

TE OGH 2009/11/25 3Ob149/09x

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 25.11.2009

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten Dr. Prückner als Vorsitzenden sowie die Hofrätinnen und Hofräte Hon.-Prof. Dr. Sailer, Dr. Lovrek, Dr. Jensik und Dr. Fichtenau als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Johann H*****, vertreten durch Dr. Thomas Girardi, Rechtsanwalt in Innsbruck, gegen die beklagte Partei Jolanda H*****, vertreten durch Dr. Christoph Brandweiner und Dr. Gabriela Brandweiner-Reiter, Rechtsanwälte in Salzburg, wegen Feststellung, Beseitigung und Unterlassung, über die Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Linz als Berufungsgericht vom 28. Oktober 2008, GZ 3 R 83/08h-19, womit das Urteil des Landesgerichts Salzburg vom 29. Februar 2008, GZ 12 Cg 10/07d-11, teilweise bestätigt und teilweise abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluss

gefasst:

Spruch

Die Revision wird zurückgewiesen.

Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei die mit 1.329,24 EUR (darin 221,64 EUR USt) bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens binnen 14 Tagen zu ersetzen.

Text

Begründung:

Der Kläger ist Eigentümer einer aus dem Grundstück 728/6 bestehenden Liegenschaft, die Beklagte ist Eigentümerin einer Liegenschaft, zu der unter anderem auch das Grundstück 728/2 gehört. Im Lastenblatt der Grundbuchseinlage des Beklagten ist die Dienstbarkeit des Gehens und Fahrens auf Grundstück 728/2 gemäß Punkt V des Schenkungsvertrags, abgeschlossen zwischen dem Vater der Streitteile und der Beklagten vom 7. 2. 1990, für Grundstück 728/8 einverleibt. Der Kläger ist Eigentümer einer aus dem Grundstück 728/6 bestehenden Liegenschaft, die Beklagte ist Eigentümerin einer Liegenschaft, zu der unter anderem auch das Grundstück 728/2 gehört. Im Lastenblatt der Grundbuchseinlage des Beklagten ist die Dienstbarkeit des Gehens und Fahrens auf Grundstück 728/2 gemäß Punkt römisch fünf des Schenkungsvertrags, abgeschlossen zwischen dem Vater der Streitteile und der Beklagten vom 7. 2. 1990, für Grundstück 728/8 einverleibt.

Dieser Vertragspunkt lautet:

„Die Zufahrt zu den beiden Gst.Nr. 728/6 und 728/7 erfolgt über einen 6 m (sechs Meter) breiten AufschlieBungsweg entlang der Westgrenze auf Gst.Nr. 728/2.

Die Geschenknehmerin Frau ... räumt für sich und ihre Rechtsnachfolger im Besitz der schenkungsgegenständlichen Gst.Nr. 728/2 Garten, in EZ ..., dem Geschenkgeber Herrn ... und seinen Rechtsnachfolgern im Besitz der Gst.Nr. 728/6

Acker und Gst.Nr. 728/7 Garten, beide inneliegend in EZ ..., die Dienstbarkeit des immerwährenden und unentgeltlichen Geh- und Fahrrechtes auf der im beigeschlossenen und einen integrierenden Bestandteil dieses Vertrages bildenden Lageplan rot umrandeten Teilfläche der Gst.Nr. 728/2 Garten ein.

Der Dienstbarkeitsberechtigte nimmt die Einräumung des Rechts des Gehens und Fahrens über die bezeichnete Grundstücksfläche hiemit bindend an.

Die Geschenknnehmerin erklärt, auf der von der obigen Dienstbarkeit berührten Teilfläche der Gst.Nr. 728/2 alle notwendigen Grabungsarbeiten (für die Instandhaltung der Kanal-, Telefon- bzw Stromleitungen) sowie die Beschotterung und Asphaltierung des Aufschließungsweges zu dulden."

Ein Teil des Grundstücks des Klägers wies bereits vor dem Jahr 1990 eine Baulandwidmung auf.

