

# TE OGH 2001/11/14 7Ob257/01x

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 14.11.2001

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Schalich als Vorsitzenden und die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Schaumüller, Dr. Hoch, Dr. Kalivoda und Dr. Neumayr als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Fritz E\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Klaus Reisch und Dr. Anke Reisch, Rechtsanwälte in Kitzbühel, gegen die beklagte Partei Johann B\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Anton Keuschnigg, Rechtsanwalt in Kitzbühel, wegen Einwilligung (Streitwert S 50.820,-), über die Revision des Beklagten gegen das Urteil des Landesgerichtes Innsbruck als Berufungsgericht vom 18. Mai 2001, GZ 3 R 321/00b-18, womit das Urteil des Bezirksgerichtes Kitzbühel vom 22. August 2000, GZ 1 C 56/00h-14, abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

## Spruch

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Der Beklagte ist schuldig, dem Kläger die mit S 5.500,80 (darin enthalten S 916,80 USt) bestimmten Kosten der Revisionsbeantwortung binnen 14 Tagen zu ersetzen.

## Text

Entscheidungsgründe:

Der Kläger ist Eigentümer des Grundstücks 2596/2, EZ 90125, GB \*\*\*\*\*, das den der Ehefrau des Beklagten Elisabeth B\*\*\*\*\* gehörenden Grundstücken 2580/2 und 2588 sowie 2596/3, EZ 1939 desselben Grundbuches benachbart ist. Elisabeth B\*\*\*\*\* hat das (vormals in EZ 90124 vorgetragene) Grundstück 2596/3 am 9. 8. 1994 von Johann Georg L\*\*\*\*\* gekauft, der es mit Übergabsvertrag vom 29. 12. 1992 von seinem Vater Hansjörg L\*\*\*\*\* erhalten hatte. Dieser hatte am 6./16.

2. 1990 mit dem Kläger und Elisabeth B\*\*\*\*\* eine "Berichtigungs- und Kaufsurkunde" unterfertigt, deren hier wesentliche Bestimmungen lauten:

§ 2 Paragraph 2,

Grenz- und Mappenberichtigung

Die ... Grundstücke (GStNr 2580/2, 2588, 2596/3 und 2596/2) grenzen in der Natur aneinander. Die tatsächliche seit unvordenklicher Zeit bestehende Abgrenzung stimmt jedoch mit derjenigen, wie sie aus der Mappe hervorgeht, nicht überein.

Es hat daher der staatlich befugte Ingenieur-Konsulent für das Vermessungswesen DI Harald J\*\*\*\*\* mit einer Vermessung vom 30. 8. 1989, GZ 200/89, ohne Änderung der Flächen eine Mappenberichtigung durchgeführt.

Mit dieser Mappenberichtigung ist aber die Herstellung des in der Natur gegebenen tatsächlichen Zustandes noch nicht erfüllt, worüber sodann auch der Lageplan vom 6. 9. 1989, GZ 200/89, des gleichen Ingenieur-Konsulenten erstellt wurde.

Die gemäß diesem Lageplan angeführten Trennstücke "1" aus GStNr 2588 im Ausmaß von 61 m<sup>2</sup> und "2" aus GStNr 2580/2 im Ausmaß von 1.391 m<sup>2</sup> stehen nach den tatsächlichen Verhältnissen in Wirklichkeit Herrn Hansjörg L\*\*\*\*\* zu.

§ 3 Paragraph 3,

Kauf

Mit diesem Verträge verkauft und übereignet nun Herr Hansjörg L\*\*\*\*\* aus dem sich auf Grund der angeführten Vermessungsunterlagen ergebenden Stand das Teilstück 1 und das Teilstück 2, an denen sein Eigentum angesichts Inanspruchnahme seit unvordenklicher Zeit durch Frau B\*\*\*\*\* anerkannt wird, an Herrn Fritz E\*\*\*\*\* (Kläger) und dieser übernimmt diese Grundstücke in sein künftiges Eigentum.

...

§ 11 Paragraph 11,

Aufsandung

Auf Grund der Beurkundung vom 6. 9. 1989 und dieser Urkunde samt dem angehefteten Lageplan vom 6. 9. 1989 erteilen Frau Elisabeth B\*\*\*\*\*, Herr Hansjörg L\*\*\*\*\*, und Herr Fritz E\*\*\*\*\*, ihre ausdrückliche Einwilligung, dass auf Grund dieser Urkunde und ohne ihr ferneres Einvernehmen im Grundbuch \*\*\*\*\* nachstehende Eintragungen bewilligt werden:

a) die Berichtigung der Grenzen der GStNr 2588 und 2580/2 in EZ 1939, 2596/2 in EZ 90125 und 2596/3 und 2578/1 in EZ 90124 gemäß der Urkunde vom 6. 9. 1989;

b) in EZ 1939 die Abtrennung des mit "1" bezeichneten Teilstückes aus GStNr 2588 und des mit "2" bezeichneten Teilstückes aus GStNr 2580/2 und deren Vereinigung mit GStNr 2596/2 in EZ 90125.

