

# TE OGH 2010/7/6 1Ob97/10m

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 06.07.2010

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Hofrat Univ.-Prof. Dr. Bydlinski als Vorsitzenden sowie die Hofräte Dr. Fichtenau, Dr. Grohmann, Dr. E. Solé und Dr. Brenn als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Parteien 1.) Mag. Gotthard M\*\*\*\*\*, und 2.) Mag. Gabriele R\*\*\*\*\*, beide \*\*\*\*\*, vertreten durch Wildmoser/Koch & Partner, Rechtsanwälte GmbH in Linz, gegen die beklagten Parteien 1.) Karl H\*\*\*\*\*, und 2.) Hilde H\*\*\*\*\*, beide \*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Peter Wiesauer, Rechtsanwalt in Linz, wegen Feststellung, Unterlassung und Beseitigung (Gesamtstreitwert 5.800 EUR), über die Revision der beklagten Parteien gegen das Urteil des Landesgerichts Linz als Berufungsgericht vom 25. Februar 2009, GZ 16 R 225/08h-20, mit dem das Urteil des Bezirksgerichts Linz vom 30. Juli 2008, GZ 16 C 762/07t-16, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

## Spruch

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Die beklagten Parteien sind zur ungeteilten Hand schuldig, den klagenden Parteien die mit 640,54 EUR (darin enthalten 106,76 EUR USt) bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens zu ersetzen.

## Text

Entscheidungsgründe:

Die Kläger sind je zur Hälfte Eigentümer einer Liegenschaft in Oberösterreich (EZ 50). Die Beklagten sind je zur Hälfte Eigentümer der angrenzenden Liegenschaft EZ 407. Der Erstkläger kaufte die Liegenschaft mit Kaufvertrag vom 18. 12. 2003. Mit Schenkungsvertrag vom 3. 8. 2005 übertrug er die Hälfte des Objekts an die Zweitklägerin. Unter dem Grundstück der Kläger verläuft ein Kanal, über den die Abwässer des Wohnhauses der Beklagten geführt werden. Eine Dienstbarkeit ist nicht einverleibt. Die Rechtsvorgänger der Beklagten und frühere Eigentümer der EZ 407 waren durch Bescheide der Baubehörde verpflichtet worden, das auf der EZ 407 befindliche Gebäude an das öffentliche Kanalnetz anzuschließen. In diesen Bauverfahren war der frühere Eigentümer der EZ 50 und Einzelrechtsvorgänger der Kläger nicht Partei gewesen. Auf dem Einreichplan für diesen Kanalanschluss hatte er zu Gunsten der damaligen Eigentümer der EZ 407 die Zustimmung zur Kanalführung über seine Liegenschaft erteilt. Der Kanalanschluss war mit Bescheid vom 11. 10. 1968 genehmigt worden. Dass mit der Einverständniserklärung zur Kanalführung eine Servitut zu Lasten der EZ 50 begründet werden sollte, steht nicht fest. Die Kläger erfuhren erst im August 2006 (nach Einverleibung ihres jeweiligen Eigentumsrechts) von dem Kanal, der an der Oberfläche durch zwei gewölbte Kanaldeckel/Putzschächte mit einem Durchmesser von je etwa 80 cm in Erscheinung tritt. Diese Kanaldeckel ragen etwas über die Oberfläche hinaus und befinden sich an der Grundgrenze zu einer anderen Nachbarliegenschaft in einem Wiesenstreifen. War die Wiese nicht gemäht, wie dies bei der Besichtigung vor Abschluss des Kaufvertrags im Jahr 2003 und zum Zeitpunkt der Einverleibung des Alleineigentums des Erstklägers der Fall war, ragten die Kanaldeckel nicht über das Gras hinaus. Außerdem waren sie damals mit Laub bedeckt. Diese Kanaldeckel waren in der Natur nur dann ersichtlich, wenn

jemand um ihre Lage wusste und deshalb hinging. Erst nachdem die Kläger im August 2006 vom Verlauf des Kanals erfahren hatten, forderten sie von den Beklagten die Klarstellung, dass Letztere keinerlei Rechte zur Führung dieses Kanals hätten. Sie waren allerdings bereit, gegen eine derartige Erklärung wegen des Alters der Beklagten von einer Stilllegung und Entfernung des Abwasserkanals so lange abzusehen, als die Beklagten oder zumindest einer von ihnen Eigentümer der EZ 407 waren. Die Kläger boten auch an, auf die Entfernung des Kanals zu verzichten. Die Beklagten stützten sich auf eine Dienstbarkeit, welche sie zur Führung des Kanals berechtige, und drohten den Klägern eine Feststellungsklage an.

