

# TE OGH 1987/9/2 3Ob634/86

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 02.09.1987

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Hon. Prof. Dr. Petrasch als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Warta, Dr. Klinger, Dr. Egermann und Dr. Angst als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Reinhold O\*\*\*, Landwirt, 9372 Eberstein, Unterer Platz 22, vertreten durch Dr. Karl Th. Mayer, Rechtsanwalt in Klagenfurt, wider die beklagte Partei Helmut O\*\*\*, Landwirt, 9372 Eberstein, Prailing 1, vertreten durch Dr. Günther Karpf, Rechtsanwalt in Klagenfurt, wegen Unterlassung und Räumung, infolge Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Landesgerichtes Klagenfurt als Berufungsgerichtes vom 17. Juni 1981, GZ 3 R 35/81-44, womit infolge Berufung der beklagten Partei das Urteil des Bezirksgerichtes St. Veit/Glan vom 30. Dezember 1980, GZ 4 C 234/80-37, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

## Spruch

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Der Beklagte ist schuldig, dem Kläger die mit S 1.911,52 (darin S 125,92 Umsatzsteuer und S 240,- Barauslagen) bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens binnen 14 Tagen zu ersetzen

## Text

Entscheidungsgründe:

Die Streitteile sind Brüder. Ihr Vater Franz O\*\*\* starb am 27. November 1971. Er war ua. Eigentümer der Liegenschaft EZ 10 der KG Prailing, zu der das Grundstück 37/1 Garten gehört. In einem am 5. Oktober 1971 errichteten Notariatsakt räumte Franz O\*\*\* dem Kläger als - infolge eines noch nicht verbücherten Schenkungsvertrages zukünftigem - Eigentümer der Liegenschaft EZ 37 der KG St. Oswald für ihn und seine Rechtsnachfolger im Eigentum dieser Liegenschaft das immerwährende Recht ein, jenen Teil des Grundstücks 37/1, auf dem sich die Vollgattersäge befindet, und den anschließenden Lagerplatz mit der uneingeschränkten Zu- und Abfahrt zu benützen. In dem Notariatsakt wird außerdem festgehalten, daß die Vollgattersäge Eigentum des Klägers sei. Die Dienstbarkeit wurde im Grundbuch zugunsten der jeweiligen Eigentümer der Liegenschaft EZ 37 der KG St. Oswald einverleibt.

Der Kläger begehrt, den Beklagten schuldig zu erkennen, die Benützung der Vollgattersäge zu unterlassen und bestimmte, im einzelnen bezeichnete Teile des Grundstücks 37/1 von seinen Fahrnissen zu räumen und sie ihm (Kläger) geräumt zu übergeben. Er habe dem Beklagten zwar Mitte der sechziger Jahre die Benützung der Vollgattersäge gestattet, diese Erlaubnis aber nach der Errichtung des Dienstbarkeitsvertrages widerrufen. Der Beklagte benütze die Säge aber weiterhin und lagere auf dem Grundstück 37/1 Holz. Der Beklagte wendete ein, daß Franz O\*\*\* in dem Dienstvertrag über Rechte verfügt habe, die ihm nicht mehr zugestanden seien. Franz O\*\*\* habe sich nämlich mit einer am 9. Juni 1970 in einem Gedächtnisprotokoll festgehaltenen Vereinbarung verpflichtet, ihm (dem Beklagten) mehrere Liegenschaften, zu denen auch das den Gegenstand der Dienstbarkeit bildende Grundstück