Die grundbücherliche Durchführung der "Berichtigungs- und Kaufsurkunde" wurde dem Kläger mit Beschluss des Bezirksgerichtes Kitzbühel vom 4. 4. 1991 bewilligt. Über Rekurs des Anton S\*\*\*\*\*, dem hinsichtlich der Liegenschaft EZ1939 ein Vorkaufsrecht zustand, wurde diese Entscheidung vom Landesgericht Innsbruck als Rekursgericht aber dahin abgeändert, dass der betreffende Antrag des Klägers abgewiesen wurde. Ein vom Kläger dagegen erhobener außerordentlicher Revisionsrekurs blieb erfolglos, weshalb der ursprüngliche Grundbuchsstand wieder hergestellt wurde.

Mit Vertrag vom 17. 6. 1996 räumte Elisabeth B\*\*\*\*\* ihrem Ehemann, dem Beklagten, hinsichtlich ihrer Liegenschaft EZ 1939 ein bücherliches Veräußerungs- und Belastungsverbot ein. Damit sollte verhindert werden, "dass vor einer gerichtlichen Klärung der gegenständlichen Streitfragen eine Einverleibung des Eigentumsrechtes des Klägers an den strittigen Teilflächen erfolgen kann" (Außerstreitstellung AS 177).

Nachdem in dem von ihm gegen Anton S\*\*\*\*\* angestregten Verfahren 30 C 6/97g BG Innsbruck mit Urteil vom 29. 1. 1998 rechtskräftig festgestellt worden war, dass das Vorkaufsrecht des Genannten hinsichtlich der (im Lageplan des DJ \*\*\*\*\* dargestellten) Trennstücke 1 und 2 infolge Nichtausübung erloschen ist, erhob der Kläger, da sich der Beklagte geweigert hatte, die für eine Verbücherung der "Berichtigungs- und Kaufsurkunde" notwendige (Freistellungs-)Erklärung abzugeben, die gegenständliche Klage. Zuletzt beehrte er (bereits im zweiten Rechtsgang) den Beklagten als Begünstigten des auf der Liegenschaft EZ 1939 einverleibten Belastungs- und Veräußerungsverbots schuldig zu erkennen, in die lastenfreie Abschreibung der Teilstücke 1 (aus GStNr 2588) und 2 (aus GStNr 2580/2) einzuwilligen. Der Kläger brachte, soweit noch wesentlich, vor, Elisabeth B\*\*\*\*\* habe mit der "Berichtigungs- und Kaufsurkunde" vom 6./16. 2. 1990 das Eigentum des Hansjörg L\*\*\*\*\* an den Teilstücken 1 und 2 anerkannt. Nachdem das Vorkaufsrecht des Anton S\*\*\*\*\* für hinfällig erklärt worden sei, stehe einer Verbücherung der erwähnten Urkunde nur das Veräußerungs- und Belastungsverbot entgegen, das dem Beklagten von seiner Ehefrau wider Treu und Glauben, rechtsmissbräuchlich und um ihm, dem Kläger zu schaden, nur dazu eingeräumt worden sei, die Verbücherung zu verhindern.