Die Kläger begehrten die Feststellung des Nichtbestehens der behaupteten Servitut, die Verpflichtung der Beklagten, Eingriffe wie die Benutzung des Abwasserkanals zu unterlassen sowie den Kanal so zu verblinden, dass eine Benutzung nicht mehr möglich sei. Sie beriefen sich - zusammengefasst - auf einen fehlenden Servitutsbestellungsvertrag und (auch im Fall einer ersessenen Servitut) auf den gutgläubigen lastenfreien Erwerb iSd § 1500 ABGB.

Die Beklagten wendeten - soweit im Revisionsverfahren noch relevant - ein, der seit 1968 bestehende und benutzte Kanal sei mit ausdrücklicher Zustimmung des Einzelrechtsvorgängers der Kläger und aufgrund einer rechtskräftigen Baubewilligung errichtet worden. Dieser Baubewilligungsbescheid binde aufgrund seiner, in § 53 OÖ Bauordnung ausdrücklich normierten, dinglichen Wirkung auch die jeweiligen Rechtsnachfolger der Eigentümer. Die Zustimmung des früheren Eigentümers der EZ 50 habe eine Grunddienstbarkeit zu Gunsten der Nachbarliegenschaft begründet. Die Servitut sei aufgrund der vorhandenen Kanaldeckel (Putzschächte) offenkundig gewesen, weshalb der von den Klägern behauptete gutgläubige lastenfreie Erwerb ausscheide. Darüber hinaus sei nach § 5 des OÖ Wasserentsorgungsgesetzes für jedes Objekt die Art der Abwasserentsorgung im Abwasserkataster festzuhalten. Die aufrechte Baubewilligung für den Kanalanschluss liege auch beim Baurechtsamt auf.

Ausgehend von dem eingangs zusammengefasst wiedergegebenen Sachverhalt gab das Erstgericht dem Klagebegehren statt. Es verneinte die von den Beklagten angenommene dingliche Wirkung des Baubewilligungsbescheids, weil der frühere Eigentümer der EZ 50 nicht Partei des Verwaltungsverfahrens gewesen sei. Dessen Zustimmung reiche für die Annahme eines (konkludenten) Servitutsbestellungsvertrags nicht aus. Eine allenfalls ersessene, aber nicht verbücherte Servitut könne einem gutgläubigen Erwerber nicht entgegengehalten werden. Im konkreten Fall könne den Klägern nicht vorgeworfen werden, die im ungemähten Wiesenstreifen entlang der Grundgrenze befindlichen beiden Kanaldeckel als Indiz für den vorhandenen Kanal nicht entdeckt zu haben.

Das Berufungsgericht bestätigte diese Entscheidung, sprach aus, dass der Wert des Entscheidungsgegenstands 4.000 EUR, nicht aber 20.000 EUR übersteige, und ließ die ordentliche Revision letztlich zu. Die dingliche Wirkung von in einem Bauverfahren ergangenen Bescheiden erfasse nur die Rechtsnachfolger der Bescheidadressaten. Zu diesen sei der Rechtsvorgänger der Beklagten, der seine Zustimmung zur Kanalführung erteilt hätte, nicht zu zählen. Die verwaltungsbehördliche, an die Rechtsvorgänger der Beklagten gerichtete Anordnung, Kanäle herzustellen und an das öffentliche Kanalnetz anzuschließen, führe nicht zu einer zivilrechtlichen Verpflichtung der Rechtsnachfolger. Eine gegenteilige Auffassung würde nicht mit der Systematik des Grundbuch- und Dienstbarkeitsrechts übereinstimmen und den Publizitätsgrundsatz des Grundbuchs unterlaufen. Einschränkungen des Eigentumsrechts aus öffentlichem Interesse seien nur mittels Bescheid gegen die unmittelbaren Eigentümer bzw zugunsten unmittelbar betroffener Grundstücke möglich. Diese Eigentumseinschränkungen seien grundsätzlich in das Lastenblatt der betroffenen Liegenschaft einzutragen. Die im Baubewilligungsverfahren erteilte Zustimmung sei zwar als zumindest konkludente Einräumung einer Dienstbarkeit zu beurteilen, was aber aufgrund des gutgläubigen Erwerbs iSd § 1500 ABGB, der auch eine vollendete Ersitzung wirkungslos mache, den Beklagten nichts nütze. Die Kläger hätten ihre Sorgfaltspflicht betreffend die Offenkundigkeit von Dienstbarkeiten nicht verletzt, weil die beiden Putzschächte ohne Kenntnis von ihrer Existenz nicht erkennbar gewesen seien.

### **Rechtliche Beurteilung**

Die Revision der Beklagten ist zulässig, aber nicht berechtigt.