Als im Frühjahr 2004 auf der gegenüberliegenden Seite der an die Dienstbarkeitsfläche angrenzenden Gemeindestraße Bauarbeiten durchgeführt wurden, stellte die Beklagte im Einvernehmen mit dem Kläger eine entsprechende Einrichtung aus Holzlatten auf, durch welche die aufgrund zweier bereits zuvor (spätestens 1993) aufgestellter Holzzäune links und rechts der Einfahrt beschränkte Durchfahrt gänzlich geschlossen wurde. Darüber hinaus errichtete die Beklagte im Dezember 2006 im südlichen Bereich der Dienstbarkeitsfläche über den gesamten 6 m breiten Weg ein mit Schloss versperrbares Holzgatter, auf welchem sie ein Schild mit der Aufschrift „Durchgang verboten" anbrachte.

Der Kläger begehrte 1. die Feststellung des Bestehens der vertragsgegenständlichen Dienstbarkeit des Geh- und Fahrrechts in einer Breite von 6 m einschließlich des Rechts auf Vornahme aller nötigen Grabungsarbeiten für die Instandhaltung der Kanal-, Telefon- und Stromleitungen sowie der Beschotterung und Asphaltierung des Aufschließungswegs, 2. die Verurteilung der Beklagten dazu, die auf dem Dienstbarkeitsweg aufgestellten Hindernisse (den Holzlattenzaun einschließlich der beweglichen Holzlatte, das Gatter und die Tafel „Durchgang verboten") zu beseitigen und 3. ihre Verurteilung dazu, ab sofort derartige und ähnliche Störungen der Dienstbarkeit des Klägers zu unterlassen.

Das Begehren stützte er im Wesentlichen darauf, dass er es der Beklagten im Frühjahr 2004 vorübergehend gestattet habe, den Dienstbarkeitsweg durch eine Einrichtung aus Holzlatten abzuschließen, weil verhindert werden sollte, dass sich der von einer nahegelegenen Baustelle ausgegangene Baustellenverkehr auf die Dienstbarkeitsfläche ausweite. Auch nach Abschluss dieser Bauarbeiten habe er der Beklagten zur Hintanhaltung der Benutzung des Dienstbarkeitswegs durch fremde Personen bis auf Widerruf gestattet, die Holzlatten weiterhin dort zu belassen. Nachdem die Beklagte mit anwaltlichem Schreiben vom 13. Juni 2006 überraschend den Standpunkt vertreten habe, das bestehende Geh- und Fahrrecht bestünde nur für landwirtschaftliche Zwecke, nicht aber zur Nutzung des herrschenden Grundstücks als Bauland, habe er die seinerzeitige Zustimmung zur Wegabgrenzung mit sofortiger Wirkung widerrufen und die Beklagte zur Entfernung der diesbezüglichen Einrichtungen bis spätestens 31. Juli 2006 aufgefordert. Dem sei sie bisher nicht nachgekommen. Vielmehr habe sie in der Zwischenzeit durch eigenmächtiges Aufstellen eines weiteren Holzgatters und des Schildes „Durchgang verboten" weitere Störungshandlungen gesetzt.

Die Beklagte wendete zusammengefasst ein, im Bereich der Grenze der Dienstbarkeitsfläche zur Wegparzelle 1219 bestehe seit mehr als 10 Jahren beiderseits der Einfahrt ein Holzzaun mit einer Einfahrtsöffnung von ca 4,7 m Breite. Innerhalb der letzten 10 Jahre habe die befahrbare Breite dieser Dienstbarkeitsfläche nicht mehr als drei bis vier Meter betragen. Die Zustimmung des Klägers anlässlich der Bauarbeiten habe sich nur auf die nachträglich angebrachte Holzlatte, nicht jedoch auf den ohnehin schon bestehenden Holzzaun bezogen. Sie habe die Holzlatte Ende Juli 2006 beseitigt. Durch das im Dezember 2006 im südlichen Bereich der Dienstbarkeitsfläche errichtete Holzgatter und das Schild „Durchgang verboten" werde das Geh- und Fahrrecht des Klägers nicht verhindert oder unzumutbar erschwert. Sie habe ihm nämlich einen Schlüssel ausgefolgt. Die eingeräumte Dienstbarkeit beschränke sich auf eine landwirtschaftliche Nutzung des herrschenden Grundstücks. Bei Vertragsschluss sei lediglich ein Teil dieses Grundstücks als Baufläche gewidmet gewesen. Die Zufahrt habe jedoch nicht zur Gänze über die streitgegenständliche Dienstbarkeitsfläche, sondern von dort über die bestehende Zufahrt zum Grundstück 728/7 in gerader Verlängerung der Baufläche erfolgen sollen.