Der Beklagte beantragte die Klage abzuweisen. Er wendete ein, seine Ehefrau habe die Berichtigungs- und Kaufsurkunde vom 6./16. 2. 1990 nur unterfertigt, weil sie von Johann Georg Leitner über den tatsächlichen Grenzverlauf in Irrtum geführt worden sei. Eine Vertragsanfechtung wegen Irrtums sei wegen Verjährung aber nicht mehr möglich gewesen. Als Elisabeth B\*\*\*\*\*, die sich auf die Richtigkeit der Angaben des Genannten verlassen habe, im Nachhinein davon Kenntnis erlangt habe, dass eine Ersitzung des Eigentums an den gegenständlichen Teilflächen durch Hansjörg L\*\*\*\*\* nicht erfolgt sein könne, habe sie erklärt, an ihre Unterschrift in der Berichtigungs- und Kaufsurkunde nicht gebunden zu sein; demgemäß bestehe keine Pflicht, die gegenständlichen Teilstücke dem Kläger zu übereignen. Durch den mit "Kauf- und Flurbereinigungsvertrag" vom 9. 8. 1994 erfolgten Verkauf ua des Grundstückes 2596/3 an Elisabeth B\*\*\*\*\* sei die Frage, wem das Eigentum an den strittigen Teilflächen zustehe, zwischen Verkäufer und Käuferin endgültig erledigt worden. Der Kläger habe mit Berichtigungs- und Kaufsurkunde aus dem Jahr 1990 lediglich einen obligatorischen Anspruch gegen Hansjörg L\*\*\*\*\* erworben, den er nur gegen diesen bzw dessen Sohn und Rechtsnachfolger geltend machen könne. Aus welchen Motiven das Veräußerungs- und Belastungsverbot zu Gunsten des Beklagten eingeräumt worden sei, sei ohne Belang. Eine allfällige Ersitzung des Eigentums an den gegenständlichen Teilflächen durch Hansjörg L\*\*\*\*\* habe frühestens im August 1967 beginnen können. Da die während der gesamten Ersitzungszeit erforderliche Gutgläubigkeit im Hinblick auf die unterschiedlichen Standpunkte der Parteien jedenfalls seit 1994 nicht mehr gegeben gewesen sei, habe Hansjörg L\*\*\*\*\* kein Eigentum ersitzen können.

Das Erstgericht wies das Klagebegehren im zweiten Rechtsgang ab. Ausgehend von dem bereits eingangs wiedergegebenen unstrittigen Sachverhalt sowie der im zweiten Rechtsgang getroffenen Feststellung, dass Hansjörg L\*\*\*\*\* die Liegenschaft EZ 90124 mit Kaufvertrag vom 11. 8. 1967 von Anton S\*\*\*\*\* erworben hat und den weiteren Sachverhaltsfeststellungen, die den S 12 bis 14 des Ersturteils entnommen werden können (§ 510 Abs 3 erster Satz ZPO), führte es rechtlich lediglich aus, für die Rechtsübertragung an den Kläger wäre ein originärer Eigentumserwerb erforderlich gewesen, gleichgültig, ob man in der Erklärung der Elisabeth B\*\*\*\*\* in der Berichtigungs- und Kaufsurkunde ein bloß deklaratorisches oder ein konstitutives Anerkenntnis erblicke. Eine Ersitzung des Eigentumsrechtes durch Hansjörg L\*\*\*\*\* im Jahre 1990 sei mangels des Verlaufes der 30-jährigen Ersitzungszeit nicht eingetreten. Das Erstgericht wies das Klagebegehren im zweiten Rechtsgang ab. Ausgehend von dem bereits eingangs wiedergegebenen unstrittigen Sachverhalt sowie der im zweiten Rechtsgang getroffenen Feststellung, dass Hansjörg L\*\*\*\*\* die Liegenschaft EZ 90124 mit Kaufvertrag vom 11. 8. 1967 von Anton S\*\*\*\*\* erworben hat und den weiteren Sachverhaltsfeststellungen, die den S 12 bis 14 des Ersturteils entnommen werden können (Paragraph 510, Absatz 3, erster Satz ZPO), führte es rechtlich lediglich aus, für die Rechtsübertragung an den Kläger wäre ein originärer Eigentumserwerb erforderlich gewesen, gleichgültig, ob man in der Erklärung der Elisabeth B\*\*\*\*\* in der Berichtigungs- und Kaufsurkunde ein bloß deklaratorisches oder ein konstitutives Anerkenntnis erblicke. Eine Ersitzung des Eigentumsrechtes durch Hansjörg L\*\*\*\*\* im Jahre 1990 sei mangels des Verlaufes der 30-jährigen Ersitzungszeit nicht eingetreten.

