

# TE OGH 2017/6/27 5Ob80/17a

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 27.06.2017

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten Dr. Hradil als Vorsitzenden sowie die Hofrätin Dr. Grohmann und die Hofräte Mag. Wurzer, Mag. Painsi und Dr. Steger als weitere Richter in der Grundbuchsache der Antragsteller 1. H\* G\*, 2. C\* G\*, beide \*, beide vertreten durch Dr. Matthäus Pletzer, öffentlicher Notar in Kitzbühel, wegen Abschreibung eines Grundstücks von der Liegenschaft EZ \* KG \* sowie weiterer Grundbuchshandlungen über den Revisionsrekurs der Antragsteller gegen den Beschluss des Landesgerichts Innsbruck als Rekursgericht vom 23. Februar 2017, AZ 78 R 9/17x, mit dem der Beschluss des Bezirksgerichts Kitzbühel vom 12. Dezember 2016, TZ 7121/2016-4, bestätigt wurde, den

Beschluss

gefasst:

## Spruch

Dem Revisionsrekurs wird nicht Folge gegeben.

## Text

Begründung:

Die Erstantragstellerin ist Alleineigentümerin der Liegenschaft EZ \* KG \* (unter anderem) mit den Grundstücken 2939/2 und 2939/4. Unter C-LNr 4a ist im Lastenblatt die Reallast auf Grundstück 2939/2 zur Einhaltung der gelegentlich des Bahnbaues an dem auf Grundstück 2939/2 stehenden Gebäude auf der Bahnseite vorgenommenen feuersichere Herstellungen als:

- a) des Blechdaches von der vorderen Gebäudeecke bis hinterem Tennentor
  - b) des Blechschutzdaches über der Tenneneinfahrt samt Holzschutzwand an der Westseite derselben
  - c) des feuersicheren Anstriches mit Wasserglas an der Holzwand des Wohnhauses im oberen Geschoße
  - d) der Fugenleisten an der anstoßenden Tennenwand und des Anstrichs derselben mit Wasserglas
- für die Kaiserin-Elisabeth-Bahn einverleibt.

Der Zweitantragsteller ist der Ehegatte der Erstantragstellerin.

Die Antragsteller beantragten die Abschreibung des Grundstücks 2939/4 von der EZ \* und Zuschreibung des Grundstücks an eine neu zu eröffnende EZ, Mitübertragung des Alleineigentums der Erstantragstellerin, weiters aufgrund des Schenkungsvertrags vom 9. 9. 2016 und einer Reihe weiterer Bewilligungsurkunden die Einverleibung des Hälfteeigentums des Zweitantragstellers an der neu zu bildenden EZ sowie wechselseitiger Belastungs- und Veräußerungsverbote auf dem jeweiligen Hälfteeigentum der Antragsteller in der neu zu bildenden EZ. Eine Freilassungserklärung hinsichtlich der Reallast C-LNr 4 legten sie auch über Verbesserungsauftrag des Erstgerichts

nicht vor.

Das Erstgericht wies den Grundbuchsantrag ab. Die Reallast beziehe sich zwar nur auf ein einzelnes Grundstück, § 3 Abs 2 LiegTeilG oder § 847 ABGB seien aber auf Reallasten nicht anwendbar. Das Erstgericht wies den Grundbuchsantrag ab. Die Reallast beziehe sich zwar nur auf ein einzelnes Grundstück, Paragraph 3, Absatz 2, LiegTeilG oder Paragraph 847, ABGB seien aber auf Reallasten nicht anwendbar.