Das Erstgericht gab mit Urteil dem Feststellungsbegehren mit der Einschränkung statt, dass die Dienstbarkeit „im Bereich der Einfahrt von der Gemeindestraße ... jedoch lediglich in der Breite von 4,7 m" unbeschränkt zustehe; verurteilte die Beklagte dazu, das im südlichen Teil angebrachte Gatter aus Holzlatten einschließlich der auf diesem

Gatter angebrachten Tafel „Durchgang verboten“ zu beseitigen und dazu, ab sofort jede Störungshandlung der im Feststellungsteil des Urteils genannten Dienstbarkeit zu unterlassen. Das Mehrbegehren der Feststellung desselben für eine Breite von weiteren 1,3 m auch im Bereich der Einfahrt von der Gemeindestraße wies es ebenso ab wie das Begehren, die an der Nordgrenze des GSt.Nr. 728/2 unmittelbar zum Anschluss des öffentlichen Wegs aufgerichteten Holzlattenzaun zu beseitigen.

Ausgehend von den eingangs im Wesentlichen wiedergegebenen Feststellungen bejahte das Erstgericht eine Freiheitsersitzung der Beklagten am nördlichen Ende der Dienstbarkeitsfläche insoweit, als durch den Zaun im Einfahrtsbereich die Breite des Wegs eingeschränkt wurde. Bei Klagseinbringung sei die Verjährungsfrist des § 1488 ABGB in diesem Umfang bereits abgelaufen gewesen. Da unmittelbar nach dem Zaun die gesamte Fläche uneingeschränkt nutzbar geblieben sei, bestehe die Dienstbarkeit ab den Zäunen im nördlichen Bereich im vollen Ausmaß weiter. Im dargelegten Umfang seien aber Feststellungs- und Beseitigungsbegehren abzuweisen. Durch die Errichtung des Gattertors am südlichen Ende habe die Beklagte die Ausübung der Dienstbarkeit in einem Ausmaß erschwert, das der Berechtigte nicht hinnehmen müsse. Daran vermöge auch der dem Kläger übergebene Schlüssel nichts zu ändern. Insoweit bestünden daher die Klagebegehren zu Recht. Ausgehend von den eingangs im Wesentlichen wiedergegebenen Feststellungen bejahte das Erstgericht eine Freiheitsersitzung der Beklagten am nördlichen Ende der Dienstbarkeitsfläche insoweit, als durch den Zaun im Einfahrtsbereich die Breite des Wegs eingeschränkt wurde. Bei Klagseinbringung sei die Verjährungsfrist des Paragraph 1488, ABGB in diesem Umfang bereits abgelaufen gewesen. Da unmittelbar nach dem Zaun die gesamte Fläche uneingeschränkt nutzbar geblieben sei, bestehe die Dienstbarkeit ab den Zäunen im nördlichen Bereich im vollen Ausmaß weiter. Im dargelegten Umfang seien aber Feststellungs- und Beseitigungsbegehren abzuweisen. Durch die Errichtung des Gattertors am südlichen Ende habe die Beklagte die Ausübung der Dienstbarkeit in einem Ausmaß erschwert, das der Berechtigte nicht hinnehmen müsse. Daran vermöge auch der dem Kläger übergebene Schlüssel nichts zu ändern. Insoweit bestünden daher die Klagebegehren zu Recht.

Das Berufungsgericht gab mit Urteil der Berufung der Beklagten gegen den klagsstattgebenden Teil des Ersturteils nicht Folge, änderte dagegen über die Berufung des Klägers das Ersturteil dahin ab, dass es dem Klagebegehren (fast) zur Gänze stattgab und lediglich - ohne dass dies im Spruch des Urteils zum Ausdruck käme - das Begehren auf Beseitigung auch der beweglichen Holzlatte als nicht berechtigt ansah.

Das Gericht zweiter Instanz sprach aus, dass der Wert des Entscheidungsgegenstands 20.000 EUR übersteige und - nach Verbesserung des gemäß § 508 Abs 1 ZPO gestellten Antrags der klagenden Partei -, dass die ordentliche Revision doch zulässig sei. Das Gericht zweiter Instanz sprach aus, dass der Wert des Entscheidungsgegenstands 20.000 EUR übersteige und - nach Verbesserung des gemäß Paragraph 508, Absatz eins, ZPO gestellten Antrags der klagenden Partei -, dass die ordentliche Revision doch zulässig sei.