Das Berufungsgericht änderte die erstinstanzliche Entscheidung dahin ab, dass es dem (modifizierten) Klagebegehren stattgab. Es sprach aus, dass der Wert des Entscheidungsgegenstandes S 52.000,- übersteige und dass die ordentliche Revision zulässig sei. Da Hansjörg L\*\*\*\*\* die Liegenschaft EZ 90124 erst 1967 erworben habe, könne er die gegenständlichen Teilstücke 1 und 2 nicht ersessen haben. Demnach habe der Kläger auf Grund der Berichtigungs- und Kaufsurkunde vom 6./16. 2. 1990 kein außerbücherliches Eigentum an den Teilflächen erworben, sondern komme ihm auf Grund des betreffenden Vertrages nur ein obligatorischer Titel für den Erwerb des Eigentumes an den Teilflächen zu. Der Regelung des § 1500 ABGB komme daher für den vorliegenden Fall keine Bedeutung mehr zu, sodass die Frage der Gut- oder Schlechtgläubigkeit des Beklagten bei Einräumung des Veräußerungs- und Belastungsverbotes in diesem Zusammenhang auf sich beruhen könne. Das Berufungsgericht änderte die erstinstanzliche Entscheidung dahin ab, dass es dem (modifizierten) Klagebegehren stattgab. Es sprach aus, dass der Wert des Entscheidungsgegenstandes S 52.000,- übersteige und dass die ordentliche Revision zulässig sei. Da Hansjörg L\*\*\*\*\* die Liegenschaft EZ 90124 erst 1967 erworben habe, könne er die gegenständlichen Teilstücke 1 und 2 nicht ersessen haben. Demnach habe der Kläger auf Grund der Berichtigungs- und Kaufsurkunde vom 6./16. 2. 1990 kein außerbücherliches Eigentum an den Teilflächen erworben, sondern komme ihm auf Grund des betreffenden Vertrages nur ein obligatorischer Titel für den Erwerb des Eigentumes an den Teilflächen zu. Der Regelung des Paragraph 1500, ABGB komme daher für den vorliegenden Fall keine Bedeutung mehr zu, sodass die Frage der Gut- oder Schlechtgläubigkeit des Beklagten bei Einräumung des Veräußerungs- und Belastungsverbotes in diesem

Zusammenhang auf sich beruhen könne.

Die außer Streit gestellte Tatsache, dass das Belastungs- und Veräußerungsverbot im Wesentlichen nur eingeräumt wurde, um zu verhindern, dass vor einer gerichtlichen Klärung der gegenständlichen Streitfragen eine Einverleibung des Eigentumsrechtes des Klägers an den strittigen Teilflächen erfolgen könne und der Umstand, dass der Beklagte demnach nicht gutgläubig war, spiele aber aus einem anderen Grund für den Ausgang des gegenständlichen Rechtsstreites eine entscheidende Rolle. Das bewusste Zusammenwirken des Beklagten und seiner Ehefrau bei der Einräumung des Veräußerungs- und Belastungsverbotes zum Nachteil des Klägers sei der Situation bei der Doppelveräußerung von Liegenschaften vergleichbar, wenn der Zweitkäufer den Verkäufer zum Vertragsbruch gegenüber dem Erstkäufer verleite. Es könne nach den Grundsätzen des redlichen Rechtsverkehrs nicht angehen, dass Elisabeth B\*\*\*\*\* im Zusammenwirken mit dem Beklagten auf diese Weise einen Eigentumserwerb des Klägers an den von diesem mit Vertrag vom 6./16. 2. 1990 käuflich erworbenen Teilflächen jedenfalls verhindere. Hierbei sei vor allem zu berücksichtigen, dass Elisabeth B\*\*\*\*\* auf Grund des dem Beklagten eingeräumten Veräußerungs- und Belastungsverbotes an einer "gerichtlichen Klärung der gegenständlichen Streitfragen" mit dem Kläger in Wirklichkeit gar nicht mehr interessiert sein müsse, weil das Veräußerungs- und Belastungsverbot jedenfalls einer Verbücherung des Eigentumsrechtes des Klägers entgegenstehe. Damit erscheine es gerechtfertigt, die Grundsätze, die die Rechtsprechung zum Restitutionsanspruch des Erstkäufers bei der Doppelveräußerung entwickelt habe, auch hier anzuwenden. Da der Beklagte demnach wie ein unredlicher "Zweitkäufer" zu behandeln sei, stehe dem Kläger ein Anspruch auf Naturalrestitution zu. Seinem modifizierten Klagebegehren, das sinngemäß auf die Einwilligung des Beklagten in die Löschung des zu seinen Gunsten einverleibten Veräußerungs- und Belastungsverbotes hinsichtlich der gegenständlichen Teilflächen gerichtet sei, sei daher stattzugeben gewesen. Der Kläger erreiche damit lediglich die Beseitigung des zu Gunsten des Beklagten einverleibten Veräußerungs- und Belastungsverbotes als bücherliches Hindernis für eine Einverleibung seines Eigentumsrechtes, hingegen nicht auch bereits das Eigentum an den gegenständlichen Teilflächen. Diesbezüglich werde er sich gegebenenfalls mit der bücherlichen Eigentümerin Elisabeth B\*\*\*\*\* auseinanderzusetzen haben.

Die ordentliche Revision sei zulässig, weil jene Rechtsprechung, auf welche das Berufungsgericht seine abändernde Entscheidung stützte, nicht zum vorliegenden Fall eines Veräußerungs- und Belastungsverbotes, sondern im Zusammenhang mit einer Doppelveräußerung einer Liegenschaft ergangen sei und das Berufungsgericht die betreffenden Grundsätze der oberstgerichtlichen Rechtsprechung lediglich analog auch auf den vorliegenden Sachverhalt angewendet habe.

