatte erwirbt, gemeinschaftliches Eigentum. Der Einschränkung des Klagebegehrens auf nur 1/8-Anteil des Grundstückes im Hinblick auf die bezügliche Einwendung der Beklagten hätte es daher nicht bedurft. Es sei auch das Begehren auf Feststellung von Miteigentumsanteilen möglich. Das unebene, spärlich mit Gras bewachsene und als Holzlagerplatz gewidmete Grundstück lasse nur eine beschränkte Verwendungsmöglichkeit erkennen. Zur Lagerung hätten es die Kläger aber verwendet, darüber hinaus hätten sie auch noch weitere Besitzakte gesetzt, nämlich der Erstkläger durch Fällen von Bäumen und Erteilung der Bewilligung des Lagerns und des Abmähens an andere Personen. Der Besitzwille der Kläger werde auch dadurch bestätigt, daß sie mit dem Aufleben des Fremdenverkehrs das Grundstück auch als Badeplatz für ihre Sommergäste benutzt hätten. Daß sie fremden Personen die Benutzung nicht untersagten, könne ihren Besitzwillen ebensowenig schmälern wie eine Schotterablagerung durch die Beklagte in der Zeit nach dem Kriege, von der gar nicht erwiesen sei, ob sie den Klägern bekanntgeworden sei. Damit erscheine aber ein Besitz begründet, wodurch zum Holzablagerungsrecht das Eigentum des Bodens selbst ersessen werden konnte. Was die Redlichkeit der Ersitzungswerber betreffe, könnten aus dem Verhalten der Erst- bis Drittkläger während des Verwaltungsverfahrens wegen Erbauung der Badehütte keine Schlüsse gezogen werden, dies umsoweniger, als die Kläger Besitz schon seit urdenklichen Zeiten behaupteten, die Ersitzung daher damals überhaupt schon beendet gewesen sein könne. Da das Erstgericht darauf nicht eingegangen sei, sei sein Verfahren mangelhaft geblieben.

Der Oberste Gerichtshof gab dem Rekurse der Beklagten nicht Folge.

### **Rechtliche Beurteilung**

Aus der Begründung:

Was zunächst die Frage betrifft, ob die Kläger wegen der, wie sie in der Tagsatzung zur mündlichen Streitverhandlung vom 14. September 1965 selbst vorbrachten, zwischen ihnen und ihren Gattinnen bestehenden Gütergemeinschaft je für sich allein klageberechtigt sind, hat diese das Berufungsgericht mit Recht bejaht. Wenn die Beklagte ausführt, daß es sich bei der Gütergemeinschaft unter Ehegatten um Eigentum zur gesamten Hand handle, das sich vom Miteigentum dadurch unterscheide, daß eine Verfügung der Teilhaber über ihren Anteil nicht zulässig sei, die Verfügung über das ganze Recht vielmehr nur der Gesamtheit der Teilhaber zustehe, und sich dazu auf Klang[2] II 150 beruft, übersieht sie, daß sich diese Ausführungen auf das deutsche Recht beziehen. Für das österreichische Recht besteht dagegen, wie ausdrücklich hervorgehoben wird, schlichtes Miteigentum. Dies entspricht der herrschenden Lehre (Ehrenzweig I/2 S. 151, II/2 S. 156) und Rechtsprechung (ZBl. 1933 Nr. 366, RiZ. 1938 S. 53, SZ. XXI 68), und es ist auch jeder Miteigentümer für sich allein berechtigt, die Eigentumsklage hinsichtlich der gesamten im Miteigentum stehenden Sache anzustrengen (Klang[2] V 789, RiZ. 1938 S. 53). Selbst im Falle einer zwischen den Klägern und ihren Gattinnen bestehenden allgemeinen Gütergemeinschaft unter Lebenden könnte daher die Befugnis der Kläger zur Klage, die sie im Zuge des Verfahrens auf die ihnen selbst zustehenden Anteile an der Liegenschaft beschränkten, nicht zweifelhaft sein.

Die Beklagte ist auch nicht im Recht, soweit sie vermeint, daß eine Ersitzung des Miteigentums nicht möglich sei. Zutreffend ging das Berufungsgericht davon aus, daß nirgends im Gesetz ausgesprochen ist, nur die Ersitzung des Alleineigentums könne durchdringen (GIUNF. 3982). Gemäß § 1455 ABGB. kann vielmehr ersessen werden, was besessen werden kann. Damit muß auch die Ersitzung des Miteigentums möglich sein. Fortgesetzter Mitbesitz kann bei Zutreffen der sonstigen Voraussetzungen zur Ersitzung des Miteigentums führen (Klang[2] VI 572, Ehrenzweig[2] I/2 S. 59, GIUNF. 3830, 4992). Dies bezweifelt im Gründe auch die Beklagte nicht. Soweit sie aber vermeint, daß sich die

Rechtsausübung auch auf Verwaltungsbefugnisse erstreckt haben müsse, handelt es sich um die Frage der Besitzausübung. Wesentlich ist die gemeinschaftliche Ausübung des vollen Eigentumsinhaltes, die freie Verfügung über die Sache im Zusammenwirken mit den anderen (GIUNF. 4585, 4992), die die Kläger aber behaupten. Ergibt sich aus der Art der Rechtsausübung kein anderes Verhältnis, so führt die Ersitzung zufolge § 839 ABGB. zur Teilung des Eigentums nach Kopfteilen (Klang a. a. O. 573, GIUNF. 3830), wie es die Kläger auch in Anspruch nehmen. Auch in dieser Richtung bestehen daher gegen das Begehren keine Bedenken.