gehöre, innerhalb von drei Jahren, unter der Voraussetzung zu übergeben, daß er mit der Bewirtschaftung der Liegenschaften gleich beginne und die Bewirtschaftung ordnungsgemäß führe. Diese Bedingung habe er erfüllt, weshalb er Anspruch auf die Übergabe der Liegenschaften habe. Die Dienstbarkeit sei überdies gemäß § 1488 ABGB verjährt, weil der Kläger sie durch drei aufeinanderfolgende Jahre nicht ausgeübt und sein Recht nicht geltend gemacht habe. Die Vollgattersäge stehe nicht im Eigentum des Klägers. Sie sei von Franz O\*\*\* gekauft, dem Kläger jedoch nicht übergeben und von diesem auch nicht bezahlt worden. Der Kläger brachte hiezu vor, daß er vom Ende des Zweiten Weltkrieges bis 1958 den seinem Vater gehörenden sogenannten R\*\*\*-Besitz bewirtschaftet habe. Sein Vater habe - wie er glaube, im Jahre 1954 - die Säge gekauft und ihm übergeben. Es sei vereinbart worden, daß er (Kläger) den Kaufpreis dadurch abstatte, daß er auf die ihm zustehende Entlohnung für den Holzschnitt verzichte und diese auf den Kaufpreis angerechnet werde. Aus dem Gedächtnisprotokoll sei für den Beklagten nichts zu gewinnen, weil daraus nicht zu entnehmen sei, daß Franz O\*\*\* die Verpflichtung übernommen habe, bis zur Übergabe Lasten nicht zu begründen. Der Beklagte habe überdies die Liegenschaften nicht ordnungsgemäß bewirtschaftet, weshalb Franz O\*\*\* erklärt habe, er werde sie nicht übergeben. Außerdem handle es sich bei der Vereinbarung um ein Schenkungsversprechen, das nicht gültig sei, weil es hiezu der Errichtung eines Notariatsaktes bedurft hätte. Die Dienstbarkeit sei nicht verjährt, weil er (Kläger) die Dienstbarkeit seit dem Tod des Franz O\*\*\* nicht auszuüben versucht und der Beklagte sich somit der Ausübung nicht widersetzt habe. Das Erstgericht gab dem Klagebegehren statt, wobei es im wesentlichen von folgenden Feststellungen ausging:

Franz O\*\*\* wohnte bis zum Jahr 1947 oder 1948 auf seinem Anwesen R\*\*\* und G\*\*\*. Der Kläger war dort bis zum Jahr 1958 tätig und wurde von den Dienstleuten zunehmend als Vertreter seines Vaters anerkannt. Er kam in erster Linie als Besitznachfolger in Betracht. Auf dem Anwesen R\*\*\* und G\*\*\* war nach dem Kriege ein Sägegatter vorhanden, das aber nicht recht funktionierte. Franz O\*\*\* entschloß sich zum Ankauf eines neuen Sägegatters und bestellte es um den Preis von rund S 100.000,- bei der Firma P\*\*\* in Langenwang. Nachdem vom Kläger und den Dienstleuten Fundamente errichtet worden waren, holten er und Franz O\*\*\* das Gatter bei der Lieferfirma ab. Als es auf den LKW verladen war, sagte Franz O\*\*\* zum Kläger ausdrücklich: "Da hast du dein Gatter, es gehört jetzt dir". Das Sägegatter wurde in der Folge auf dem Anwesen R\*\*\* und G\*\*\* von einem Monteur unter Mitwirkung des Klägers und von Dienstleuten aufgestellt. Vorerst wurde der Betrieb mit einem auf dem Anwesen vorhandenen Motor versucht. Als dieser nicht funktionierte, wurde ein dem Kläger geschenkter Motor verwendet. Der Motor war von einem vom Kläger entlohnten Schmiedemeister überholt worden. Dieser brachte auf der Säge außerdem noch einen Besäumer und eine Kappsäge an.

Der Kaufpreis des Gatters wurde in Raten bezahlt, wobei möglicherweise der für das alte Sägegatter erzielte Erlös als Anzahlung gegeben worden war. Die Ratenzahlungen wurden von und im Namen des Franz O\*\*\* geleistet. Im Jahre 1961 bezahlte allerdings der Kläger den restlichen Kaufpreis, und zwar möglicherweise im Namen des Franz O\*\*\*, wofür er ein Darlehen von S 20.000,- aufnahm.