Das Rekursgericht gab dem Rekurs der Antragsteller nicht Folge. § 3 Abs 2 LiegTeilG ermögliche eine lastenfreie Abschreibung von Grundstücken ohne Zustimmung der Buchberechtigten nur bei Grunddienstbarkeiten, die auf bestimmte räumliche Grenzen beschränkt seien. Auch § 847 Satz 2 ABGB ordne für den Fall der Teilung eines Grundstücks an, dass im Falle, dass die Ausübung einer Grunddienstbarkeit ein Teilstück betreffe, dieses Recht hinsichtlich der übrigen Teile erlösche. Bei persönlichen Dienstbarkeiten und unregelmäßigen Servituten blieben hingegen gemäß der Grundregel des § 847 Satz 1 ABGB auch nach der Teilung sämtliche neu entstandenen Teile mitverhaftet. In der Rechtssatzkette RS0011719 sei die analoge Anwendung von § 847 zweiter Satz ABGB auf Reallasten nur obiter dictum ausgesprochen worden. Nach Auseinandersetzung mit den im Einzelnen zitierten Literaturmeinungen schloss sich das Rekursgericht der Meinung Rassis (in Kodek, Grundbuchsrecht 2 § 3 GBG Rz 31) an, dass eine analoge Anwendung von § 847 Satz 2 ABGB auf Reallasten nicht in Betracht komme, weil bei diesen – zu denen auch Leibrenten oder Ausgedinge zu zählen seien – das Erhalten des Haftungsfonds regelmäßig von wesentlicher Bedeutung sei. Den ordentlichen Revisionsrekurs ließ das Rekursgericht unter Hinweis auf unterschiedliche Auffassungen in der Lehre mit der Begründung zu, der Oberste Gerichtshof habe sich bisher nur obiter dictum mit der analogen Anwendung des § 847 zweiter Satz ABGB auf Reallasten befasst. Das Rekursgericht gab dem Rekurs der Antragsteller nicht Folge. Paragraph 3, Absatz 2, LiegTeilG ermögliche eine lastenfreie Abschreibung von Grundstücken ohne Zustimmung der Buchberechtigten nur bei Grunddienstbarkeiten, die auf bestimmte räumliche Grenzen beschränkt seien. Auch Paragraph 847, Satz 2 ABGB ordne für den Fall der Teilung eines Grundstücks an, dass im Falle, dass die Ausübung einer Grunddienstbarkeit ein Teilstück betreffe, dieses Recht hinsichtlich der übrigen Teile erlösche. Bei persönlichen Dienstbarkeiten und unregelmäßigen Servituten blieben hingegen gemäß der Grundregel des Paragraph 847, Satz 1 ABGB auch nach der Teilung sämtliche neu entstandenen Teile mitverhaftet. In der Rechtssatzkette RS0011719 sei die analoge Anwendung von Paragraph 847, zweiter Satz ABGB auf Reallasten nur obiter dictum ausgesprochen worden. Nach Auseinandersetzung mit den im Einzelnen zitierten Literaturmeinungen schloss sich das Rekursgericht der Meinung Rassis (in Kodek, Grundbuchsrecht 2 Paragraph 3, GBG Rz 31) an, dass eine analoge Anwendung von Paragraph 847, Satz 2 ABGB auf Reallasten nicht in Betracht komme, weil bei diesen – zu denen auch Leibrenten oder Ausgedinge zu zählen seien – das Erhalten des Haftungsfonds regelmäßig von wesentlicher Bedeutung sei. Den ordentlichen Revisionsrekurs ließ das Rekursgericht unter Hinweis auf unterschiedliche Auffassungen in der Lehre mit der Begründung zu, der Oberste Gerichtshof habe sich bisher nur obiter dictum mit der analogen Anwendung des Paragraph 847, zweiter Satz ABGB auf Reallasten befasst.

### **Rechtliche Beurteilung**

Der Revisionsrekurs der Antragsteller ist zur Klarstellung der Rechtslage zulässig, er ist aber nicht berechtigt.

1.1. Gemäß § 847 ABGB kann die bloße Teilung was immer für eines gemeinschaftlichen Gutes einem Dritten nicht zum Nachteil gereichen; alle ihm zustehenden Pfand-, Servituts- und anderen dinglichen Rechte werden nach wie vor der Teilung ausgeübt. Trifft jedoch die Ausübung einer Grunddienstbarkeit nur ein Teilstück, so erlischt das Recht hinsichtlich der übrigen Teile. Diese Bestimmung bezieht sich auch auf die Abschreibung eines Grundstücks von einem im Alleineigentum stehenden Grundbuchskörper (5 Ob 156/07p = NZ 2008/703 GbSlg [Hoyer]; Eggelmeier-Schmolke in Schwimann/Kodek, ABGB 4 § 847 Rz 1). 1.1. Gemäß Paragraph 847, ABGB kann die bloße Teilung was immer für eines gemeinschaftlichen Gutes einem Dritten nicht zum Nachteil gereichen; alle ihm zustehenden Pfand-, Servituts- und anderen dinglichen Rechte werden nach wie vor der Teilung ausgeübt. Trifft jedoch die Ausübung einer Grunddienstbarkeit nur ein Teilstück, so erlischt das Recht hinsichtlich der übrigen Teile. Diese Bestimmung bezieht sich auch auf die Abschreibung eines Grundstücks von einem im Alleineigentum stehenden Grundbuchskörper (5 Ob 156/07p = NZ 2008/703 GbSlg [Hoyer]; Eggelmeier-Schmolke in Schwimann/Kodek, ABGB 4 Paragraph 847, Rz 1).

1.2. Grundsätzlich entsteht somit bei Teilung der dienenden Liegenschaft eine Mehrzahl von Dienstbarkeiten. Nur die hinsichtlich eines räumlich begrenzten Teils der Liegenschaft bestehende Grunddienstbarkeit erlischt außerbücherlich