1. Als Bescheide mit dinglicher Wirkung oder dingliche Bescheide werden solche Entscheidungen der Verwaltungsbehörden bezeichnet, deren Wirkungen sich nicht - anders als im Regelfall - auf den Bescheidadressaten beschränke, sondern ihrer Rechtsnatur nach auf Eigenschaften der Sache abstellen und für jeden Rechtsnachfolger gelten, der entsprechende Rechte an der betroffenen Sache hat. Typisches Beispiel für dingliche Bescheide sind die im Bauverfahren ergangenen Entscheidungen, wie insbesondere Baubewilligungen (Pauger, Der dingliche Bescheid,

Untersuchung zum Rechtsübergang [dinglicher] Verwaltungsverhältnisse, ZfV 1984, 93 [94 bis 96]; Antonioli/Koja, Allgemeines Verwaltungsrecht<sup>3</sup>, 287; Walter/Mayer, Verwaltungsverfahren<sup>8</sup> Rz 123, VwGH 30. 10. 1991, 91/09/0047; VwGH 24. 10. 2000, 2000/05/0020). Diese dingliche Wirkung derartiger Bescheide ist in § 53 Abs 1 Satz 1 OÖ Bauordnung 1994, LGBl 1994/66 (zuvor § 64 OÖ Bauordnung 1976, LGBl 1976/35) insofern ausdrücklich festgelegt, als aus den Bescheiden erwachsende Rechte - mit einer hier nicht interessierenden Ausnahme - auch vom Rechtsnachfolger des Bauberechtigten oder des Eigentümers des Baugrundes oder Bauwerks geltend gemacht werden können und daraus erwachsende Pflichten auch von diesem Rechtsnachfolger zu erfüllen sind. Damit ist eindeutig klar, dass eine erteilte Baubewilligung auch für oder gegen jene Personen wirkt, die als Rechtsnachfolger des Bescheidadressaten und Bauwerbers Eigentum an der betroffenen Liegenschaft erworben haben. Diese „sachbezogene/dingliche“ Wirkung erfasst aber auch Eigentümer von Nachbargrundstücken, denen Parteistellung zukommt (VwGH 24. 4. 1997, 96/06/0284; Pauger aaO, 95; Hengstschläger/Leeb AVG § 8 Rz 26). Die vom früheren Eigentümer der EZ 50 und Rechtsvorgänger der Kläger im Bauverfahren erteilte Zustimmung müssen sich die Kläger zurechnen lassen, bemisst sich doch bei dinglichen Verwaltungsverhältnissen der Umfang der vermittelten Rechte und Pflichten nach der Position des Rechtsvorgängers (Pauger aaO 95, 105; Hengstschläger/Leeb aaO). Das führt aber keinesfalls zu dem in der Revision gewünschten Ergebnis, dass diese Zustimmungserklärung und die rechtskräftige Baubewilligung die hier erhobene negative Servitutsklage (§ 523 ABGB) ausschließen. Die Revisionswerber übersehen in ihren Argumenten, dass eine Baubehörde grundsätzlich nicht über Privatrechte entscheiden darf (RIS-Justiz RS0045664) und eine Baubewilligung daher auch keine zivilrechtlichen Ansprüche berührt (VwGH 20. 9. 1990, 90/06/0118). Im öffentlich-rechtlichen Bauverfahren hat die zuständige Baubehörde zu beurteilen, ob das beantragte Bauvorhaben nach den baurechtlichen Bestimmungen zulässig ist und entsprechend der technischen Wissenschaft ausgeführt werden kann (VwGH 20. 9. 1990, 90/06/0118; VwGH 6. 11. 1990, 90/05/0105). Die Zustimmung des früheren Eigentümers der EZ 50 ist als öffentlich-rechtliche Voraussetzung für die Erteilung der Baubewilligung zu werten. Zivilrechtliche Fragen spielen im Verwaltungsverfahren dabei nur insofern eine Rolle, als die Baubehörde im Fall strittiger Eigentumsverhältnisse die Frage des Eigentums des betroffenen Grundeigentümers, der dem Bauprojekt zustimmen muss, gemäß § 38 AVG als Vorfrage zu prüfen hat (Hauer, Der Nachbar im Baurecht<sup>6</sup>, 121 mZn aus der Judikatur in FN 17). Die Bindungswirkung des rechtskräftigen Baubewilligungsbescheids schränkt somit die öffentlich-rechtliche Rechtsposition der Kläger insofern ein, als sie sich nicht auf einen konsenswidrigen Zustand berufen können (vgl VwGH 16. 6. 1992, 92/05/0040). Auf ihre zivilrechtliche Stellung als aus einer behaupteten Servitut allenfalls verpflichtete Eigentümer hat eine dingliche Wirkung eines Baubewilligungsbescheids jedoch keinerlei Einfluss. Daran kann auch die Behauptung der Revisionswerber, die Verblindung des Hauskanals greife nicht nur in die baubehördlich bewilligte Hauskanalisationsanlage ein, sondern auch in die rechtskräftige Baubewilligung für das ohne Kanalanschluss nicht mehr benutzbare Haus, nichts ändern.