Schon vor dem Kauf der Gattersäge besprachen der Kläger und sein Vater, daß zwar dieser als Käufer auftrete, und sie auch auf dem ihm gehörenden Anwesen R\*\*\* und G\*\*\* aufgestellt werde, daß aber der Kläger den Kaufpreis durch mit dem Gatter auszuführende Leistungen (Aufschneiden des von den größeren Besitzungen seines Vaters anfallenden Holzes) abzarbeiten habe und das Sägewerk auf eigene Rechnung betreiben solle. Der Kläger arbeitete mit dem Sägewerk bis 1964. Als der Kläger das Anwesen im Jahre 1958 verließ, zog der Beklagte dorthin und war als Wirtschaftsführer seines Vaters tätig.

Am 9. Juni 1970 kam es zwischen dem Beklagten und seinem Vater zum Abschluß der im Gedächtnisprotokoll festgehaltenen Vereinbarung mit dem vom Beklagten behaupteten Inhalt. In der Folge gefiel jedoch Franz O\*\*\* die Wirtschaftsführung durch den Beklagten nicht, weshalb er im September 1971 den Kläger aufforderte, das Aufschneiden des Holzes in dem dem Kläger gehörenden Sägewerk zu unterbinden. Der Kläger, der sich in den vorangegangenen sieben Jahren, ausgenommen das Jahr 1969, um das Sägewerk nicht gekümmert hatte, antwortete, daß er nicht viel machen könne, weil er schriftlich nichts in der Hand habe. Am 5. Oktober 1971 wurde hierauf der Notariatsakt über die Einräumung der Dienstbarkeit errichtet. Eine Mitbenützung der Säge und des Lagerplatzes durch den Besitzer des Anwesens R\*\*\* und G\*\*\* wurde nicht erörtert. Beide Vertragsteile gingen offensichtlich davon aus, daß der Lagerplatz für andere Personen nicht in Betracht komme, weil das Eigentumsrecht des Klägers an der Säge im Notariatsakt bestätigt wurde.

Nach dem Abschluß des Dienstbarkeitsvertrages versperrte der Kläger die Säge mit einer Kette, die der Beklagte jedoch

wieder entfernte. Als der Kläger in der Folge die Zündschlösser vom Motor entfernte, nahm die Ehegattin des Beklagten sie wieder aus dem Fahrzeug des Klägers. Seither benutzt der Beklagte das Sägewerk uneingeschränkt. Der Rechtsstreit der vom Beklagten auf Übertragung des Eigentums gemäß dem Gedächtnisprotokoll vom 9. Juni 1970 geführt wird, war beim Schluß der Verhandlung erster Instanz noch nicht rechtskräftig entschieden.

Rechtlich beurteilte das Erstgericht den festgestellten Sachverhalt dahin, daß der Kläger das Eigentumsrecht an der Vollgattersäge erworben habe. Franz O\*\*\* sei nur im Außenverhältnis als Käufer aufgetreten, habe die Säge in Innenverhältnis aber für den Kläger gekauft und durch die Äußerung "Da hast du dein Gatter, das gehört jetzt dir" auch ordnungsgemäß übergeben. Bei Errichtung des Dienstbarkeitsvertrages sei er geschäftsfähig gewesen. Er sei ferner berechtigt gewesen, dem Kläger eine Dienstbarkeit einzuräumen, zumal er das davon betroffene Grundstück dem Beklagten noch nicht übergeben gehabt habe. Ein Recht des Beklagten auf Mitbenützung des Sägewerkes sei als wirtschaftsfremd nicht anzunehmen. Die Dienstbarkeit sei nicht gemäß § 1488 ABGB verjährt, weil der Kläger bisher noch nicht versucht habe, sie auszuüben, und sich daher auch niemand der Ausübung habe widersetzen können.