ipso iure nach Teilung für abgetrennte Teile, auf die sie sich nicht bezieht. Gemäß § 3 Abs 2 LiegTeilG entfällt die Eintragung in der neuen Einlage dann, wenn sich die Last nicht auf das abzuschreibende Trennstück bezieht. Voraussetzung ist, dass die räumliche Beschränkung im Grundbuch (§ 12 Abs 2 GBG) eingetragen ist (Tanczos/Eliskases in Rummel/Lukas, ABGB4 § 847 Rz 5; Parapatits in Kletečka/Schauer, ABGB-ON1.03 § 847 Rz 5). 1.2. Grundsätzlich entsteht somit bei Teilung der dienenden Liegenschaft eine Mehrzahl von Dienstbarkeiten. Nur die hinsichtlich eines räumlich begrenzten Teils der Liegenschaft bestehende Grunddienstbarkeit erlischt außerbücherlich ipso iure nach Teilung für abgetrennte Teile, auf die sie sich nicht bezieht. Gemäß Paragraph 3, Absatz 2, LiegTeilG entfällt die Eintragung in der neuen Einlage dann, wenn sich die Last nicht auf das abzuschreibende Trennstück bezieht. Voraussetzung ist, dass die räumliche Beschränkung im Grundbuch (Paragraph 12, Absatz 2, GBG) eingetragen ist (Tanczos/Eliskases in Rummel/Lukas, ABGB4 Paragraph 847, Rz 5; Parapatits in Kletečka/Schauer, ABGB-ON1.03 Paragraph 847, Rz 5).

1.3. Eine analoge Anwendung von § 847 Satz 2 ABGB bzw Satz 3 Abs 2 LiegTeilG auf persönliche Dienstbarkeiten lehnt die mittlerweile einhellige Rechtsprechung (RIS-Justiz RS0011719; gegenteilig etwa noch 1 Ob 126/61 = EvBl 1962/89 betreffend Wohnungsrecht ) ebenso ab wie die herrschende Lehre (Klang in Klang III2 1139; Tanczos/Eliskases in Rummel/Lukas, ABGB4 § 847 Rz 6; Sailer in KBB5 § 847 Rz 4; Parapatits in Kletečka/Schauer, ABGB-ON1.03 § 847 Rz 6; Eggelmeier-Schmolke in Schwimann/Kodek, ABGB4 § 847 Rz 6; Rassi in Kodek Grundbuchsrecht<sup>2</sup> § 3 GBG Rz 30f). Bei persönlichen Dienstbarkeiten spielen die bei Zwangsversteigerung und im Konkurs wirksame Werthaftung des ganzen Grundstücks wirtschaftlich eine viel größere Rolle als bei den Grunddienstbarkeiten, deren wirtschaftliche Bedeutung in der Ausübung des Servitutsinhalts selbst gelegen sei. Persönliche Dienstbarkeiten seien daher immer auf alle Trennstücke zu übertragen, auch wenn die Ausübung des eigentlichen Rechtsinhalts einzelne von ihm nicht betreffe (Klang aaO; vgl auch die Materialien zu § 3 LiegTeilG ErläutRV 376 BlgNR 3. GP 7, abgedruckt in Dittrich-Angst-Auer Grundbuchsrecht<sup>4</sup>, wonach eine Ausdehnung des § 847 Satz 2 ABGB auf persönliche Dienstbarkeiten und verbücherte Bestandrechte sich nicht empfehle, weil §§ 150, 227 EO Anspruch auf Entschädigung aus dem Erlös des ganzen Grundbuchkörpers gewähren). 1.3. Eine analoge Anwendung von Paragraph 847, Satz 2 ABGB bzw Satz 3 Absatz 2, LiegTeilG auf persönliche Dienstbarkeiten lehnt die mittlerweile einhellige Rechtsprechung (RIS-Justiz RS0011719; gegenteilig etwa noch 1 Ob 126/61 = EvBl 1962/89 betreffend Wohnungsrecht ) ebenso ab wie die herrschende Lehre (Klang in Klang III2 1139; Tanczos/Eliskases in Rummel/Lukas, ABGB4 Paragraph 847, Rz 6; Sailer in KBB5 Paragraph 847, Rz 4; Parapatits in Kletečka/Schauer, ABGB-ON1.03 Paragraph 847, Rz 6; Eggelmeier-Schmolke in Schwimann/Kodek, ABGB4 Paragraph 847, Rz 6; Rassi in Kodek Grundbuchsrecht<sup>2</sup> Paragraph 3, GBG Rz 30f). Bei persönlichen Dienstbarkeiten spielen die bei Zwangsversteigerung und im Konkurs wirksame Werthaftung des ganzen Grundstücks wirtschaftlich eine viel größere Rolle als bei den Grunddienstbarkeiten, deren wirtschaftliche Bedeutung in der Ausübung des Servitutsinhalts selbst gelegen sei. Persönliche Dienstbarkeiten seien daher immer auf alle Trennstücke zu übertragen, auch wenn die Ausübung des eigentlichen Rechtsinhalts einzelne von ihm nicht betreffe (Klang aaO; vergleiche auch die Materialien zu Paragraph 3, LiegTeilG ErläutRV 376 BlgNR 3. Gesetzgebungsperiode 7, , abgedruckt in Dittrich-Angst-Auer Grundbuchsrecht<sup>4</sup>, wonach eine Ausdehnung des Paragraph 847, Satz 2 ABGB auf persönliche Dienstbarkeiten und verbücherte Bestandrechte sich nicht empfehle, weil Paragraphen 150, 227, EO Anspruch auf Entschädigung aus dem Erlös des ganzen Grundbuchkörpers gewähren).