Das Berufungsgericht sah die Verfahrensrüge der Beklagten als rechtlich irrelevant an. Es erkannte in der Erwägung des Erstgerichts im Rahmen seiner Beweiswürdigung, der Kläger sei seiner Beweispflicht zur Behauptung, er habe der Errichtung der Zäune zugestimmt, nicht nachgekommen, eine Aktenwidrigkeit als verwirklicht an, die aber nicht zur Aufhebung des Ersturteils führe, weil der Tatsachenfeststellung für die Subsumtion keine Bedeutung zukomme. Dasselbe führte das Berufungsgericht zu einer als unrichtig bekämpften Feststellung des Erstgerichts aus.

In Behandlung der Rechtsrügen der Streitteile verneinte das Berufungsgericht eine Freiheitsersitzung nach § 1488 ABGB im Bereich des an der nördlichen Grenze der Dienstbarkeitsfläche errichteten Holzzauns. Die dadurch bewirkte Einengung der Dienstbarkeitsfläche auf ca 4,7 m im Jahr 1993 habe eine erhebliche Behinderung des Geh- und Fahrrechts des Klägers nicht bewirkt. Es sei bei dieser Breite nämlich davon auszugehen, dass nicht nur die zum Straßenverkehr zugelassenen PKWs und LKWs, sondern auch Wirtschaftsfuhren ungehindert zum herrschenden Grundstück zu- und abfahren hätten können. Die Beklagte habe es auch als richtig zugestanden, dass die tatsächliche Breite der Zufahrt schon vor Errichtung des Zauns lediglich 4 m betragen habe. Daher könne das Verhalten der Beklagten noch nicht als Widersetzlichkeit qualifiziert werden. In Behandlung der Rechtsrügen der Streitteile verneinte das Berufungsgericht eine Freiheitsersitzung nach Paragraph 1488, ABGB im Bereich des an der nördlichen Grenze der Dienstbarkeitsfläche errichteten Holzzauns. Die dadurch bewirkte Einengung der Dienstbarkeitsfläche auf ca 4,7 m im Jahr 1993 habe eine erhebliche Behinderung des Geh- und Fahrrechts des Klägers nicht bewirkt. Es sei bei dieser Breite nämlich davon auszugehen, dass nicht nur die zum Straßenverkehr zugelassenen PKWs und LKWs, sondern auch Wirtschaftsfuhren ungehindert zum herrschenden Grundstück zu- und abfahren hätten können. Die Beklagte

habe es auch als richtig zugestanden, dass die tatsächliche Breite der Zufahrt schon vor Errichtung des Zauns lediglich 4 m betragen habe. Daher könne das Verhalten der Beklagten noch nicht als Widersetzlichkeit qualifiziert werden.

Was das Holzgatter am südlichen Ende des Servitutswegs angeht, schloss sich das Berufungsgericht im Wesentlichen den Erwägungen der ersten Instanz an. Den Argumenten der Beklagten hielt das Berufungsgericht noch entgegen, dass der Umfang des Wegerechts des herrschenden Guts am Zweck der Dienstbarkeit und nicht an den (allenfalls bloß vorübergehenden) eingeschränkten Bedürfnissen des derzeitigen Liegenschaftseigentümers zu messen sei (10 Ob 284/00t). Das Erstgericht habe zutreffend erkannt, dass die Dienstbarkeit auch der Bebauung des im Bauland gewidmeten Teils habe dienen sollen. Der Schluss, im konkreten Fall stelle die Errichtung eines verschlossen gehaltenen Tors, wenngleich unter Aushändigung eines Schlüssels, für den Kläger eine unzumutbare Belastung dar, ist nicht korrekturbedürftig. Aus der Klage sei einwandfrei und bestimmt erkennbar, dass sich das Entfernsbegehren zum an der Nordgrenze des Grundstücks 728/2 errichteten Zauns nur auf den Dienstbarkeitsweg beziehe. Insoweit sei dem Urteilsspruch im Punkt 2. eine klarere und deutlichere Fassung zu geben. Dabei sei der Zusatz „einschließlich der beweglichen Holzlatte“ zu eliminieren, weil diese unbestritten von der Beklagten bereits Ende Juli 2006 entfernt worden sei.