Das Berufungsgericht bestätigte infolge der Berufung des Beklagten das Urteil des Erstgerichtes und sprach aus, daß der Wert des Streitgegenstandes, über den es entschied,

S 60.000,-- übersteigt.

Es übernahm die Feststellungen des Erstgerichtes und führte in rechtlicher Hinsicht aus, daß die zwischen dem Kläger und seinem Vater über die Vollgattersäge getroffene Vereinbarung alle wesentlichen Punkte eines Kaufvertrages enthalte. Der Annahme, daß ein solcher Kaufvertrag über die Vollgattersäge zustandegekommen sei, stehe nicht entgegen, daß der Vater des Klägers gegenüber der Lieferfirma als Käufer aufgetreten sei und die Kaufpreistraten im eigenen Namen bezahlt habe. Zur Übergabe, die für den Eigentumserwerb durch den Kläger erforderlich gewesen sei, habe die festgestellte Äußerung genügt, wenn die Säge in der Folge, wenn auch mit Hilfe eines Monteurs und von Dienstleuten seines Vaters, auf dem Grundstück 37/1 aufgestellt, mit einem dem Kläger geschenkten und auf seine Kosten montierten Motor ausgerüstet und bis zum Jahr 1964 vom Kläger benützt worden sei. Keinen Einfluß auf das Eigentumsrecht des Klägers habe es, daß sein Eigentum nicht gemäß § 297 a ABGB im Grundbuch angemerkt wurde. Das Unterbleiben der Anmerkung habe nur die Wirkung, daß die Maschine als Zubehör der Liegenschaft gelte, nicht aber, daß das Eigentum des Klägers an der Säge erloschen sei. Die dem Kläger eingeräumte Dienstbarkeit sei auch nicht gemäß § 1488 ABGB verjährt, weil er die Dienstbarkeit nach Abschluß des Dienstbarkeitsvertrages nicht ausgeübt habe und sich daher der Beklagte ihrer Ausübung nicht habe widersetzen können. Als Ausübung der Dienstbarkeit sei es nicht anzusehen, daß der Kläger die Säge versperrt habe. Es stelle daher keinen Widerstand gegen die Ausübung der Dienstbarkeit dar, daß der Beklagte die Kette entfernt habe. Der Beklagte sei auch nicht deshalb zur Mitbenützung des Grundstücks 37/1 berechtigt, weil der Kläger die Dienstbarkeit nicht ausgeübt habe. Da der Beklagte selbst noch nicht Eigentümer dieses Grundstücks sei, könne er sich nicht mit Erfolg darauf berufen, daß nach dem Dienstbarkeitsvertrag der Eigentümer des Grundstücks von der Benützung des Lagerplatzes und des Grundstücksteiles, auf dem sich die Säge befindet, nicht ausgeschlossen sei. Keine Bedeutung habe es, ob der Kläger bei Abschluß des Dienstbarkeitsvertrages vom Gedächtnisprotokoll Kenntnis gehabt habe. Aus diesem sei nämlich eine Verpflichtung zur lastenfreien Übergabe der Liegenschaft nicht zu entnehmen, und Franz O\*\*\* habe die Dienstbarkeit schon vor Ablauf der dem Beklagten gesetzten Probezeit von 3 Jahren eingeräumt. Gegen dieses Urteil des Berufungsgerichtes richtet sich die Revision des Beklagten wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung mit den Anträgen, es im Sinne der Abweisung des Klagebegehrens abzuändern oder es allenfalls aufzuheben und die Rechtssache zur Verfahrensergänzung und neuerlichen Entscheidung an das Erst- oder das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

Der Kläger beantragt, der Revision nicht Folge zu geben.

### **Rechtliche Beurteilung**

Die Revision ist zulässig, weil die angefochtene Entscheidung vor dem 1. Mai 1983 gefällt wurde und die Frage der Zulässigkeit daher nach § 502 Abs 3 ZPO idF vor der ZVNv 1983 zu beurteilen ist (vgl. Art. XVII § 2 Abs 1 Z 8 dieser Novelle). Sie ist jedoch nicht berechtigt.