1.4. Vergleichbares gilt für die ebenso von der Rechtsprechung (5 Ob 156/07p = NZ 2008/703) und der Lehre (Tanczos/Eliskases aaO; Parapatits aaO; Eggelmeier-Schmolke aaO; Sailer aaO) verneinte analoge Anwendung auf verbücherte Bestandrechte.

1.5. Hoyer (Glosse zu 5 Ob 156/07p = NZ 2008/703 GbSlg) kritisiert das Argument des Anspruchs auf Entschädigung aus dem Erlös des ganzen Grundbuchkörpers nach §§ 150, 227 EO mit dem Hinweis auf die bloß subsidiäre Geltung dieser Bestimmungen gegenüber nach § 146 EO abgeänderten Versteigerungsbedingungen und wirft die Frage auf, ob § 847 Satz 2 und § 3 Abs 2 LiegTeilG nicht auch auf irreguläre Servituten, deren Inhalt sich von Grunddienstbarkeiten ableiten, angewendet werden sollten, so etwa auf Wegeservituten von Gemeinden für Wandersteige oder Schiabfahrten. Die bloß formale Unterscheidung der Dienstbarkeiten nach der Person des Berechtigten statt ihrem Inhalt sei zu überdenken. 1.5. Hoyer (Glosse zu 5 Ob 156/07p = NZ 2008/703 GbSlg) kritisiert das Argument des Anspruchs auf Entschädigung aus dem Erlös des ganzen Grundbuchkörpers nach Paragraphen 150, 227, EO mit dem Hinweis auf die bloß subsidiäre Geltung dieser Bestimmungen gegenüber nach Paragraph 146, EO abgeänderten Versteigerungsbedingungen und wirft die Frage auf, ob Paragraph 847, Satz 2 und Paragraph 3, Absatz 2, LiegTeilG

nicht auch auf irreguläre Servituten, deren Inhalt sich von Grunddienstbarkeiten ableiten, angewendet werden sollten, so etwa auf Wegeservituten von Gemeinden für Wandersteige oder Schiabfahrten. Die bloß formale Unterscheidung der Dienstbarkeiten nach der Person des Berechtigten statt ihrem Inhalt sei zu überdenken.

1.6. Hinsichtlich Reallasten sind die Meinungen in der Literatur geteilt:

Klang in Klang II3 630 f und in Klang III2 1140 befürwortet die analoge Anwendung des § 847 zweiter Satz ABGB auf Reallasten. Die sinnngemäße Anwendung auf örtlich beschränkte Reallasten sei unbedingt geboten. Ob eine örtliche Beschränkung vorliege, sei sorgfältig zu prüfen, die Prüfung werde bei Ausgedingen in der Regel ergeben, dass sie die ganze Liegenschaft belasten. Klang in Klang II3 630 f und in Klang III2 1140 befürwortet die analoge Anwendung des Paragraph 847, zweiter Satz ABGB auf Reallasten. Die sinnngemäße Anwendung auf örtlich beschränkte Reallasten sei unbedingt geboten. Ob eine örtliche Beschränkung vorliege, sei sorgfältig zu prüfen, die Prüfung werde bei Ausgedingen in der Regel ergeben, dass sie die ganze Liegenschaft belasten.

Parapatits in Klete?ka/Schauer, ABGB-ON1.03 § 847 Rz 6 befürwortet ebenso die analoge Anwendung auf räumlich beschränkte Reallasten wie Tanczos/Eliskases in Rummel/Lukas ABGB4 § 847 Rz 6. Auch nach diesen Autoren komme die analoge Anwendung hingegen beim Ausgedinge nicht in Betracht. Dieselbe Auffassung vertritt Sailer in KBB5 § 847 Rz 5. Parapatits in Klete?ka/Schauer, ABGB-ON1.03 Paragraph 847, Rz 6 befürwortet ebenso die analoge Anwendung auf räumlich beschränkte Reallasten wie Tanczos/Eliskases in Rummel/Lukas ABGB4 Paragraph 847, Rz 6. Auch nach diesen Autoren komme die analoge Anwendung hingegen beim Ausgedinge nicht in Betracht. Dieselbe Auffassung vertritt Sailer in KBB5 Paragraph 847, Rz 5.

Rassi in Kodek, Grundbuchsrecht2 § 3 GBG Rz 30 f lehnt eine analoge Anwendung unter Hinweis auf den durch die Abschreibung verminderten Haftungsfonds nach den Bestimmungen der §§ 150, 227 EO hingegen ab. Rassi in Kodek, Grundbuchsrecht2 Paragraph 3, GBG Rz 30 f lehnt eine analoge Anwendung unter Hinweis auf den durch die Abschreibung verminderten Haftungsfonds nach den Bestimmungen der Paragraphen 150, 227, EO hingegen ab.

