

TE OGH 2006/3/21 5Ob40/06b

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 21.03.2006

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Floßmann als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Hurch, Dr. Kalivoda, Dr. Höllwerth und Dr. Grohmann als weitere Richter in der Grundbuchssache der Antragsteller

1. Friedrich D*****, 2. Maria D*****, 3. Dr. Manfred L*****, 4. Dr. Brigitte L*****, sämtliche vertreten durch Dr. Peter Posch und Dr. Ingrid Posch, Rechtsanwälte in Wels, wegen Eintragung einer Dienstbarkeit ob der Liegenschaft EZ ***** Grundbuch *****, über den Revisionsrekurs der Antragsteller gegen den Beschluss des Landesgerichtes Wels als Rekursgericht vom 7. Dezember 2005, AZ 23 R 197/05t, mit dem der Beschluss des Bezirksgerichtes Vöcklabruck vom 20. September 2005, TZ 4603/05, bestätigt wurde, den Beschluss

gefasst:

Spruch

Der Revisionsrekurs wird zurückgewiesen.

Text

Begründung:

Die Erst- und Zweitantragsteller sind je zur Hälfte Eigentümer der Liegenschaft EZ *****, Grundbuch *****, zu deren Gutsbestand unter anderem das landwirtschaftlich genutzte, direkt an den Attersee angrenzende Grundstück 74/1 gehört. Die Dritt- und Viertantragsteller sind Eigentümer der Liegenschaft EZ *****, Grundbuch *****, bestehend aus dem Grundstück 77/2. Diese Liegenschaft liegt nicht direkt am Attersee, sondern jenseits der an den Ufergrundstücken vorbeiführenden Straße.

Ob der Liegenschaft EZ ***** ist die Dienstbarkeit des Gehens, Fahrens und Badens hinsichtlich Grundstück 74/1 gemäß Punkt II des Servitutsvertrages vom 7. 1. 1999 für das Grundstück 77/2, EZ *****, eingetragen. Das Geh-, Fahrt- und Baderecht ist bei der EZ ***** ersichtlich gemacht. Ob der Liegenschaft EZ ***** ist die Dienstbarkeit des Gehens, Fahrens und Badens hinsichtlich Grundstück 74/1 gemäß Punkt römisch II des Servitutsvertrages vom 7. 1. 1999 für das Grundstück 77/2, EZ *****, eingetragen. Das Geh-, Fahrt- und Baderecht ist bei der EZ ***** ersichtlich gemacht.

Am 5./14. 4. 2004 schlossen die Antragsteller einen Ergänzungsvertrag zum Servitutsbestellungsvertrag vom 17. 12. 1998/7. 1. 1999. Das an einem Grundteil des Grundstückes 74/1 bestehende Geh-, Fahrt- und Baderecht sollte um 2 m verbreitert werden und damit parallel zum Atterseeufer in einer Breite von nunmehr 6 m und in einer unveränderten Länge von 20 m bestehen. Unter Punkt III vereinbarten die Parteien die Berichtigung des Punktes II Abs 1 des Servitutsbestellungsvertrages vom 17. 12. 1998/7. 1. 1999 hinsichtlich des Rechtes der Eigentümer des Grundstückes 77/2, einen Teil des Grundstückes 74/1 mit den geänderten Ausmaßen vorwiegend zu Freizeit- und Erholungszwecken, insbesondere dem Baden im Attersee zu benutzen; die restlichen Bestimmungen des Punktes II und die übrigen

Bestimmungen des Servitutsbestellungsvertrages vom 17. 12. 1998/7. 1. 1999 sollten unverändert in Geltung bleiben. Am 5./14. 4. 2004 schlossen die Antragsteller einen Ergänzungsvertrag zum Servitutsbestellungsvertrag vom 17. 12. 1998/7. 1. 1999. Das an einem Grundteil des Grundstückes 74/1 bestehende Geh-, Fahrt- und Baderecht sollte um 2 m verbreitert werden und damit parallel zum Atterseeufer in einer Breite von nunmehr 6 m und in einer unveränderten Länge von 20 m bestehen. Unter Punkt römisch III vereinbarten die Parteien die Berichtigung des Punktes römisch II Absatz eins, des Servitutsbestellungsvertrages vom 17. 12. 1998/7. 1. 1999 hinsichtlich des Rechtes der Eigentümer des Grundstückes 77/2, einen Teil des Grundstückes 74/1 mit den geänderten Ausmaßen vorwiegend zu Freizeit- und Erholungszwecken, insbesondere dem Baden im Attersee zu benutzen; die restlichen Bestimmungen des Punktes römisch II und die übrigen Bestimmungen des Servitutsbestellungsvertrages vom 17. 12. 1998/7. 1. 1999 sollten unverändert in Geltung bleiben.