Der Kläger stützt den ersten Teil seines Klagebegehrens auf sein Eigentum an der Vollgattersäge. Mit der Frage, ob diese in seinem Eigentum steht, hatte sich der Oberste Gerichtshof schon in seiner Entscheidung vom 20. November 1985, 3 Ob 556/85, im Rechtsstreit zwischen dem Kläger und der Verlassenschaft nach Franz O\*\*\* auf Übergabe der Säge zu befassen. Er vertrat damals die Ansicht, daß Franz O\*\*\* beim Kauf der Säge als mittelbarer (indirekter)

Stellvertreter des Klägers gehandelt habe, weil er sie zwar im eigenen Namen, aber auf Rechnung des Klägers erworben habe. Die Rechtswirkungen des Verhaltens des mittelbaren Stellvertreters seien zunächst bei diesem eingetreten. Der mittelbare Stellvertreter habe aber die Sache dem Kläger als seinem Auftraggeber weiterübereignen müssen. Nach den Feststellungen des Erstgerichtes habe Franz O\*\*\*, als die Säge auf den LKW geladen war, gesagt: "Da hast du dein Gatter, das gehört jetzt dir". Dann sei die Säge auf einem Grundstück des Franz O\*\*\* aufgestellt und dort vom Kläger und vom Beklagten verwendet worden, wobei der Kläger die von ihm verwahrten Zündschlüssel dem Beklagten ausgefolgt habe, wenn dieser die Säge habe benutzen wollen. Daraus folge, daß Franz O\*\*\* dem Kläger die Sache bereits "rechtlich" übergeben habe. Ob der festgestellte Vorgang als "körperliche Übergabe von Hand zu Hand" iS des § 426 ABGB zu werten sei, könne dahingestellt bleiben, weil jedenfalls eine - ebenfalls ausreichende - Übergabe durch Erklärung iS des § 428 ABGB vorgelegen sei. Die in dieser Gesetzesstelle genannten Voraussetzungen seien erfüllt. Franz O\*\*\* habe nämlich für den Kläger unzweifelhaft den Übertragungswillen zum Ausdruck gebracht und die Säge ungeachtet der vereinbarten Aufstellung auf dem ihm gehörenden Grundstück künftig nur im Namen des Klägers innehaben wollen. Daß dieser Übertragungswille für Dritte nicht ohne weiteres erkennbar gewesen sei, mache diese Besitzauftragung nach nunmehr ständiger Rechtsprechung nicht unwirksam (SZ 22/175; SZ 31/161; EvBl 1965/359; JBl 1982, 311). Franz O\*\*\* habe daher die gekaufte Säge dem Kläger schon anlässlich der Abholung übergeben und ihm damit das Eigentum daran verschafft.

An dem Verfahren, in dem diese Entscheidung erging, war der hier Beklagte als Nebenintervenient beteiligt. Die Entscheidung hat daher zwar mangels Identität des Anspruchs und der Parteien keine hier zu beachtende materielle Rechtskraft- oder Bindungswirkung. Es lag ihr aber ein Sachverhalt zugrunde, der mit dem vom Erstgericht festgestellten in den wesentlichen Punkten übereinstimmt. Der erkennende Senat sieht sich daher nicht veranlaßt, von der dort vertretenen Rechtsansicht abzugehen. Darin wurde allerdings die in der Revision des Beklagten behandelte Frage offen gelassen, welche Folgen es hatte, daß das Eigentum des Klägers im Grundbuch nicht gemäß § 297 a ABGB angemerkt wurde. Eine solche Anmerkung wäre aber nur gegenüber Personen von Bedeutung, die an der Liegenschaft ein Recht erwerben, sie ist hingegen gegenüber sonstigen Personen, die das Recht des Eigentümers der Maschine stören, bedeutungslos. Dem Gesetz kann nicht entnommen werden, daß die Anmerkung Voraussetzung für den Erwerb des Eigentums an der Maschine ist oder daß das Eigentum mangels Anmerkung auf den Eigentümer der Liegenschaft übergeht (Frotz, Aktuelle Probleme des Kreditsicherungsrechts 146 f; Spielbüchler in Rummel, ABGB, Rz 4 zu § 297 a; JBl 1967, 85).