### **Rechtliche Beurteilung**

Die Revision ist zulässig, aber im Ergebnis nicht berechtigt.

Zunächst ist auf die - entgegen der Ansicht des Erstgerichtes - entscheidungswesentliche Frage einzugehen, ob die Ehefrau des Beklagten das außerbücherliche Eigentum des Hansjörg L\*\*\*\*\* an den strittigen Teilflächen, wie der Revisionswerber behauptet, bloß deklaratorisch oder konstitutiv anerkannt hat. Letzteres wird vom Kläger in der Revisionsbeantwortung weiterhin (s. dazu seine Ausführungen in der Berufungsbeantwortung ON 7, AS 88; sein Vorbringen in der Verhandlung vom 4. 7. 2000, AS 181 wurde offensichtlich unrichtig wiedergegeben; es müsste - im Anschluss an das Vorbringen zuvor - zweifellos heißen "jedenfalls nicht nur deklaratorisch") vertreten.

Nach Lehre und Rechtsprechung ist das konstitutive Anerkenntnis eine Willenserklärung, die dadurch zustandekommt, dass der Gläubiger seinen Anspruch ernstlich behauptet und der Schuldner die Zweifel am Bestehen des behaupteten Rechtes dadurch beseitigt, dass er das Recht zugibt. Es setzt somit die - nach der Vertrauenslehre zu beurteilende (RdW 1989, 62; SZ 61/215 = JBI 1989, 181; ÖBA 1989, 537 = RdW 1989, 62 uva; Ertl in Rummel2 Rz 7 zu§ 1380 ABGB) - Absicht

des Anerkennenden voraus, unabhängig von dem bestehenden Schuldgrund eine neue selbständige Verpflichtung zu schaffen (RIS-Justiz RS0032496 mit zahlreichen Entscheidungsnachweisen, zuletzt etwa2 Ob 344/00b und 7 Ob 105/01v; Harrer/Heidinger in Schwimann, ABGB2 VII, § 1375 Rz 2). Das konstitutive Anerkenntnis gehört damit zu den

Feststellungsverträgen (RIS-Justiz RS0032779 mit zahlreichen Entscheidungsnachweisen, zuletzt etwa 6 Ob 223/00p; 2 Ob 344/00b und 7 Ob 105/01v; Koziol/Welser, Bürgerliches Recht 12 II 113). Es ruft das anerkannte Rechtsverhältnis auch für den Fall, dass es nicht bestanden haben sollte, ins Leben und hat somit rechtsgestaltende Wirkung (2 Ob 344/00b uva). Dem gegenüber ist ein deklaratives Anerkenntnis (Rechtsgeständnis) kein Leistungsversprechen, sondern eine durch Gegenbeweis widerlegbare Wissenserklärung (RIS-Justiz RS0032541, jüngst etwa 2 Ob 344/00b; 1 Ob 27/01d [verst. Senat]; 7 Ob 105/01v; Koziol/Welser aaO 113; Harrer/Heidinger aaO § 1375 Rz 2 ff; Ertl aaO). Durch ein konstitutives Anerkenntnis wird eine bisherige (zwischen den Parteien des Schuldverhältnisses bestehende) Unsicherheit endgültig beseitigt; es bleibt auch gültig, wenn später eindeutig nachweisbar ist, was im Zeitpunkt des Anerkenntnisses noch strittig oder unsicher war. Das Anerkenntnis entfaltet somit wie ein Vergleich eine Bereinigungswirkung (RIS-Justiz RS0110121). Ob ein deklaratorisches (unechtes) Anerkenntnis oder ein konstitutives (echtes) Anerkenntnis vorliegt, ist durch Auslegung des Parteiwillens im Einzelfall zu ermitteln. Dabei sind vor allem die mit dem Anerkenntnis verfolgten Zwecke, die beiderseitige Interessenlage und die allgemeine Verkehrsauffassung über die Bedeutung eines solchen Anerkenntnisses maßgebend (RIS-Justiz RS0017965; RS0032666; RS0044468). des Anerkennenden voraus, unabhängig von dem bestehenden Schuldgrund eine neue selbständige Verpflichtung zu schaffen (RIS-Justiz RS0032496 mit zahlreichen Entscheidungsnachweisen, zuletzt etwa 2 Ob 344/00b und 7 Ob 105/01v; Harrer/Heidinger in Schwimann, ABGB 2 römisch VII, Paragraph 1375, Rz 2). Das konstitutive Anerkenntnis gehört damit zu den Feststellungsverträgen (RIS-Justiz RS0032779 mit zahlreichen Entscheidungsnachweisen, zuletzt etwa 6 Ob 223/00p; 2 Ob 344/00b und 7 Ob 105/01v; Koziol/Welser, Bürgerliches Recht 12 römisch II 113). Es ruft das anerkannte Rechtsverhältnis auch für den Fall, dass es nicht bestanden haben sollte, ins Leben und hat somit rechtsgestaltende Wirkung (2 Ob 344/00b uva). Dem gegenüber ist ein deklaratives Anerkenntnis (Rechtsgeständnis) kein Leistungsversprechen, sondern eine durch Gegenbeweis widerlegbare Wissenserklärung (RIS-Justiz RS0032541, jüngst etwa 2 Ob 344/00b; 1 Ob 27/01d [verst. Senat]; 7 Ob 105/01v; Koziol/Welser aaO 113; Harrer/Heidinger aaO Paragraph 1375, Rz 2 ff; Ertl aaO). Durch ein konstitutives Anerkenntnis wird eine bisherige (zwischen den Parteien des Schuldverhältnisses bestehende) Unsicherheit endgültig beseitigt; es bleibt auch gültig, wenn später eindeutig nachweisbar ist, was im Zeitpunkt des Anerkenntnisses noch strittig oder unsicher war. Das Anerkenntnis entfaltet somit wie ein Vergleich eine Bereinigungswirkung (RIS-Justiz RS0110121). Ob ein deklaratorisches (unechtes) Anerkenntnis oder ein konstitutives (echtes) Anerkenntnis vorliegt, ist durch Auslegung des Parteiwillens im Einzelfall zu ermitteln. Dabei sind vor allem die mit dem Anerkenntnis verfolgten Zwecke, die beiderseitige Interessenlage und die allgemeine Verkehrsauffassung über die Bedeutung eines solchen Anerkenntnisses maßgebend (RIS-Justiz RS0017965; RS0032666; RS0044468).