Mit der am 3. 8. 2005 beim Erstgericht eingelangten Eingabe begehrten die Antragsteller unter anderem die Einverleibung dieser Dienstbarkeit zugunsten der jeweiligen Eigentümer des Grundstückes 77/2 und die Ersichtlichmachung dieser Dienstbarkeit bei der herrschenden Liegenschaft. Dem Grundbuchsgesuch war der Ergänzungsvertrag vom 5./14. 4. 2004 beigelegt, nicht jedoch der Servitutsbestellungsvertrag vom 17. 12. 1998/7. 1. 1999 im Original oder in Kopie. Der Antrag enthielt auch keinerlei Hinweis darauf, dass sich die Originalurkunde schon beim Grundbuchsgericht oder bei einer anderen Behörde befindet.

Das Erstgericht wies den Grundbuchsanhänger ab und wertete das vorwiegend Freizeit- und Erholungszwecken dienende Nutzungsrecht als persönliche Dienstbarkeit, die nicht als Grunddienstbarkeit eingetragen werden könne. Ein weiteres Eintragungshindernis liege in der fehlenden Vorlage des ursprünglichen Servitutsbestellungsvertrages, auf den sich der vorgelegte Ergänzungsvertrag ausdrücklich beziehe.

Das Rekursgericht bestätigte diesen Beschluss und sprach aus, dass der ordentliche Revisionsrekurs zulässig sei. Es teilte zunächst die Auffassung des Erstgerichtes zur notwendigen Vorlage des Servitutsbestellungsvertrages und wertete die im Rekurs aufgestellte Behauptung, das Original der Urkunde befindet sich beim Grundbuchsgericht erster Instanz, als Verstoß gegen das in § 122 Abs 2 GBG normierte Neuerungsverbot. Auch die Einleitung eines Verbesserungsverfahrens im Sinn des § 88 Abs 4 GBG sei zu Recht unterblieben. Darüber hinaus scheitere die Eintragung an folgenden Erwägungen: Das Rekursgericht bestätigte diesen Beschluss und sprach aus, dass der ordentliche Revisionsrekurs zulässig sei. Es teilte zunächst die Auffassung des Erstgerichtes zur notwendigen Vorlage des Servitutsbestellungsvertrages und wertete die im Rekurs aufgestellte Behauptung, das Original der Urkunde befindet sich beim Grundbuchsgericht erster Instanz, als Verstoß gegen das in Paragraph 122, Absatz 2, GBG normierte Neuerungsverbot. Auch die Einleitung eines Verbesserungsverfahrens im Sinn des Paragraph 88, Absatz 4, GBG sei zu Recht unterblieben. Darüber hinaus scheitere die Eintragung an folgenden Erwägungen:

Punkt II 3 des (im Rekurs in Kopie vorgelegten) Servitutsbestellungsvertrages vom 7. 12. 1998/7. 1. 1999 berechtige die jeweiligen Eigentümer des herrschenden Grundstückes, Verwandte und Gäste, sowie alle, denen die Benutzung von den Berechtigten ausdrücklich eingeräumt wurde, die Benutzung des gegenständlichen Grundstücksteils im selben Umfang zu gestatten und alle anderen vom Gebrauch und der Benutzung gegenständlicher Grundfläche auszuschließen. Ein Baderecht könne zwar Gegenstand einer Grunddienstbarkeit sein (vgl SZ 37/113). Für die Begründung einer „regelmäßigen“ Servitut genüge aber nicht der Vorteil bloß für die Person des Eigentümers des nicht unmittelbar an den Attersee angrenzenden Grundstückes. Die Nutzung müsse einen Bezug zur dienenden Sache haben und die vorteilhaftere oder bequemere Benutzung einer Liegenschaft fördern. Das eingeräumte alleinige Benutzungsrecht entspreche inhaltlich einem Fruchtgenussrecht, dessen zeitlich unbeschränkte Eintragung als Grunddienstbarkeit nicht zulässig sei (1 Ob 125/01s; 5 Ob 232/00d). Den Zulässigkeitsausspruch begründete das Rekursgericht mit fehlender höchstergerichtlicher Judikatur zur zeitlich beschränkten Verbücherung derartiger Fruchtgenussrechte. Punkt römisch II 3 des (im Rekurs in Kopie vorgelegten) Servitutsbestellungsvertrages vom 7. 12. 1998/7. 1. 1999 berechtige die jeweiligen Eigentümer des herrschenden Grundstückes, Verwandte und Gäste, sowie alle, denen die Benutzung von den Berechtigten ausdrücklich eingeräumt wurde, die Benutzung des gegenständlichen Grundstücksteils im selben Umfang zu gestatten und alle anderen vom Gebrauch und der Benutzung gegenständlicher Grundfläche auszuschließen. Ein Baderecht könne zwar Gegenstand einer Grunddienstbarkeit sein vergleiche SZ 37/113. Für die Begründung einer „regelmäßigen“ Servitut genüge aber nicht der Vorteil bloß für die Person des Eigentümers des nicht unmittelbar an den Attersee angrenzenden Grundstückes. Die Nutzung müsse einen Bezug zur dienenden Sache haben und die vorteilhaftere oder bequemere Benutzung einer Liegenschaft fördern. Das

eingeräumte alleinige Benutzungsrecht entspreche inhaltlich einem Fruchtgenussrecht, dessen zeitlich unbeschränkte Eintragung als Grunddienstbarkeit nicht zulässig sei (1 Ob 125/01s; 5 Ob 232/00d). Den Zulässigkeitsausspruch begründete das Rekursgericht mit fehlender höchstgerichtlicher Judikatur zur zeitlich beschränkten Verbücherung derartiger Fruchtgenussrechte.

Rechtliche Beurteilung

Der Revisionsrekurs der Antragsteller ist entgegen dem nicht bindenden (RIS-Justiz RS 0107859; vgl. RS0042392) Ausspruch des Rekursgerichtes nicht zulässig. Der Revisionsrekurs der Antragsteller ist entgegen dem nicht bindenden (RIS-Justiz RS 0107859; vergleiche RS0042392) Ausspruch des Rekursgerichtes nicht zulässig.

§ 87 Abs 1 GBG schreibt vor, dass Urkunden, aufgrund derer eine Eintragung erfolgen soll, im Original beizulegen sind. Die Vorlage einer Abschrift verbunden mit der Angabe, wo sich das Original befindet, genügt nach Abs 2 leg. cit., wenn die Originalurkunde bereits bei Gericht, insbesondere in der Urkundensammlung oder bei einem unerledigten Grundbuchsgesuch erliegt (RIS-Justiz RS0107163; RS0104316; Marent/Preisl Grundbuchsrecht³ § 87 Rz 4; Feil GBG³ § 87 Rz 2). Da der dem Grundbuchsgesuch beigelegte Ergänzungsvertrag ausdrücklich auf Bestimmungen der der ursprünglichen Eintragung zugrunde liegenden Urkunde Bezug nimmt, wäre entweder die Vorlage auch dieser Grundbuchsurkunde im Original oder der ausdrückliche Hinweis auf das Erliegen der Originalurkunde beim Grundbuchsgericht Voraussetzung der Bewilligung gewesen (RIS-Justiz RS0061072; Marent/Preisl aaO Rz 1; Feil aaO). Weder die eine noch die andere Voraussetzung waren hier erfüllt. Der erstmals im Rekurs erstattete Hinweis, die Originalurkunde erliege beim Grundbuchsgericht, verstößt gegen das Neuerungsverbot des § 122 Abs 2 GBG, der als Spezialregelung des Grundbuchsverfahrens durch das Außerstreitgesetz 2005 nicht geändert wurde. Paragraph 87, Absatz eins, GBG schreibt vor, dass Urkunden, aufgrund derer eine Eintragung erfolgen soll, im Original beizulegen sind. Die Vorlage einer Abschrift verbunden mit der Angabe, wo sich das Original befindet, genügt nach Absatz 2, leg. cit., wenn die Originalurkunde bereits bei Gericht, insbesondere in der Urkundensammlung oder bei einem unerledigten Grundbuchsgesuch erliegt (RIS-Justiz RS0107163; RS0104316; Marent/Preisl Grundbuchsrecht³ Paragraph 87, Rz 4; Feil GBG³ Paragraph 87, Rz 2). Da der dem Grundbuchsgesuch beigelegte Ergänzungsvertrag ausdrücklich auf Bestimmungen der der ursprünglichen Eintragung zugrunde liegenden Urkunde Bezug nimmt, wäre entweder die Vorlage auch dieser Grundbuchsurkunde im Original oder der ausdrückliche Hinweis auf das Erliegen der Originalurkunde beim Grundbuchsgericht Voraussetzung der Bewilligung gewesen (RIS-Justiz RS0061072; Marent/Preisl aaO Rz 1; Feil aaO). Weder die eine noch die andere Voraussetzung waren hier erfüllt. Der erstmals im Rekurs erstattete Hinweis, die Originalurkunde erliege beim Grundbuchsgericht, verstößt gegen das Neuerungsverbot des Paragraph 122, Absatz 2, GBG, der als Spezialregelung des Grundbuchsverfahrens durch das Außerstreitgesetz 2005 nicht geändert wurde.