Das Berufungsgericht erachtete die Revision letztlich doch als zulässig, weil die Rechtsfrage, ob die Verengung der Einfahrtsöffnung doch als Widersetzlichkeit zu beurteilen sei, von erheblicher Bedeutung iSd § 502 Abs 1 ZPO sein könnte. Das Berufungsgericht erachtete die Revision letztlich doch als zulässig, weil die Rechtsfrage, ob die Verengung der Einfahrtsöffnung doch als Widersetzlichkeit zu beurteilen sei, von erheblicher Bedeutung iSd Paragraph 502, Absatz eins, ZPO sein könnte.

Rechtliche Beurteilung

Die Revision ist dessen ungeachtet nicht zulässig.

Auch im Falle der nachträglichen Zulassung der ordentlichen Revision ist der Oberste Gerichtshof nach § 508a Abs 1 ZPO an die Beurteilung des Berufungsgerichts nicht gebunden (RIS-JustizRS0042392 [T5]). Wie bereits im Zurückstellungsbeschluss ON 23 (= 3 Ob 276/08z) ausgeführt wurde, liegen im vorliegenden Fall zwei auch für die Zulässigkeit der Revision getrennt zu beurteilende Entscheidungskomplexe vor und zwar insofern, als die Begehren die räumlich getrennten und nach den Klagebehauptungen auch unterschiedlich durch Eingriffe der Beklagten getroffenen Endbereiche der Fläche betreffen, die von der Dienstbarkeit des Klägers erfasst wird. Auch im Falle der nachträglichen Zulassung der ordentlichen Revision ist der Oberste Gerichtshof nach Paragraph 508 a, Absatz eins, ZPO an die Beurteilung des Berufungsgerichts nicht gebunden (RIS-JustizRS0042392 [T5]). Wie bereits im Zurückstellungsbeschluss ON 23 (= 3 Ob 276/08z) ausgeführt wurde, liegen im vorliegenden Fall zwei auch für die Zulässigkeit der Revision getrennt zu beurteilende Entscheidungskomplexe vor und zwar insofern, als die Begehren die räumlich getrennten und nach den Klagebehauptungen auch unterschiedlich durch Eingriffe der Beklagten getroffenen Endbereiche der Fläche betreffen, die von der Dienstbarkeit des Klägers erfasst wird.

Was nun das südliche Ende betrifft, hängt der Erfolg der vorliegenden Servitutenklage (actio confessoria) davon ab, ob durch die Errichtung eines Gatters unter Aushändigung eines Schlüssels an den Kläger der Zweck von dessen Servitut beeinträchtigt wird.

In ihrem Antrag nach § 508 Abs 1 ZPO macht die Beklagte geltend, es liege hiezu eine uneinheitliche Rechtsprechung vor, beruft sich dazu allerdings ausschließlich auf eine Entscheidung des Berufungsgerichts als Rekursgericht in einem Besitzstörungsverfahren. Wie sich aus § 502 Abs 1 ZPO völlig eindeutig ergibt, wird darin für den Fall der uneinheitlichen Rechtsprechung (allein) auf jene des Obersten Gerichtshofs abgestellt. Von dieser ist das Berufungsgericht nicht abgewichen (1 Ob 304/01i = SZ 2002/86; RIS-JustizRS0106411). Die Interessenabwägung in einem konkreten Einzelfall begründet, abgesehen von groben Fehlbeurteilungen, die hier nicht aufgezeigt werden, keine erhebliche Rechtsfrage. Da auch das Berufungsgericht bei seiner nachträglichen Zulassung mit keinem Wort auf die hier relevanten Rechtsfragen eingeht, ist eine solche Rechtsfrage nicht erkennbar. Die Revision ist daher insoweit unzulässig und zurückzuweisen. In ihrem Antrag nach Paragraph 508, Absatz eins, ZPO macht die Beklagte geltend, es liege hiezu eine uneinheitliche Rechtsprechung vor, beruft sich dazu allerdings ausschließlich auf eine Entscheidung des Berufungsgerichts als Rekursgericht in einem Besitzstörungsverfahren. Wie sich aus Paragraph 502, Absatz eins, ZPO völlig eindeutig ergibt, wird darin für den Fall der uneinheitlichen Rechtsprechung (allein) auf jene des Obersten Gerichtshofs abgestellt. Von dieser ist das Berufungsgericht nicht abgewichen (1 Ob 304/01i = SZ 2002/86; RIS-Justiz