Wendet man diese Grundsätze auf den vorliegenden Fall an, kann - entgegen der vom Berufungsgericht im ersten Rechtsgang vertretenen Auffassung - das Vorliegen eines konstitutiven Anerkenntnisses nicht bezweifelt werden. Zweck des gegenständlichen Anerkenntnisses war es, dem dadurch als außerbücherlichen Eigentümer der strittigen Teilflächen festgestellten Hansjörg L\*\*\*\*\* den Verkauf dieser Teilstücke an den Kläger und dessen bücherlichen Erwerb daran zu ermöglichen. Dadurch, dass die Ehefrau des Beklagten den Vertrag vom 6./16. 2. 1990 mitunterfertigte und darin insbesondere auch eine entsprechende Aufsandungserklärung abgab, sollte der Kläger in die Lage versetzt werden, bücherliches Eigentum an den Teilflächen erlangen zu können.

Das demnach anzunehmende konstitutive Anerkenntnis der Ehefrau des Beklagten (maW der zwischen der Ehefrau des Beklagten und Hansjörg L\*\*\*\*\* abgeschlossene Feststellungs- bzw. Neuerungsvertrag) konnte aber durch den vom Beklagten hinsichtlich der Frage der Ersitzung geführten Gegenbeweis nicht erschüttert bzw. tangiert werden. Nach hM ist ein konstitutives Anerkenntnis unter denselben Voraussetzungen anfechtbar wie ein Vergleich (2 Ob 344/00b; Harrer/Heidinger aaO Rz 10 mwN). Der Beklagte hat nun zwar behauptet, dass seine Ehefrau hinsichtlich der Ersitzungsfrage in Irrtum geführt worden sei. Dass sie das gegenständliche Anerkenntnis (durch Klage im Wege eines Gestaltungsurteils oder Prozesseinrede - vgl. Rummel in Rummel 3 Rz 19 zu § 871 ABGB mwN) angefochten hätte, hat er aber gar nicht behauptet; das Gegenteil, dass also eine solche Anfechtung nicht erfolgte, haben die Vorinstanzen vielmehr unbekämpft festgestellt. Das demnach anzunehmende konstitutive Anerkenntnis der Ehefrau des Beklagten (maW der zwischen der Ehefrau des Beklagten und Hansjörg L\*\*\*\*\* abgeschlossene Feststellungs- bzw. Neuerungsvertrag) konnte aber durch den vom Beklagten hinsichtlich der Frage der Ersitzung geführten Gegenbeweis nicht erschüttert bzw. tangiert werden. Nach hM ist ein konstitutives Anerkenntnis unter denselben Voraussetzungen anfechtbar wie ein Vergleich (2 Ob 344/00b; Harrer/Heidinger aaO Rz 10 mwN). Der Beklagte hat nun zwar behauptet, dass seine Ehefrau hinsichtlich der Ersitzungsfrage in Irrtum geführt worden sei. Dass sie das gegenständliche