Nicht gefolgt werden kann ferner der in der Revision vertretenen Ansicht, daß das Eigentumsrecht des Klägers infolge Ersitzung auf den Beklagten übergegangen sei. Abgesehen davon, daß der Beklagte hiezu im Verfahren erster Instanz kein Vorbringen erstattete, ist nicht hervorgekommen, daß sich sein allfälliger Besitz an der Säge auf einen zum Erwerb des Eigentums tauglichen Titel stützt. Nur in diesem Fall läge aber ein rechtmäßiger Besitz vor, der für die hier allein in Betracht kommende kurze Ersitzung innerhalb von drei Jahren Voraussetzung ist (§§ 316, 1460, 1466 und § 1477 ABGB). Für die in der Revision außerdem noch vertretene Auffassung, daß der Kläger das Eigentum an der Säge deshalb verloren habe, weil ihm der Beklagte "die Besitzausübung" durch mehr als drei Jahre verboten habe, findet sich im Gesetz und insbesondere in dem vom Beklagten ins Treffen geführten § 1466 ABGB keine Grundlage.

Das dem Kläger demnach an der Vollgattersäge zustehende Eigentum berechtigt ihn, dem Beklagten die ohne Rechtstitel in Anspruch genommene Benützung der Säge zu verbieten.

Den zweiten Teil des Klagebegehrens stützt der Kläger auf die ihm von seinem Vater eingeräumte Dienstbarkeit. Hiezu sind in der Revision die vom Erstgericht verneinten Fragen, ob eine fehlende Geschäftsfähigkeit des Franz O\*\*\* oder die von ihm mit dem Beklagten geschlossene, im Gedächtnisprotokoll vom 9. Juni 1970 festgehaltene Vereinbarung dem Erwerb der Dienstbarkeit durch den Kläger entgegenstand, nicht mehr strittig.

Zu Unrecht hält der Beklagte in der Revision seine schon im Verfahren vor den Vorinstanzen vertretene Ansicht aufrecht, die Dienstbarkeit sei gemäß § 1488 ABGB durch Verjährung erloschen. Eine solche Verjährung setzt voraus, daß sich der verpflichtete Teil der Ausübung der Dienstbarkeit widersetzt und der Berechtigte durch drei aufeinanderfolgende Jahre sein Recht nicht geltend gemacht hat. Hiezu wurde in mehreren Entscheidungen die Auffassung vertreten, daß von einem Widersetzen nur gesprochen werden könne, wenn der Berechtigte die Dienstbarkeit tatsächlich in Anspruch nimmt (SZ 37/107, MietSlg. 19.024 u.a.) Folgt man dieser Auffassung, so ist die Dienstbarkeit des Klägers schon deshalb nicht erloschen, weil nicht hervorkam, daß er sie im maßgebenden Zeitraum auszuüben versucht hat. Derartige ergab sich weder aus dem Vorbringen des Beklagten im Verfahren erster Instanz

noch aus den Feststellungen des Erstgerichtes. In der Revision geht der Beklagte selbst davon aus, daß der Kläger seit 1971 nicht versuchte, die Dienstbarkeit auszuüben.