Eine der Voraussetzungen der von den Klägern behaupteten Ersitzung ist gemäß § 1460 ABGB. der Besitz der Sache oder des Rechtes, die ersessen werden sollen. Zu der von den Klägern behaupteten Ersitzung des Eigentumsrechtes an dem gegenständlichen Grundstück ist daher Sachbesitz erforderlich. Das ersessene Recht kann keinen anderen Inhalt haben, als die ausgeübte Tatsächlichkeit des Rechtes (GIUNF. 6500). Was nun diesen Sachbesitz betrifft, zählt § 312 ABGB. beispielsweise die typischen Arten der Ausübung des Sachbesitzes an unbeweglichen Sachen mit Betretung, Verrainung, Einzäunung, Bezeichnung oder Bearbeitung auf. Allen diesen Arten der Besitzausübung ist gemeinsam, daß sie die volle Zugehörigkeit der Sache zu dem Ausübenden sichtbar zum Ausdruck bringen (Klang[2] II 75 f.). Die bezeichneten Arten der Besitzausübung an unbeweglichen Sachen sind sämtlich so beschaffen, daß sie die Besitzausübung dritter Personen für jedermann erkennbar nicht zulassen. Nur jener Besitz ist imstande, zur Ersitzung zu führen, welcher jeden anderen Besitz ausschließt (GIUNF. 2156, SZ. XXV 76, 7 Ob 36/65). Zur Ausübung des Sachbesitzes ist eine unbeschränkte Ausübung des Eigentumsrechtes an dem gegenständlichen Grundstück erforderlich. Was diese betrifft, sprechen nun das Vorbringen der Kläger in dem vorausgegangenen Verwaltungsverfahren und in dem gegenständlichen Rechtsstreit sowie ihre Parteiaussage dafür, daß sie den Platz im wesentlichen nur für Holzlagerungen benutzten. Aber sie bezeichneten in ihrem Vorbringen die Handlungen, die sich nach ihren Behauptungen als solche der Ausübung des Sachbesitzes darstellen, nicht taxativ, in der Klage betonten sie vielmehr ausdrücklich, nur eine beispielsweise Aufzählung zu geben, insbesondere aber behaupteten sie Besitzausübung seit unvordenklicher Zeit schon durch ihre Rechtsvorgänger, über welche sie Näheres gar nicht vorbrachten. Zur vollständigen Klarstellung des Sachverhaltes hätte es daher der Vernehmung der von den Klägern dazu beantragten Zeugen bedurft.

Es wird zu erheben sein, zu welchen Zwecken das Grundstück verwendet wurde, ob, abgesehen von gelegentlichem Wildbaden, zur Lagerung von Holz und allenfalls von Baumaterialien oder auch zu anderen Zwecken, sowie, welche Personen es benützten. Es könnte sein, daß es sich bei dem gegenständlichen Grundstück um öffentliches Gut handelt. Ein solches ist dann gegeben, wenn es dem Gemeingebrauch gewidmet ist (Ehrenzweig I/2 S. 6 f., SZ. XXXII 64). Gemeingebrauch ist der Gebrauch, der der Widmung des Grundstückes entspricht und den gleichen Gebrauch seitens aller anderen Berechtigten nicht hindert (SZ. XXXIV 49). Sollten die Kläger und ihre Rechtsvorgänger das Grundstück als Lagerplatz nur im Rahmen eines solchen Gemeingebrauches benutzt haben, könnte diese Verwendung nicht zur Ersitzung führen. Der Gemeingebrauch schließt aber die Ersitzung eines Privatrechtes nicht aus, sie ist vielmehr unter der Voraussetzung möglich, daß die Benutzung außerhalb des Rahmens des Gemeingebrauches erfolgte (GIU. 12.259, SZ. V 56, SZ. XXXI 71). Wäre das Grundstück nur zur Lagerung von Holz und allenfalls gelegentlich von Baumaterial verwendet worden, so könnte darin, sofern nicht auch andere Personen als die Kläger und ihre Rechtsvorgänger es zur Holzlagerung verwendeten, im Hinblick auf die von den Klägern behauptete jahrzentelange Benutzung eine für jedermann erkennbare Besitzausübung in dem oben bezeichneten Sinn liegen. In diesem Zusammenhang sind nicht nur die einzelnen von den Klägern und ihren Rechtsvorgängern gesetzten Akte für sich allein wesentlich, sondern es kommt auch darauf an, ob sie in ihrer Gesamtheit als eine Besitzausübung zu werten sind. Das Verhalten der Kläger im Verwaltungsverfahren und auch ihre Aussagen in dem vorliegenden Rechtsstreit sprechen allerdings dafür, daß sie selbst nicht an die Ersitzung des Eigentumsrechtes, sondern allenfalls nur von Holzlagerungsrechten glaubten. In diesem Zusammenhang hat daher das Berufungsgericht mit Recht die Frage aufgeworfen, ob nicht schon von den Rechtsvorgängern der Kläger das Eigentumsrecht ersessen wurde, da es dann nicht darauf ankäme, welche Vorstellungen diese selbst sich von dem Recht machten.

#### **Anmerkung**

Z39077

#### **Schlagworte**

Eigentumsklage, Gütergemeinschaft zwischen Ehegatten, Ersitzung des Eigentums, Eigentumsklage, Gütergemeinschaft zwischen Ehegatten, Eigentumsklage, Miteigentum, Ersitzung, Eigentumsklage

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1966:0060OB00092.66.0421.000

**Dokumentnummer**

JJT\_19660421\_OGH0002\_0060OB00092\_6600000\_000

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

© 2024 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)