

# TE OGH 2006/12/20 9Ob139/06s

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 20.12.2006

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Rohrer als Vorsitzenden und die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Spenling, Dr. Hradil, Dr. Hopf und Univ. Doz. Dr. Bydlinski als weitere Richter in der Rechtssache des Antragstellers Ing. Hubert M\*\*\*\*\*, Zimmermeister, \*\*\*\*\*, vertreten durch Brandstetter Pritz & Partner Rechtsanwälte KEG in Wien, gegen die Antragsgegner 1) Gemeinde \*\*\*\*\*, vertreten durch Mag. Dr. Franz Hafner und Dr. Karl Berghaler, Rechtsanwälte in Altmünster, 2) Österreichische Bundesforste AG, 3002 Purkersdorf, Pummergasse 10-12, vertreten durch die Finanzprokuratur, 1011 Wien, Singerstraße 17-19, wegen Einräumung eines Notwegs, über den außerordentlichen Revisionsrekurs des Antragstellers gegen den Beschluss des Landesgerichtes Wels als Rekursgericht vom 23. August 2006, GZ 22 R 147/06h-26, den Beschluss

gefasst:

## Spruch

Der außerordentliche Revisionsrekurs wird mangels der Voraussetzungen des § 62 Abs 1 AußStrG zurückgewiesen (§ 71 Abs 3 AußStrG). Der außerordentliche Revisionsrekurs wird mangels der Voraussetzungen des Paragraph 62, Absatz eins, AußStrG zurückgewiesen (Paragraph 71, Absatz 3, AußStrG).

Begründung:

## Rechtliche Beurteilung

Die Pflicht zur Duldung der Einräumung eines Notwegs beschränkt das Eigentum des Nachbarn iS einer Legalservitut, die durch den Spruch des Außerstreitrichters über Richtung und Umfang des Notwegs rechtliche Wirksamkeit erlangt (SZ 38/19; Hofmann in Rummel, § 480 Rz 5). Der Antrag auf Einräumung eines Notwegs ist daher - wie das Rekursgericht richtig erkannt hat - gegen den Eigentümer der in Anspruch genommenen Nachbarliegenschaft zu richten. Die hier vom Antragsteller in Anspruch genommenen juristischen Personen sind nicht Grundeigentümer der vom Antrag betroffenen Liegenschaft, sodass der Antrag schon aus diesem Grund zu Recht abgewiesen wurde. Die Pflicht zur Duldung der Einräumung eines Notwegs beschränkt das Eigentum des Nachbarn iS einer Legalservitut, die durch den Spruch des Außerstreitrichters über Richtung und Umfang des Notwegs rechtliche Wirksamkeit erlangt (SZ 38/19; Hofmann in Rummel, Paragraph 480, Rz 5). Der Antrag auf Einräumung eines Notwegs ist daher - wie das Rekursgericht richtig erkannt hat - gegen den Eigentümer der in Anspruch genommenen Nachbarliegenschaft zu richten. Die hier vom Antragsteller in Anspruch genommenen juristischen Personen sind nicht Grundeigentümer der vom Antrag betroffenen Liegenschaft, sodass der Antrag schon aus diesem Grund zu Recht abgewiesen wurde.

Der Revisionsrekurswerber bestreitet nicht, dass - wie das Rekursgericht ausführlich dargelegt hat - die Zweitantragsgegnerin nicht Eigentümerin, sondern - gemäß § 4 BundesforsteG - Verwalterin der in Anspruch genommenen Liegenschaft ist. Dass sie - in dieser Eigenschaft - die Errichtung des hier gegenständlichen Wanderwegs gestattet hat, verschafft ihr nicht die Stellung des Grundeigentümers. Der Revisionsrekurswerber bestreitet nicht, dass -

wie das Rekursgericht ausführlich dargelegt hat - die Zweitantragsgegnerin nicht Eigentümerin, sondern - gemäß Paragraph 4, BundesforsteG - Verwalterin der in Anspruch genommenen Liegenschaft ist. Dass sie - in dieser Eigenschaft - die Errichtung des hier gegenständlichen Wanderwegs gestattet hat, verschafft ihr nicht die Stellung des Grundeigentümers.

Dass der Antragsteller erklärt hat, „eventualiter“ - nämlich für den Fall der mangelnden Passivlegitimation der Zweitantragsgegnerin - die „Republik Österreich (Österreichische Bundesforste AG)“ in Anspruch nehmen zu wollen, trifft zu. Selbst wenn man davon absieht, dass diese Bezeichnung die Bezeichnungen zweier selbständiger juristischer Personen vermengt, und darin eine Inanspruchnahme der Republik Österreich sieht, ist daraus für den Antragsteller aber nichts zu gewinnen. Es entspricht herrschender Lehre und Rechtsprechung, dass bedingte Prozesshandlungen grundsätzlich unzulässig sind, sofern die Verfahrensgesetze nicht Ausnahmeregelungen enthalten (vgl nur RIS-Justiz RS0006954, RS0006445; Fasching, Lehrbuch<sup>2</sup> Rz 758 f uva) oder die Bedingung nicht in einem Anknüpfen an einen innerprozessualen Umstand oder Vorgang besteht (RIS-Justiz RS0037502; Dass der Antragsteller erklärt hat, „eventualiter“ - nämlich für den Fall der mangelnden Passivlegitimation der Zweitantragsgegnerin - die „Republik Österreich (Österreichische Bundesforste AG)“ in Anspruch nehmen zu wollen, trifft zu. Selbst wenn man davon absieht, dass diese Bezeichnung die Bezeichnungen zweier selbständiger juristischer Personen vermengt, und darin eine Inanspruchnahme der Republik Österreich sieht, ist daraus für den Antragsteller aber nichts zu gewinnen. Es entspricht herrschender Lehre und Rechtsprechung, dass bedingte Prozesshandlungen grundsätzlich unzulässig sind, sofern die Verfahrensgesetze nicht Ausnahmeregelungen enthalten vergleiche nur RIS-Justiz RS0006954, RS0006445; Fasching, Lehrbuch<sup>2</sup> Rz 758 f uva) oder die Bedingung nicht in einem Anknüpfen an einen innerprozessualen Umstand oder Vorgang besteht (RIS-Justiz RS0037502;