Die Einleitung eines Verbesserungsverfahrens iSd § 88 Abs 4 GBG durch den Auftrag zur Vorlage der Originalurkunde hätte den zuvor erwähnten Hinweis auf das Erliegen der Originalurkunde bei einer anderen Behörde und die Vorlage einer beglaubigten Abschrift vorausgesetzt. Die Auffassung des Rekursgerichts, die Eintragung müsse bereits an der fehlenden Vorlage einer Grundbuchsurkunde im Original scheitern, entspricht der dargelegten ständigen Rechtsprechung und lässt somit keinesfalls eine Fehlbeurteilung erkennen. Die Einleitung eines Verbesserungsverfahrens iSd Paragraph 88, Absatz 4, GBG durch den Auftrag zur Vorlage der Originalurkunde hätte den zuvor erwähnten Hinweis auf das Erliegen der Originalurkunde bei einer anderen Behörde und die Vorlage einer beglaubigten Abschrift vorausgesetzt. Die Auffassung des Rekursgerichts, die Eintragung müsse bereits an der fehlenden Vorlage einer Grundbuchsurkunde im Original scheitern, entspricht der dargelegten ständigen Rechtsprechung und lässt somit keinesfalls eine Fehlbeurteilung erkennen.

Dasselbe gilt für die Qualifikation des eingeräumten Benutzungsrechtes als Fruchtgenussrecht, dessen Eintragung als Realservitut nur mit einer zeitlichen Beschränkung zulässig wäre, worauf im Hinblick auf die diesbezüglichen Ausführungen in der Rekursentscheidung iSd § 88 Abs 2 GBG noch kurz eingegangen wird. Dasselbe gilt für die Qualifikation des eingeräumten Benutzungsrechtes als Fruchtgenussrecht, dessen Eintragung als Realservitut nur mit einer zeitlichen Beschränkung zulässig wäre, worauf im Hinblick auf die diesbezüglichen Ausführungen in der Rekursentscheidung iSd Paragraph 88, Absatz 2, GBG noch kurz eingegangen wird.

Das eingeräumte Nutzungsrecht mag zwar aufgrund der zweifellos mit einem Sezugang und einer Benützung eines Uferabschnittes als Badeplatz verbundenen Wertsteigerung eine vorteilhaftere Benutzung des Grundstückes der Dritt-