In der Rechtsprechung wird (RIS-Justiz RS0018218; RS0011719) zwar die analoge Anwendbarkeit des § 847 zweiter Satz ABGB auf Reallasten erwähnt; dem Rekursgericht ist aber dahin zu folgen, dass es sich hierbei jeweils um obiter dicta handelte, die in den konkret entschiedenen Fällen nicht entscheidungswesentlich waren. Die Aussage in diesem Rechtssatz ist daher unter Berücksichtigung der zitierten Lehrmeinungen einer neuerlichen Prüfung zu unterziehen. In der Rechtsprechung wird (RIS-Justiz RS0018218; RS0011719) zwar die analoge Anwendbarkeit des Paragraph 847, zweiter Satz ABGB auf Reallasten erwähnt; dem Rekursgericht ist aber dahin zu folgen, dass es sich hierbei jeweils um obiter dicta handelte, die in den konkret entschiedenen Fällen nicht entscheidungswesentlich waren. Die Aussage in diesem Rechtssatz ist daher unter Berücksichtigung der zitierten Lehrmeinungen einer neuerlichen Prüfung zu unterziehen.

2.1. Das Rekursgericht hat richtig erkannt, dass der Umstand alleine, dass § 847 ABGB ebenso wie § 3 Abs 2 LiegTeilG nur die Grunddienstbarkeit nennt, nicht darauf schließen lässt, die dort genannten Bestimmungen sollten für örtlich beschränkte Reallasten nicht gelten. Dies erschließt sich insbesondere aus dem Umstand, dass Reallasten im ABGB (und im LiegTeilG) gar nicht geregelt sind und eine gesetzliche Definition der Reallast fehlt (Memmer in Klete?ka/Schauer, ABGB-ON1.03; 1 Ob 210/15m = EvBl 2016/74). 2.1. Das Rekursgericht hat richtig erkannt, dass der Umstand alleine, dass Paragraph 847, ABGB ebenso wie Paragraph 3, Absatz 2, LiegTeilG nur die Grunddienstbarkeit nennt, nicht darauf schließen lässt, die dort genannten Bestimmungen sollten für örtlich beschränkte Reallasten nicht gelten. Dies erschließt sich insbesondere aus dem Umstand, dass Reallasten im ABGB (und im LiegTeilG) gar nicht geregelt sind und eine gesetzliche Definition der Reallast fehlt (Memmer in Klete?ka/Schauer, ABGB-ON1.03; 1 Ob 210/15m = EvBl 2016/74).

2.2. Ein Analogieschluss setzt eine Gesetzeslücke voraus, das heißt also, dass der Rechtsfall nach dem Gesetz nicht beurteilt werden kann, jedoch von Rechts wegen einer Beurteilung bedarf. Es muss also eine „planwidrige Unvollständigkeit“, eine nicht gewollte Lücke vorliegen (RIS-Justiz RS0098756). Eine Rechtslücke ist eine planwidrige Unvollständigkeit innerhalb des positiven Rechts, gemessen am Maßstab der gesamten geltenden Rechtsordnung. Das Gesetz ist in einem solchen Fall, gemessen an seiner eigenen Absicht und immanenten Teleologie, ergänzungsbedürftig, ohne dass seine Ergänzung einer vom Gesetz gewollten Beschränkung widerspricht (RIS-Justiz RS0008866). Eine Unvollständigkeit liegt dann vor, wenn eine anzuwendende Rechtsvorschrift zwar vorhanden, aber in

einer bestimmten Richtung nicht präzisiert ist. Durch Analogie ist nicht eine beliebige, sondern nur eine im System liegende Lösung anzustreben. Eine unechte Lücke liegt vor, wenn man von einem bestimmten Standpunkt aus die konkrete Regelung eines Sachverhalts erwartet, eine solche aber fehlt (RIS-Justiz RS0008866 [T7]).

2.3. Das Rekursgericht hat eine planwidrige Lücke mit dem Argument verneint, Reallasten seien inhaltlich eher mit persönlichen als mit Grunddienstbarkeiten vergleichbar. In dieser Allgemeinheit ist diese Auffassung

– worauf die Revisionsrekurswerber zutreffend hinweisen – allerdings nicht zu teilen. 2.3. Das Rekursgericht hat eine planwidrige Lücke mit dem Argument verneint, Reallasten seien inhaltlich eher mit persönlichen als mit Grunddienstbarkeiten vergleichbar. In dieser Allgemeinheit ist diese Auffassung, – worauf die Revisionsrekurswerber zutreffend hinweisen – allerdings nicht zu teilen.