Fucik in Rechberger<sup>2</sup>, § 177 ZPO Rz 5 ua). Diese Grundsätze gelten insbesondere auch für die bedingte Erhebung einer Klage (4 Ob 516/75; Fucik in Rechberger<sup>2</sup>, Paragraph 177, ZPO Rz 5 ua). Diese Grundsätze gelten insbesondere auch für die bedingte Erhebung einer Klage (4 Ob 516/75;

9 ObA 13/95 = SZ 68/31; 1 Ob 284/99t = SZ 73/6 ua). In diesem Sinne hat der Oberste Gerichtshof auch ausdrücklich ausgesprochen, dass die bedingte Inanspruchnahme einer Partei für den Fall der Abweisung des gegen eine andere Person gerichteten Begehrens unzulässig ist (8 Ob 139/64 = EvBl 1964/476, 1 Ob 201/05y; zustimmend Fasching in Fasching/Konecny<sup>2</sup> § 226 ZPO Rz 114). Diese Rechtslage gilt auch für das Außerstreitverfahren (so bereits 7 Ob 331/98x), geht es doch hier gleichermaßen um die Frage, ob es zulässig ist, die Verfahrenseinleitung gegen eine Partei vom Ausgang des Verfahrens gegen eine andere Partei abhängig zu machen. Da der Antragsteller erklärte, die Republik Österreich als Antragsgegner nur für den Fall in Anspruch zu nehmen, dass sich sein Antrag gegen die Zweitantragstellerin wegen deren fehlender Passivlegitimation als erfolglos erweist, nimmt er sie im oben dargelegten Sinn bedingt - und damit in unzulässiger Weise - in Anspruch. Ob insofern in zweiter Instanz eine ausdrückliche Zurückweisung dieses Antrags erfolgen hätte müssen, braucht nicht erörtert zu werden, weil das Unterbleiben einer solchen Entscheidung in zweiter Instanz nicht gerügt wurde. Dass die Erstantragsgegnerin - auf der nicht in ihrem Eigentum stehenden Liegenschaft - den in Rede stehenden Weg errichtet hat, vermag ihre Passivlegitimation nicht zu begründen. 9 ObA 13/95 = SZ 68/31; 1 Ob 284/99t = SZ 73/6 ua). In diesem Sinne hat der Oberste Gerichtshof auch ausdrücklich ausgesprochen, dass die bedingte Inanspruchnahme einer Partei für den Fall der Abweisung des gegen eine andere Person gerichteten Begehrens unzulässig ist (8 Ob 139/64 = EvBl 1964/476, 1 Ob 201/05y; zustimmend Fasching in Fasching/Konecny<sup>2</sup> Paragraph 226, ZPO Rz 114). Diese Rechtslage gilt auch für das Außerstreitverfahren (so bereits 7 Ob 331/98x), geht es doch hier gleichermaßen um die Frage, ob es zulässig ist, die Verfahrenseinleitung gegen eine Partei vom Ausgang des Verfahrens gegen eine andere Partei abhängig zu machen. Da der Antragsteller erklärte, die Republik Österreich als Antragsgegner nur für den Fall in Anspruch zu nehmen, dass sich sein Antrag gegen die Zweitantragstellerin wegen deren fehlender Passivlegitimation als erfolglos erweist, nimmt er sie im oben dargelegten Sinn bedingt - und damit in unzulässiger Weise - in Anspruch. Ob insofern in zweiter Instanz eine ausdrückliche Zurückweisung dieses Antrags erfolgen hätte müssen, braucht nicht erörtert zu werden, weil das Unterbleiben einer solchen Entscheidung in zweiter Instanz nicht gerügt wurde. Dass die Erstantragsgegnerin - auf der nicht in ihrem Eigentum stehenden Liegenschaft - den in Rede stehenden Weg errichtet hat, vermag ihre Passivlegitimation nicht zu begründen.

Auf die - im Übrigen keineswegs unvertretbaren - Ausführungen der zweiten Instanz, mit denen diese von einer auffallenden Sorglosigkeit des Antragstellers beim Erwerb der Liegenschaft ausgeht, kommt es daher gar nicht an.

**Anmerkung**

E829279Ob139.06s

**Schlagworte**

Kennung XPUBLDiese Entscheidung wurde veröffentlicht inZak 2007/165 S 97 - Zak 2007,97 = EFSIg 115.845XPUBL

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2006:0090OB00139.06S.1220.000

**Zuletzt aktualisiert am**

25.08.2009

**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)