RS0106411). Die Interessenabwägung in einem konkreten Einzelfall begründet, abgesehen von groben Fehlbeurteilungen, die hier nicht aufgezeigt werden, keine erhebliche Rechtsfrage. Da auch das Berufungsgericht bei seiner nachträglichen Zulassung mit keinem Wort auf die hier relevanten Rechtsfragen eingeht, ist eine solche Rechtsfrage nicht erkennbar. Die Revision ist daher insoweit unzulässig und zurückzuweisen.

Auch in der Frage, ob die Verringerung der Einfahrtsbreite im nördlichen Bereich des Dienstbarkeitswegs durch Errichtung eines (massiven) Zauns als Widersetzlichkeit iSd § 1488 ABGB zu beurteilen ist, wich das Berufungsgericht nicht von der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs ab: Auch in der Frage, ob die Verringerung der Einfahrtsbreite im nördlichen Bereich des Dienstbarkeitswegs durch Errichtung eines (massiven) Zauns als Widersetzlichkeit iSd Paragraph 1488, ABGB zu beurteilen ist, wich das Berufungsgericht nicht von der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs ab:

Die Grundregeln der so genannten Freiheitsersitzung nach § 1488 ABGB hat schon das Berufungsgericht (übereinstimmend mit dem Gericht erster Instanz) in seinem Berufungsurteil völlig zutreffend dargelegt, weshalb im Wesentlichen darauf verwiesen werden kann. Die spätestens 1993 erfolgte Errichtung eines massiven Zauns, der zu einer Verringerung der Durchfahrtsbreite des Servitutswegs führt, könnte die erforderliche Widersetzung über die gesamte Zeit der drei Jahre bedeuten (vgl. 7 Ob 783/79; ebenso M. Bydlinski in Rummel ABGB3 § 1488 Rz 2; Dehn in KBB2 § 1488 ABGB Rz 1). Eine Beschränkung der Ausübung einer Servitut in zeitlicher oder (wie hier) räumlicher Hinsicht führt nach der Rechtsprechung zu einer entsprechenden Einschränkung der Servitut (1 Ob 96/75 = SZ 48/74 = JBl 1976, 266 uva; RIS-Justiz RS0034281; M. Bydlinski aaO; Dehn aaO). Die Servitut erfasst eine Wegbreite von 6 m. Der bloße Umstand, dass der Weg auch vor Errichtung des Zauns nur in einer Breite von 4 m befahren wurde, bedeutet nicht, dass schon diese Nichtbenützung des darüber hinausgehenden Wegteils zu einer Einschränkung der Servitut der Breite nach geführt hätte. Durch die Einschränkung der befahrbaren Wegbreite im Bereich des Zauns auf 4,7 m erfolgte allerdings die Errichtung eines solchen Hindernisses, das die Ausübung der Servitut in einer größeren Breite faktisch unmöglich machte. Um dieses Hindernis als Widersetzlichkeit iSd § 1488 ABGB qualifizieren zu können, müsste die Servitut zuvor aber tatsächlich (in vollem Umfang) ausgeübt worden sein (RIS-Justiz RS0034271; SZ 37/107; 7 Ob 260/64 = EvBl 1965/68; M. Bydlinski in Rummel3 § 1488 Rz 2). Es müsste also feststehen, dass der Kläger den Weg vor der Einengung in der vollen Breite ausnützte oder aber jedenfalls gebraucht hätte, um die Zaunerrichtung und Einengung als Verbot aufzufassen, gegen das er innerhalb der dreijährigen Frist vorgehen hätte müssen. Die Entscheidung des Berufungsgerichts weicht von dieser Rechtsprechung nicht ab. Dagegen führt die für die Freiheitsersitzung behauptungs- und beweispflichtige Beklagte in der Revision nur ins Treffen, dass die Einengung der Einfahrtsöffnung auf 4,7 m Breite auch für Wirtschaftsfuhren eine erhebliche Erschwerung beim Einbiegen in kurzem Bogen bewirkt hätte. Derartiges ist jedoch weder durch getroffene Feststellungen noch durch Parteivorbringen im Verfahren erster Instanz gedeckt. Es sind