2. Für die Berechtigung des Klagebegehrens ist irrelevant, ob als Titel der behaupteten Servitut ein konkludenter Servitutsbestellungsvertrag oder Ersitzung angenommen wird. In beiden Fällen ist die Offenkundigkeit der von den Beklagten behaupteten Servitut bzw die fahrlässige Unkenntnis des Erwerbers von der Existenz einer Servitut entscheidend. Offenkundige, nicht verbücherte Dienstbarkeiten werden sachenrechtlich wie eingetragene Dienstbarkeiten behandelt; der Erwerber darf in diesen Fällen nicht auf die Lastenfreiheit vertrauen, der gutgläubige lastenfreie Erwerb (§ 1500 ABGB) ist ausgeschlossen (Kiendl-Wendtner in Schwimann<sup>3</sup> § 481 ABGB Rz 4 und 6; Koch in KBB2 § 481 ABGB Rz 3). Offenkundigkeit wird angenommen, wenn Anlagen auf der betroffenen Liegenschaft erkennbar sind und objektiv die Belastung mit einer Servitut vermuten lassen (Koch in aaO mwN). Nachforschungen über die Richtigkeit des Grundbuchsstands sind aber vom Ersterer nur bei Vorliegen besonderer Gegebenheiten zu verlangen (1 Ob 150/99m). Sind klare Hinweise auf das Bestehen einer Servitut vorhanden, darf der Erwerber nicht alleine auf den Grundbuchsstand vertrauen, was etwa im Fall eines Zugangstors, das bei einer von Wegerechten freien Liegenschaft keine Funktion hätte, bejaht wurde (5 Ob 270/03x). Vergleichbare Anhaltspunkte für das Bestehen einer Servitut sind aber im konkreten Fall zu verneinen. Die beiden Kanaldeckel wären aufgrund der Vegetationsverhältnisse nur dann erkennbar gewesen, wenn der Kaufinteressent und spätere Erwerber auf diese Schächte hingewiesen worden wäre oder bei der Besichtigung mehr oder weniger direkt auf sie gestoßen wäre. Jeden Quadratmeter eines ungemähten Grundstücks auf das Vorhandensein von allfälligen Schächten, die auf unterirdisch verlaufende Leitungen und/oder Kanäle hindeuten könnten, abzusuchen, bedeutet eine Überspannung der Sorgfaltsanforderungen an den Erwerber. Eine besondere Auffälligkeit der Putzschächte lässt sich den Feststellungen des Erstgerichts nicht entnehmen, was zu Lasten der Beklagten geht, die den fehlenden guten Glauben bei Erwerb der Liegenschaft

beweisen müssen (Kiendl/Wendtner aaO Rz 6; RIS-Justiz RS0013489). Sind auf einer Liegenschaft keine erkennbaren Anhaltspunkte für das Bestehen eines unterirdisch verlaufenden Kanals vorhanden, musste sich ein Erwerber entgegen der Auffassung der Revisionswerber auch nicht nach Baubewilligungen und Kanallageplänen erkundigen. Ein auf einer öffentlichen Straße liegender Einlaufschacht, dessen Lage übrigens nicht festgestellt wurde, muss ebenfalls nicht zwingend auf den Verlauf einer Kanalanlage über ein anderes Grundstück deuten. Soweit die Revision behauptet, sämtliche Beteiligten hätten den Kanal gekannt, geht sie nicht vom festgestellten Sachverhalt aus. Damit haben die Vorinstanzen zutreffend einen lastenfreien Erwerb der Liegenschaft angenommen.

3. Der Einwand der Schikane (§ 1295 Abs 2 ABGB), die bei einem krassen Missverhältnis zwischen dem vom Handelnden verfolgten und den beeinträchtigten Interessen angenommen wird (Karner in KBB2 § 1295 ABGB Rz 23 mwN), ist angesichts der Feststellungen über die Versuche, die Angelegenheit außergerichtlich zu regeln, nicht gerechtfertigt. Es waren letztlich die Beklagten, die den Kompromissvorschlag der Kläger ablehnten und die Einbringung einer Klage auf Feststellung des Bestehens der Servitut in Aussicht stellten. Bei einem derartigen Verhalten des zukünftigen Prozessgegners kann die Durchsetzung des eigenen (berechtigten) Standpunkts nicht als missbräuchliche Rechtsausübung gewertet werden.

4. Die Revisionsgründe der Mangelhaftigkeit des Berufungsverfahrens und der Aktenwidrigkeit wurden geprüft, sie liegen nicht vor (§ 510 Abs 3 ZPO).

5. Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 41, 50 Abs 1 ZPO.

**Textnummer**

E94605

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2010:0010OB00097.10M.0706.000

**Im RIS seit**

28.08.2010

**Zuletzt aktualisiert am**

24.02.2012

**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)