Anerkenntnis (durch Klage im Wege eines Gestaltungsurteils oder Prozesseinrede - vergleiche Rummel in Rummel3 Rz 19 zu Paragraph 871, ABGB mwN) angefochten hätte, hat er aber gar nicht behauptet; das Gegenteil, dass also eine solche Anfechtung nicht erfolgte, haben die Vorinstanzen vielmehr unbekämpft festgestellt.

Als Zwischenergebnis ist demnach davon auszugehen, dass die Ehefrau des Beklagten das außerbücherliche Eigentum des Hansjörg L\*\*\*\*\* an den strittigen Teilflächen konstitutiv anerkannt hat und Hansjörg L\*\*\*\*\* die Teilflächen demnach als deren außerbücherlicher Eigentümer dem Kläger mit dem Vertrag vom 6./16. 2. 1990 verkauft hat.

Während bei der Ersitzung mit Ablauf der Ersitzungszeit originär Eigentum erworben wird (vgl etwa SZ 55/191), ist beim rechtsgeschäftlichen Erwerb für die Übertragung des Eigentums an unbeweglichen Sachen ein gültiger Titel und die Eintragung in das Grundbuch erforderlich (Intabulationsprinzip, § 431 ABGB). Auf Grund des Kaufvertrags vom 6./16. 2. 1990 als bloßem Titel hat der Kläger daher (gemäß § 425 ABGB) noch kein Eigentum an den gegenständlichen Grundstücksteilflächen, sondern nur einen schuldrechtlichen Anspruch auf Eigentumsübertragung durch grundbücherliche Eintragung erworben, wobei die Ehefrau des Beklagten als bücherliche Eigentümerin mit ihrer Aufsandungserklärung im erwähnten Vertrag ihre erforderliche Zustimmung dazu erteilt hat. Während bei der Ersitzung mit Ablauf der Ersitzungszeit originär Eigentum erworben wird (vergleiche etwa SZ 55/191), ist beim rechtsgeschäftlichen Erwerb für die Übertragung des Eigentums an unbeweglichen Sachen ein gültiger Titel und die Eintragung in das Grundbuch erforderlich (Intabulationsprinzip, Paragraph 431, ABGB). Auf Grund des Kaufvertrags vom 6./16. 2. 1990 als bloßem Titel hat der Kläger daher (gemäß Paragraph 425, ABGB) noch kein Eigentum an den gegenständlichen Grundstücksteilflächen, sondern nur einen schuldrechtlichen Anspruch auf Eigentumsübertragung durch grundbücherliche Eintragung erworben, wobei die Ehefrau des Beklagten als bücherliche Eigentümerin mit ihrer Aufsandungserklärung im erwähnten Vertrag ihre erforderliche Zustimmung dazu erteilt hat.

Dem vom Kläger angestrebten Eigentumserwerb durch bücherliche Eintragung steht nun allerdings das dem Beklagten von seiner Ehefrau eingeräumte Veräußerungs- und Belastungsverbot entgegen. Gerade dieses, nämlich die Verhinderung der Erlangung bücherlichen Eigentums durch den Kläger, wurde von der Ehefrau des Beklagten gemeinsam mit diesem dadurch aber bezweckt. Wie der Oberste Gerichtshof bereits wiederholt ausgesprochen hat, darf der allein anzuerkennende Zweck des rechtsgeschäftlichen Veräußerungs- und Belastungsverbotes allerdings nur darin liegen, dem Liegenschaftseigentümer im Interesse des Begünstigten eine Belastung oder Veräußerung der Liegenschaft ohne seine Zustimmung unmöglich zu machen (RIS-Justiz RS0010740).

Damit erweist sich die Ansicht des Klägers, die Einräumung des Veräußerungs- und Belastungsverbotes sei, weil damit lediglich erreicht werden soll, die von ihm auf Grund des Vertrages vom 6./16.