2.4. Reallasten belasten ein Grundstück mit einer dinglichen Haftung des jeweiligen Eigentümers für bestimmte positive Leistungen (RIS-Justiz RS0018218; RS0116184; Koch in KBB4 § 530 Rz 1; Memmer in Kletecka/Schauer ABGB-ON1.03 § 530 Rz 4). Ähnlich wie bei Dienstbarkeiten können Prädialreallasten und Personalreallasten unterschieden werden, je nachdem, ob die Berechtigung mit dem Eigentum an einem Grundstück verknüpft ist oder nur einer bestimmten Person zusteht (Koziol-Welser/Kletecka BR I14 Rz 80; Memmer aaO; Rassi in Kodek, Grundbuchsrecht2 § 12 GBG Rz 32). 2.4. Reallasten belasten ein Grundstück mit einer dinglichen Haftung des jeweiligen Eigentümers für bestimmte positive Leistungen (RIS-Justiz RS0018218; RS0116184; Koch in KBB4 Paragraph 530, Rz 1; Memmer in Kletecka/Schauer ABGB-ON1.03 Paragraph 530, Rz 4). Ähnlich wie bei Dienstbarkeiten können Prädialreallasten und Personalreallasten unterschieden werden, je nachdem, ob die Berechtigung mit dem Eigentum an einem Grundstück verknüpft ist oder nur einer bestimmten Person zusteht (Koziol-Welser/Kletecka BR I14 Rz 80; Memmer aaO; Rassi in Kodek, Grundbuchsrecht2 Paragraph 12, GBG Rz 32).

2.5. Leibrentenverpflichtungen (vgl § 530 ABGB) oder auch das vom Rekursgericht erwähnte Ausgedinge – das allerdings regelmäßig eine Zusammenfassung verschiedener Leistungspflichten zu einer Einheit darstellt, wobei das Reallastelement lediglich überwiegt (RIS-Justiz RS0012170, RS0012172) – sind ohne Zweifel als Personalreallasten anzusehen, bei denen das Argument des Erhalts des Haftungsfonds selbst im Falle, dass sich diese Personalreallasten nur auf einen räumlich beschränkten Teil der Liegenschaft beziehen sollten, jedenfalls besondere Bedeutung hat. Personalreallasten kommt oftmals Alimentationsfunktion zu (so auch die ErläutRV 376 BlgNR 3. GP 7), sie sind viel eher mit Personal- als mit Grunddienstbarkeiten vergleichbar. Für Personalreallasten ist mit Rassi und der vom Rekursgericht vertretenen Auffassung daher schon mangels eines analogiefähigen Sachverhalts von einer analogen Anwendung des § 847 Satz 2 ABGB abzusehen. Eine planwidrige Lücke ist insoweit

– insbesondere unter Berücksichtigung des Willens des historischen Gesetzgebers des § 3 Abs 2 LiegTeilG – nicht zu erkennen. Die von Hoyer erwähnte bloße Möglichkeit, geänderte Versteigerungsbedingungen vorzuschlagen, (NZ 2008/703 GbSlg) vermag daran nichts zu ändern. 2.5. Leibrentenverpflichtungen vergleiche Paragraph 530, ABGB) oder auch das vom Rekursgericht erwähnte Ausgedinge – das allerdings regelmäßig eine Zusammenfassung verschiedener Leistungspflichten zu einer Einheit darstellt, wobei das Reallastelement lediglich überwiegt (RIS-Justiz RS0012170, RS0012172) – sind ohne Zweifel als Personalreallasten anzusehen, bei denen das Argument des Erhalts des Haftungsfonds selbst im Falle, dass sich diese Personalreallasten nur auf einen räumlich beschränkten Teil der Liegenschaft beziehen sollten, jedenfalls besondere Bedeutung hat. Personalreallasten kommt oftmals Alimentationsfunktion zu (so auch die ErläutRV 376 BlgNR 3. Gesetzgebungsperiode 7, ), sie sind viel eher mit Personal- als mit Grunddienstbarkeiten vergleichbar. Für Personalreallasten ist mit Rassi und der vom Rekursgericht vertretenen Auffassung daher schon mangels eines analogiefähigen Sachverhalts von einer analogen Anwendung des Paragraph 847, Satz 2 ABGB abzusehen. Eine planwidrige Lücke ist insoweit, – insbesondere unter Berücksichtigung des Willens des historischen Gesetzgebers des Paragraph 3, Absatz 2, LiegTeilG – nicht zu erkennen. Die von Hoyer erwähnte bloße Möglichkeit, geänderte Versteigerungsbedingungen vorzuschlagen, (NZ 2008/703 GbSlg) vermag daran nichts zu ändern.

2.6. Anders ist die Rechtslage allerdings in Bezug auf Prädialreallasten. Sie stehen dem jeweiligen Eigentümer eines oder mehrerer anderer Grundstücke als Berechtigtem zu und dienen primär Zwecken dieses Grundstücks (Hoffmann in Rummel3 § 530 ABGB Rz 2). Gerade dies spricht dafür, sie den in § 847 Satz 2 ABGB und § 3 Abs 2 LiegTeilG ausdrücklich genannten Grunddienstbarkeiten gleichzuhalten. Hinsichtlich der Prädialreallasten wäre eine Regelung wie für Grunddienstbarkeiten im Fall der örtlichen Beschränktheit vom Gesetzgeber tatsächlich zu erwarten gewesen, insoweit ist eine planwidrige Unvollständigkeit daher gegeben. Aufgrund der wechselseitigen Grundstücksbezogenheit

