

# TE OGH 1998/5/12 5Ob13/98t

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 12.05.1998

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Klinger als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Schwarz, Dr. Floßmann, Dr. Baumann und Dr. Hradil als weitere Richter in der Grundbuchssache der Antragstellerin Raiffeisenkasse P\*\*\*\*\* vertreten durch Dr. Werner Posch, Rechtsanwalt in 2640 Gloggnitz, wegen Berichtigung einer Grundbucheintragung gemäß § 104 Abs 3 GBG infolge Revisionsrekurses der Liegenschaftseigentümer Walter S\*\*\*\*\*, und Karin S\*\*\*\*\*, beide \*\*\*\*\*, beide vertreten durch Dr. Helmut Schmuck, öffentlicher Notar in 7350 Oberpullendorf, gegen den Beschuß des Landesgerichtes Eisenstadt als Rekursgericht vom 14. November 1997, 13 R 342/97k, womit der Beschuß des Bezirksgerichtes Oberpullendorf vom 4. August 1997, TZ 5305/97, bestätigt wurde, folgenden Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Klinger als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Schwarz, Dr. Floßmann, Dr. Baumann und Dr. Hradil als weitere Richter in der Grundbuchssache der Antragstellerin Raiffeisenkasse P\*\*\*\*\* vertreten durch Dr. Werner Posch, Rechtsanwalt in 2640 Gloggnitz, wegen Berichtigung einer Grundbucheintragung gemäß Paragraph 104, Absatz 3, GBG infolge Revisionsrekurses der Liegenschaftseigentümer Walter S\*\*\*\*\*, und Karin S\*\*\*\*\*, beide \*\*\*\*\*, beide vertreten durch Dr. Helmut Schmuck, öffentlicher Notar in 7350 Oberpullendorf, gegen den Beschuß des Landesgerichtes Eisenstadt als Rekursgericht vom 14. November 1997, 13 R 342/97k, womit der Beschuß des Bezirksgerichtes Oberpullendorf vom 4. August 1997, TZ 5305/97, bestätigt wurde, folgenden

Beschluß

gefaßt:

## Spruch

Dem Revisionsrekurs wird Folge gegeben.

Die Beschlüsse der Vorinstanzen werden wie folgt abgeändert:

"Das Begehren der Antragstellerin, gemäß § 17 GUG iVm § 104 GBG anzugeben, daß das zu TZ 5331/1995 zugunsten der Antragstellerin an Teilen der Liegenschaft EZ \*\*\*\*\* GB \*\*\*\*\* begründete Zwangspfandrecht im Rang TZ 5586/96 auch auf dem Hälftenanteil des Walter S\*\*\*\*\* eingetragen wird, wird abgewiesen." Das Begehren der Antragstellerin, gemäß Paragraph 17, GUG in Verbindung mit Paragraph 104, GBG anzugeben, daß das zu TZ 5331/1995 zugunsten der Antragstellerin an Teilen der Liegenschaft EZ \*\*\*\*\* GB \*\*\*\*\* begründete Zwangspfandrecht im Rang TZ 5586/96 auch auf dem Hälftenanteil des Walter S\*\*\*\*\* eingetragen wird, wird abgewiesen.

Hievon sind zu verständigen:

- 1.) Dr. Werner Posch, Rechtsanwalt, 2640 Gloggnitz;
- 2.) Dr. Helmut Schmuck, öffentlicher Notar in 7350 Oberpullendorf;

### 3.) BG Oberpullendorf zu E 3139/95x."

Die auf Grund dieses Beschlusses notwendigen Grundbuchseintragungen und Verständigungen obliegen dem Erstgericht.

#### Text

Begründung:

Die Liegenschaft EZ \*\*\*\*\* stand ursprünglich im Miteigentum von Gabriel Sch\*\*\*\*\* (zu 2/8), Walter S\*\*\*\*\* (zu 3/8) und Karin S\*\*\*\*\*, geborene Sch\*\*\*\*\* (zu 3/8). Mit Beschuß des Erstgerichtes vom 20.10.1995 wurde der Raiffeisenkasse P\*\*\*\*\* zur Hereinbringung ihrer vollstreckbaren Forderung von S 465.875,-- s.A. die Einverleibung eines Simultanzwangspfandrechtes im Grundbuch \*\*\*\*\* ob der Liegenschaft EZ \*\*\*\*\* als Haupteinlage sowie - unter anderem - ob den 2/8 Anteilen des Gabriel Sch\*\*\*\*\* an der Liegenschaft EZ \*\*\*\*\* bewilligt (E 3139/95x bzw TZ 5331/95 des Erstgerichtes).

Mit Notariatsakt vom 27.10.1995 übergab Gabriel Sch\*\*\*\*\* seiner Tochter Karin S\*\*\*\*\* die ihm zugeschriebenen 2/8 Anteile. Gleichzeitig vereinbarten jedoch Karin S\*\*\*\*\* und ihr Ehemann Walter S\*\*\*\*\* eine (schon unter Lebenden wirksame) Gütergemeinschaft, aufgrund derer sie je zur Hälfte Eigentümer der verfahrensgegenständlichen Liegenschaft wurden.