Die angeführte Rechtsprechung wurde in jüngerer Zeit allerdings im Schrifttum kritisiert, und es wurde die Auffassung vertreten, daß es zu einem Widersetzen auch ohne Zusammenhang mit einer Ausübungshandlung des Berechtigten kommen könne (Iro in JBl 1982, 34 f; Welser, Vertragsauslegung, Gutgläubenserwerb und Freiheitsersitzung bei der Wegeservitut, JBl 1983, 4 16 ff; Schubert in Rummel, ABGB, Rz 2 zu § 1488). Das Widersetzen erfordert aber auch nach dieser Meinung ein Verhalten, das der Ausübung der Dienstbarkeit entgegensteht. Ein solches Verhalten erblickt der Beklagte in der Revision darin, daß er das vom Kläger an der Säge angebrachte Schloß entfernte. Dies bildete aber kein Widersetzen gegen die Ausübung der Dienstbarkeit, sondern gegen das Eigentum des Klägers. Hiedurch wurde die Ausübung der Dienstbarkeit, die im Recht der Benützung der Liegenschaft besteht, weder verhindert noch erschwert. Als Widersetzen kann es schließlich auch nicht gewertet werden, daß der Beklagte die von der Dienstbarkeit betroffene Liegenschaft zuletzt allein benützte. Darin kam noch nicht in einer zumindest schlüssigen Weise zum Ausdruck, daß er den Kläger von der Benützung ausschließen oder ihn darin einschränken wollte, wenn dieser sie angestrebt hätte. Nur in diesem Fall könnte aber ein Verbot bejaht werden, durch das allenfalls (vgl. Welser in JBl 1983, 18 ff) der Tatbestand des Widersetzens erfüllt wäre. Da somit die Dienstbarkeit des Klägers schon deshalb nicht gemäß § 1488 ABGB erloschen ist, weil sich der Beklagte deren Ausübung nicht widersetzte, muß nicht erörtert werden, ob der Beklagte als verpflichteter Teil im Sinne der angeführten Gesetzesstelle anzusehen ist (vgl. dazu zuletzt NZ 1986, 188) oder andernfalls sein Verhalten der verpflichteten Person zuzurechnen wäre. Unrichtig ist ferner die in der Revision noch vertretene Auffassung, daß der zweite Teil des Klagebegehrens aus dem Dienstbarkeitsrecht des Klägers nicht abgeleitet werden könne. Klagegrund der dem Dienstbarkeitsberechtigten zustehenden, im § 523 ABGB erwähnten Klage ist nämlich neben der hier nicht in Betracht kommenden Bestreitung der Dienstbarkeit durch den Eigentümer jede Störung des Rechtes (Petrasch in Rummel, ABGB, Rz 6 zu § 523; JBl 1984, 608 u.a.). Dabei ist das Begehren auf Beseitigung der vom Beklagten herbeigeführten Beeinträchtigung der Dienstbarkeit gerichtet (MietSlg. 30.062; JBl 1984, 608). Gerade dies ist aber das Begehren des Klägers. Auf den Umstand, daß neben dem Kläger auch andere Personen zur Benützung der von der Dienstbarkeit betroffenen Grundfläche berechtigt sein könnten, kann sich der Beklagte so lange nicht mit Erfolg berufen, als ihm nicht der Nachweis gelingt, daß er zu diesen Personen gehört. Hiefür ergibt sich aber aus den Feststellungen des Erstgerichtes kein Anhaltspunkt, zumal der Rechtsstreit der auf Einverleibung des Eigentumsrechtes des Beklagten an der strittigen Liegenschaft gerichtet ist, im Zeitpunkt des Schlusses der mündlichen Verhandlung erster Instanz noch anhängig war. Ein allfälliger, bloß obligatorischer Anspruch auf Übertragung des Eigentumsrechtes gibt aber gegenüber einem nicht mitverpflichteten Dritten kein Recht zur Benützung der Liegenschaft.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 41 und 50 ZPO.

#### **Anmerkung**

E11738

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

ECLI:AT:OGH0002:1987:0030OB00634.86.0902.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19870902\_OGH0002\_0030OB00634\_8600000\_000

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

© 2025 JUSLINE

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

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