einer Prädialreallast kann – ebenso wie bei der Grunddienstbarkeit – üblicherweise davon ausgegangen werden, dass deren Wert primär in deren Ausübung liegt, sodass der Umfang des zur Verfügung stehenden Haftungsfonds für den Fall der Zwangsversteigerung oder des Konkurses nicht von ausschlaggebender Bedeutung ist.<sup>2.6.</sup> Anders ist die Rechtslage allerdings in Bezug auf Prädialreallasten. Sie stehen dem jeweiligen Eigentümer eines oder mehrerer anderer Grundstücke als Berechtigtem zu und dienen primär Zwecken dieses Grundstücks (Hoffmann in Rummel<sup>3</sup> Paragraph 530, ABGB Rz 2). Gerade dies spricht dafür, sie den in Paragraph 847, Satz 2 ABGB und Paragraph 3, Absatz 2, LiegTeilG ausdrücklich genannten Grunddienstbarkeiten gleichzuhalten. Hinsichtlich der Prädialreallasten wäre eine Regelung wie für Grunddienstbarkeiten im Fall der örtlichen Beschränktheit vom Gesetzgeber tatsächlich zu erwarten gewesen, insoweit ist eine planwidrige Unvollständigkeit daher gegeben. Aufgrund der wechselseitigen Grundstücksbezogenheit einer Prädialreallast kann – ebenso wie bei der Grunddienstbarkeit – üblicherweise davon ausgegangen werden, dass deren Wert primär in deren Ausübung liegt, sodass der Umfang des zur Verfügung stehenden Haftungsfonds für den Fall der Zwangsversteigerung oder des Konkurses nicht von ausschlaggebender Bedeutung ist.

2.7. Als Zwischenergebnis ist daher festzuhalten, dass die analoge Anwendbarkeit des § 847 Satz 2 ABGB und § 3 Abs 2 LiegTeilG auf Prädialreallasten in Betracht kommt, während sie – ebenso wie im Fall persönlicher Dienstbarkeiten – bei Personalreallasten, bei denen der Umfang des zur Verfügung stehenden Haftungsfonds eine wesentliche Rolle spielt, mangels planwidriger Unvollständigkeit der Norm abzulehnen ist.<sup>2.7.</sup> Als Zwischenergebnis ist daher festzuhalten, dass die analoge Anwendbarkeit des Paragraph 847, Satz 2 ABGB und Paragraph 3, Absatz 2, LiegTeilG auf Prädialreallasten in Betracht kommt, während sie – ebenso wie im Fall persönlicher Dienstbarkeiten – bei Personalreallasten, bei denen der Umfang des zur Verfügung stehenden Haftungsfonds eine wesentliche Rolle spielt, mangels planwidriger Unvollständigkeit der Norm abzulehnen ist.

3.1.1. Damit bleibt zu prüfen, ob es sich im hier zu beurteilenden Fall um eine Prädial- oder Personalreallast handelt.

3.1.2. Für eine Personalreallast spricht schon der Umstand, dass das Realrecht nicht zugunsten der Eigentümer eines bestimmten Grundstücks, sondern zugunsten einer bestimmten (juristischen) Person, nämlich eines Eisenbahnunternehmens, der Kaiserin-Elisabeth-Bahn (Rechtsvorgängerin der Österreichischen Bundesbahnen) eingeräumt wurde.

3.1.3. Aber auch wenn man mit Hoyer (NZ 2008/703 GbSlg) nicht nur auf die Person des Berechtigten, sondern auf den Inhalt des Rechts abstellen wollte, wäre die im konkreten Fall vereinbarte Reallast eher als Personalreallast zu werten. Wie die Revisionsrekurswerber selbst argumentieren, bezweckt die vereinbarte Reallast die Erhaltung bestimmter feuersicher hergestellter Schutzmaßnahmen in Bezug auf die Hofstelle auf dem Grundstück 2939/2, um diese gegen Funkenflug von Zügen der direkt vorbeiführenden Bahntrasse zu schützen. Daraus allein schon ergibt sich ein Zweck, der ausschließlich mit dem Betrieb eines Eisenbahnunternehmens verbunden ist, was die Einräumung als Personalreallast auch schlüssig erklärt. Würde (wie es in letzter Zeit oftmals bei ehemaligen Nebenbahnen der Fall ist) die Bahntrasse zB zu einem Radweg umgestaltet, würde das Realrecht jeglichen Zwecks entkleidet.