daher auch in Ansehung der Verneinung einer Freiheitsersitzung der Beklagten keine erheblichen Rechtsfragen nach § 502 Abs 1 ZPO zu beantworten. Damit ist aber die Revision zur Gänze zurückzuweisen. Die Grundregeln der so genannten Freiheitsersitzung nach Paragraph 1488, ABGB hat schon das Berufungsgericht (übereinstimmend mit dem Gericht erster Instanz) in seinem Berufungsurteil völlig zutreffend dargelegt, weshalb im Wesentlichen darauf verwiesen werden kann. Die spätestens 1993 erfolgte Errichtung eines massiven Zauns, der zu einer Verringerung der Durchfahrtsbreite des Servitutswegs führt, könnte die erforderliche Widersetzung über die gesamte Zeit der drei Jahre bedeuten (vergleiche 7 Ob 783/79; ebenso M. Bydlinski in Rummel ABGB3 Paragraph 1488, Rz 2; Dehn in KBB2 Paragraph 1488, ABGB Rz 1). Eine Beschränkung der Ausübung einer Servitut in zeitlicher oder (wie hier) räumlicher Hinsicht führt nach der Rechtsprechung zu einer entsprechenden Einschränkung der Servitut (1 Ob 96/75 = SZ 48/74 = JBl 1976, 266 uva; RIS-Justiz RS0034281; M. Bydlinski aaO; Dehn aaO). Die Servitut erfasst eine Wegbreite von 6 m. Der bloße Umstand, dass der Weg auch vor Errichtung des Zauns nur in einer Breite von 4 m befahren wurde, bedeutet nicht, dass schon diese Nichtbenützung des darüber hinausgehenden Wegteils zu einer Einschränkung der Servitut der Breite nach geführt hätte. Durch die Einschränkung der befahrbaren Wegbreite im Bereich des Zauns auf 4,7 m erfolgte allerdings die Errichtung eines solchen Hindernisses, das die Ausübung der Servitut in einer größeren Breite faktisch unmöglich machte. Um dieses Hindernis als Widersetzlichkeit iSd Paragraph 1488, ABGB qualifizieren zu können, müsste die Servitut zuvor aber tatsächlich (in vollem Umfang) ausgeübt worden sein (RIS-Justiz RS0034271; SZ 37/107; 7 Ob 260/64 = EvBl 1965/68; M. Bydlinski in Rummel3 Paragraph 1488, Rz 2). Es müsste also feststehen, dass der Kläger den Weg vor der Einengung in der vollen Breite ausnützte oder aber jedenfalls gebraucht hätte, um die Zaunerrichtung und Einengung als Verbot aufzufassen, gegen das er innerhalb der dreijährigen Frist vorgehen hätte müssen. Die

Entscheidung des Berufungsgerichts weicht von dieser Rechtsprechung nicht ab. Dagegen führt die für die Freiheitsersitzung behauptungs- und beweispflichtige Beklagte in der Revision nur ins Treffen, dass die Einengung der Einfahrtsöffnung auf 4,7 m Breite auch für Wirtschaftsfuhren eine erhebliche Erschwerung beim Einbiegen in kurzem Bogen bewirkt hätte. Derartiges ist jedoch weder durch getroffene Feststellungen noch durch Parteivorbringen im Verfahren erster Instanz gedeckt. Es sind daher auch in Ansehung der Verneinung einer Freiheitsersitzung der Beklagten keine erheblichen Rechtsfragen nach Paragraph 502, Absatz eins, ZPO zu beantworten. Damit ist aber die Revision zur Gänze zurückzuweisen.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 50, 41 ZPO. Der Kläger wies in seiner Revisionsbeantwortung auf die Unzulässigkeit der Revision zutreffend hin. Die Kostenentscheidung gründet sich auf die Paragraphen 50, 41, ZPO. Der Kläger wies in seiner Revisionsbeantwortung auf die Unzulässigkeit der Revision zutreffend hin.

Textnummer

E92853

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2009:0030OB00149.09X.1125.000

Im RIS seit

25.12.2009

Zuletzt aktualisiert am

19.09.2012

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