2. 1990 berechtigterweise angestrebte Erlangung bücherlichen Eigentums an den beiden Teilflächen zu verhindern, sittenwidrig bzw rechtsmissbräuchlich erfolgt, als zutreffend. Da dem Kläger vom Beklagten gemeinsam mit seiner Ehefrau durch dieses Vorgehen Schaden zugefügt werden sollte bzw wird, ist eine Verantwortlichkeit des Beklagten iSd § 1295 Abs 2 ABGB zu bejahen. Zu Recht wird vom Kläger daher eine Schadenersatzpflicht des Beklagten als an einer Vertragsverletzung seiner Ehefrau iSd § 1301 ABGB Beteiligter (RIS-Justiz RS0022817; vgl auch RIS-JustizRS0025920) reklamiert. Insofern ist die vom Berufungsgericht erkannte Parallele zur Judikatur zum Doppelverkauf, wonach der geschädigte Erstkäufer bei der Doppel-(oder Mehrfachveräußerung) einer Liegenschaft berechtigt ist, vom rechtswidrig agierenden Zweitkäufer, der bücherliches Eigentum erlangt hat, über den Titel des Schadenersatzes die Herausgabe der Liegenschaft als Naturalrestitution zu verlangen (RIS-Justiz RS0083005), entgegen der Ansicht des Revisionswerbers gegeben. Die Forderung des Klägers, der Beklagte habe hier "Naturalrestitution" durch - zufolge des ihn begünstigenden Veräußerungs- und Belastungsverbotes erforderliche - Einwilligung zur Verbücherung des Kaufvertrages vom 6./16. 2. 1990 zu leisten, ist also berechtigt. 2. 1990 berechtigterweise angestrebte Erlangung bücherlichen Eigentums an den beiden Teilflächen zu verhindern, sittenwidrig bzw rechtsmissbräuchlich erfolgt, als zutreffend. Da dem Kläger vom Beklagten gemeinsam mit seiner Ehefrau durch dieses Vorgehen Schaden zugefügt werden sollte bzw wird, ist eine Verantwortlichkeit des Beklagten iSd Paragraph 1295, Absatz 2, ABGB zu bejahen. Zu Recht wird vom Kläger daher eine Schadenersatzpflicht des Beklagten als an einer Vertragsverletzung seiner Ehefrau iSd Paragraph 1301, ABGB Beteiligter (RIS-Justiz RS0022817; vergleiche auch RIS-JustizRS0025920) reklamiert. Insofern ist die vom Berufungsgericht erkannte Parallele zur Judikatur zum Doppelverkauf, wonach der geschädigte Erstkäufer bei der Doppel-(oder Mehrfachveräußerung) einer Liegenschaft berechtigt ist, vom rechtswidrig agierenden Zweitkäufer, der bücherliches Eigentum erlangt hat, über den Titel des Schadenersatzes die Herausgabe der Liegenschaft als Naturalrestitution zu verlangen (RIS-Justiz RS0083005), entgegen der Ansicht des Revisionswerbers

gegeben. Die Forderung des Klägers, der Beklagte habe hier "Naturalrestitution" durch - zufolge des ihn begünstigenden Veräußerungs- und Belastungsverbot es erforderliche - Einwilligung zur Verbücherung des Kaufvertrages vom 6./16. 2. 1990 zu leisten, ist also berechtigt.

Der Beklagte bringt in der Revision nichts vor, was dieses Ergebnis widerlegen könnte. Sein Einwand, der Kläger habe nur gegen Hansjörg L\*\*\*\*\* (höchstpersönlich?) einen obligatorischen Anspruch auf Eigentumsübertragung erworben, muss aus den eben angestellten Erwägungen ins Leere gehen.

Soweit der Revisionswerber noch einwendet, die Entscheidung widerspreche der dieses selbst bindenden Rechtsansicht des Berufungsgerichtes im Aufhebungsbeschluss, genügt der Hinweis, dass zwar auch das Berufungsgericht an seine im Aufhebungsbeschluss geäußerte Ansicht gebunden ist, ein Verstoß des Berufungsgerichtes dagegen aber keinen Revisionsgrund bildet, wenn das neue Urteil richtig ist (Kodek in Rechberger2 Rz 2 zu § 499 ZPO mwN).Soweit der Revisionswerber noch einwendet, die Entscheidung widerspreche der dieses selbst bindenden Rechtsansicht des Berufungsgerichtes im Aufhebungsbeschluss, genügt der Hinweis, dass zwar auch das Berufungsgericht an seine im Aufhebungsbeschluss geäußerte Ansicht gebunden ist, ein Verstoß des Berufungsgerichtes dagegen aber keinen Revisionsgrund bildet, wenn das neue Urteil richtig ist (Kodek in Rechberger2 Rz 2 zu Paragraph 499, ZPO mwN).

Die Revision muss daher erfolglos bleiben.

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

#### **Anmerkung**

E63917 07A02571

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

ECLI:AT:OGH0002:2001:0070OB00257.01X.1114.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_20011114\_OGH0002\_0070OB00257\_01X0000\_000

**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)