3.1.4. Andererseits spielt der Umfang des Haftungsfonds für das berechnigte Eisenbahnunternehmen gerade im Hinblick auf den Inhalt dieses Rechts auch eine wesentliche Rolle. Würde die Reallast etwa wegen nicht zureichenden Meistbots im Fall der Zwangsversteigerung erlöschen, wäre das Unternehmen schon aus eisenbahnrechtlichen Gründen seinerseits verpflichtet, für den notwendigen Schutz vor Funkenflug zu sorgen (vgl § 19 Abs 1 bis 3, § 43a Abs 1 und 2 Eisenbahngesetz 1957), dies jedenfalls im Fall der Erweiterung der bestehenden Gleisanlage, ohne aber diesbezüglich durch einen entsprechenden Erlös aus dem Meistbot abgedeckt zu sein.<sup>3.1.4.</sup> Andererseits spielt der Umfang des Haftungsfonds für das berechnigte Eisenbahnunternehmen gerade im Hinblick auf den Inhalt dieses Rechts auch eine wesentliche Rolle. Würde die Reallast etwa wegen nicht zureichenden Meistbots im Fall der Zwangsversteigerung erlöschen, wäre das Unternehmen schon aus eisenbahnrechtlichen Gründen seinerseits verpflichtet, für den notwendigen Schutz vor Funkenflug zu sorgen vergleiche Paragraph 19, Absatz eins bis 3, Paragraph 43 a, Absatz eins und 2 Eisenbahngesetz 1957), dies jedenfalls im Fall der Erweiterung der bestehenden Gleisanlage, ohne aber diesbezüglich durch einen entsprechenden Erlös aus dem Meistbot abgedeckt zu sein.

3.1.5. Aus all diesen Gründen ist die im konkreten Fall vereinbarte Dienstbarkeit entgegen der im Revisionsrekurs vertretenen Auffassung nicht als unregelmäßige Prädialreallast zu werten, sondern als Personalreallast. Auf die Frage des Versorgungscharakters der Reallast kommt es bei dieser Beurteilung gar nicht an (Rassi in Kodek,

Grundbuchsrecht2 § 12 GBG Rz 36).3.1.5. Aus all diesen Gründen ist die im konkreten Fall vereinbarte Dienstbarkeit entgegen der im Revisionsrekurs vertretenen Auffassung nicht als unregelmäßige Prädialreallast zu werten, sondern als Personalreallast. Auf die Frage des Versorgungscharakters der Reallast kommt es bei dieser Beurteilung gar nicht an (Rassi in Kodek, Grundbuchsrecht2 Paragraph 12, GBG Rz 36).

3.2. Dem Vertrauensgrundsatz und dem Prinzip der Richtigkeit und Vollständigkeit des Grundbuchs widerspricht die Mitübertragung des Realrechts keineswegs; dies ist vielmehr die Konsequenz des Umstands, dass auch räumlich beschränkte Personaldienstbarkeiten und -reallasten auf dem ganzen Grundbuchskörper haften und im Fall der Abschreibung eben eine Mehrzahl gleichartiger Dienstbarkeiten bzw hier Realrechte entsteht. Auch der Umstand einer bloß begrenzten Ausübung einer Belastung müsste keinen bürgerlichen Niederschlag finden, zumal es auch möglich ist, dass auch andere Liegenschaften, auf denen das Recht gar nicht ausgeübt werden kann, damit belastet werden, um den Haftungsfonds zu erhöhen (RIS-Justiz RS0018224 [T1]; Rassi in Kodek Grundbuchsrecht2 § 3 GBG Rz 35). Im Übrigen ist im Fall der Mitübertragung der Reallast hier ohnedies klargestellt, dass es sich um Erhaltungspflichten in Bezug auf das Gebäude auf dem Grundstück 2939/2 KG \* bezieht; die Vollständigkeit und Richtigkeit des Grundbuchs ist damit jedenfalls gewährleistet.3.2. Dem Vertrauensgrundsatz und dem Prinzip der Richtigkeit und Vollständigkeit des Grundbuchs widerspricht die Mitübertragung des Realrechts keineswegs; dies ist vielmehr die Konsequenz des Umstands, dass auch räumlich beschränkte Personaldienstbarkeiten und -reallasten auf dem ganzen Grundbuchskörper haften und im Fall der Abschreibung eben eine Mehrzahl gleichartiger Dienstbarkeiten bzw hier Realrechte entsteht. Auch der Umstand einer bloß begrenzten Ausübung einer Belastung müsste keinen bürgerlichen Niederschlag finden, zumal es auch möglich ist, dass auch andere Liegenschaften, auf denen das Recht gar nicht ausgeübt werden kann, damit belastet werden, um den Haftungsfonds zu erhöhen (RIS-Justiz RS0018224 [T1]; Rassi in Kodek Grundbuchsrecht2 Paragraph 3, GBG Rz 35). Im Übrigen ist im Fall der Mitübertragung der Reallast hier ohnedies klargestellt, dass es sich um Erhaltungspflichten in Bezug auf das Gebäude auf dem Grundstück 2939/2 KG \* bezieht; die Vollständigkeit und Richtigkeit des Grundbuchs ist damit jedenfalls gewährleistet.

4. Im Ergebnis war dem Revisionsrekurs daher der Erfolg zu versagen.

#### **Schlagworte**

7 Grundbuchsachen, 1 Generalabonnement

#### **Textnummer**

E118937

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

ECLI:AT:OGH0002:2018:E118937

#### **Im RIS seit**

18.08.2017

#### **Zuletzt aktualisiert am**

30.11.2022

**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)