und Viertertragsteller bewirken und könnte das Utilitätserfordernis (§ 473 ABGB), an das keine strengen Anforderungen zu stellen sind (6 Ob 255/00v = SZ 74/57; Hofmann in Rummel ABGB³ § 473 Rz 2) erfüllen. Die eingeräumte Berechtigung ist aber nicht auf eine Verpflichtung der jeweiligen Eigentümer des Seegrundstückes beschränkt, dessen teilweise Nutzung in einer bestimmten Art zu dulden; sie umfasst vielmehr nach der mit dem Rekurs vorgelegten Abschrift des Servitutsbestellungsvertrages vom 17. 12. 1998/7. 1. 1999 das Recht, jeden anderen von der Benutzung auszuschließen, was im Hinblick auf Unterlassungsansprüche (Eigentumsfreiheitsklage des § 523 ABGB) eine eigentümerähnliche Position anklingen lässt (vgl Kiendl-Wendner in Schwimann ABGB³ II § 509 Rz 1; vgl. Hofmann aaO §§ 509, 510 Rz 3; vgl 5 Ob 2250/96k). Grundsätzlich können auch persönliche Dienstbarkeiten wie das Fruchtgenussrecht (§ 478 ABGB) zugunsten des Eigentümers eines herrschenden Grundstückes in Form sogenannter unregelmäßiger Dienstbarkeiten eingetragen werden (Kiendl-Wendner aaO § 479 Rz 1 f; Das eingeräumte Nutzungsrecht mag zwar aufgrund der zweifellos mit einem Seezugang und einer Benützung eines Uferabschnittes als Badeplatz verbundenen Wertsteigerung eine vorteilhaftere Benutzung des Grundstückes der Dritt- und Viertertragsteller bewirken und könnte das Utilitätserfordernis (Paragraph 473, ABGB), an das keine strengen Anforderungen zu stellen sind (6 Ob 255/00v = SZ 74/57; Hofmann in Rummel ABGB³ Paragraph 473, Rz 2) erfüllen. Die eingeräumte Berechtigung ist aber nicht auf eine Verpflichtung der jeweiligen Eigentümer des Seegrundstückes beschränkt, dessen teilweise Nutzung in einer bestimmten Art zu dulden; sie umfasst vielmehr nach der mit dem Rekurs vorgelegten Abschrift des Servitutsbestellungsvertrages vom 17. 12. 1998/7. 1. 1999 das Recht, jeden anderen von der Benutzung auszuschließen, was im Hinblick auf Unterlassungsansprüche (Eigentumsfreiheitsklage des Paragraph 523, ABGB) eine eigentümerähnliche Position anklingen lässt vergleiche Kiendl-Wendner in Schwimann ABGB³ römisch II Paragraph 509, Rz 1; vergleiche Hofmann aaO Paragraphen 509, 510 Rz 3; vergleiche 5 Ob 2250/96k). Grundsätzlich können auch persönliche Dienstbarkeiten wie das Fruchtgenussrecht (Paragraph 478, ABGB) zugunsten des Eigentümers eines herrschenden Grundstückes in Form sogenannter unregelmäßiger Dienstbarkeiten eingetragen werden (Kiendl-Wendner aaO Paragraph 479, Rz 1 f;

NZ 1993, 237 [Hofmeister, 242]; RIS-JustizRS0011621). In diesem Fall ist eine Verbücherung aber nur mit einer zeitlichen Beschränkung möglich (1 Ob 125/01s = SZ 74/95; Hofmeister in NZ 1993, 242;

Kindl-Wendner aaO Rz 2; Hofmann aaO § 479 Rz 1a). Da diese in der Lehre (Hofmeister aaO) geforderte Einschränkung der Verbücherungsfähigkeit einer persönlichen Servitut als Grunddienstbarkeit bereits vom Obersten Gerichtshof bejaht wurde, bedarf es einer weiteren Rechtsfortbildung auf diesem Gebiet nicht. Aus diesen Erwägungen war der ordentliche Revisionsrekurs mangels Vorliegens einer erheblichen Rechtsfrage als unzulässig zurückzuweisen. Kindl-Wendner aaO Rz 2; Hofmann aaO Paragraph 479, Rz 1a). Da diese in der Lehre (Hofmeister aaO) geforderte Einschränkung der Verbücherungsfähigkeit einer persönlichen Servitut als Grunddienstbarkeit bereits vom Obersten Gerichtshof bejaht wurde, bedarf es einer weiteren Rechtsfortbildung auf diesem Gebiet nicht. Aus diesen Erwägungen war der ordentliche Revisionsrekurs mangels Vorliegens einer erheblichen Rechtsfrage als unzulässig zurückzuweisen.

Anmerkung

E80385 5Ob40.06b

Schlagworte

Kennung XPUBL Diese Entscheidung wurde veröffentlicht in Zak 2006/397 S 231 - Zak 2006,231 XPUBLEND

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2006:0050OB00040.06B.0321.000

Dokumentnummer

JJT_20060321_OGH0002_0050OB00040_06B0000_000

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