Walter und Karin S\*\*\*\*\* beantragten auf Grund dieses Notariatsaktes beim Erstgericht die Einverleibung ihres (mit den Beschränkungen der Gütergemeinschaft erworbenen) Eigentumsrechtes an den von Gabriel Sch\*\*\*\*\* übergebenen Liegenschaftsanteilen je zur Hälfte, "sodaß sie unter Berücksichtigung ihres Vorbesitzes nunmehr je zur Hälfte Eigentümer der Liegenschaft seien" (andere Eintragungen spielen hier keine Rolle).

Das Erstgericht gab diesem Antrag zu TZ 5586/96 statt und zog auch im Grundbuch die von Karin und Walter S\*\*\*\*\* vorher gehaltenen Anteile mit den neu erworbenen Anteilen zusammen, sodaß diese nunmehr je als Hälfteeigentümer im Grundbuch aufschienen. Das zugunsten der Raiffeisenkasse P\*\*\*\*\* bestehende Pfandrecht über vollstreckbare S 465.875,-- s.A. wurde nunmehr auf dem Hälftanteil der Karin Stifter ("Anteil 8") eingetragen (C-LNr 4 a).

In der Folge wurde der Raiffeisenkasse P\*\*\*\*\* die Zwangsversteigerung der Liegenschaftshälfte der Karin S\*\*\*\*\* bewilligt (C-LNr 6 a; 5 E 94/97f des Erstgerichtes). Diese Entscheidung erwuchs unangefochten in Rechtskraft (AV vom 19.6.1997).

Zu TZ 4870/97 beantragten Karin und Walter S\*\*\*\*\* unter Berufung auf§ 136 GBG die Berichtigung des Grundbuchs. Die Erstreckung der Pfandhaftung über die vormals dem Gabriel Sch\*\*\*\*\* gehörigen Liegenschaftsanteile hinaus sollte wieder beseitigt werden. Die zu TZ 5586/96 begehrte Zusammenziehung der von Karin und Walter S\*\*\*\*\* jeweils neu erworbenen 1/8 Anteile mit den bereits eingetragenen 3/8 Anteilen hätte nicht durchgeführt werden dürfen, da die veräußerten 2/8 Anteile des Gabriel Sch\*\*\*\*\* mit dem unter C-LNr 4 eingetragenen vollstreckbaren Pfandrecht belastet gewesen seien. Die Zusammenziehung komme einer Ausdehnung dieses Pfandrechtes gleich, welche weder aus dem Grundbuchsstand noch aus den damals vorgelegten Urkunden berechtigt gewesen sei. Demgemäß werde die Löschung dieser Zusammenziehung begehr, sodaß Walter S\*\*\*\*\* zu 1/8 und 3/8 Anteilen, Karin S\*\*\*\*\* gleichfalls zu 1/8 und 3/8 Anteilen als Eigentümer und das unter C-LNr 4 eingetragene vollstreckbare Pfandrecht nunmehr auf den jeweils neu erworbenen 1/8 Anteilen aufscheine. Weiters sei noch unter C-LNr 6 die Einleitung des Versteigerungsverfahrens hinsichtlich des vollstreckbaren Pfandrechtes der Raiffeisenkasse P\*\*\*\*\* eingetragen worden. Auch bei diesem Versteigerungsverfahren wären die belasteten Anteile sinngemäß, dem vollstreckbaren Pfandrecht entsprechend, zu berichtigen. Zu TZ 4870/97 beantragten Karin und Walter S\*\*\*\*\* unter Berufung auf Paragraph 136, GBG die Berichtigung des Grundbuchs. Die Erstreckung der Pfandhaftung über die vormals dem Gabriel Sch\*\*\*\*\* gehörigen Liegenschaftsanteile hinaus sollte wieder beseitigt werden. Die zu TZ 5586/96 begehrte Zusammenziehung der von Karin und Walter S\*\*\*\*\* jeweils neu erworbenen 1/8 Anteile mit den bereits eingetragenen 3/8 Anteilen hätte nicht durchgeführt werden dürfen, da die veräußerten 2/8 Anteile des Gabriel Sch\*\*\*\*\* mit dem unter C-LNr 4 eingetragenen vollstreckbaren Pfandrecht belastet gewesen seien. Die Zusammenziehung komme einer Ausdehnung dieses Pfandrechtes gleich, welche weder aus dem Grundbuchsstand noch aus den damals vorgelegten Urkunden berechtigt gewesen sei. Demgemäß werde die Löschung dieser Zusammenziehung begehr, sodaß Walter S\*\*\*\*\* zu 1/8 und 3/8 Anteilen, Karin S\*\*\*\*\* gleichfalls zu 1/8 und 3/8 Anteilen als Eigentümer und das unter C-LNr 4 eingetragene vollstreckbare Pfandrecht nunmehr auf den jeweils neu

erworbenen 1/8 Anteilen aufscheine. Weiters sei noch unter C-LNr 6 die Einleitung des Versteigerungsverfahrens hinsichtlich des vollstreckbaren Pfandrechtes der Raiffeisenkasse P\*\*\*\*\* eingetragen worden. Auch bei diesem Versteigerungsverfahren wären die belasteten Anteile sinngemäß, dem vollstreckbaren Pfandrecht entsprechend, zu berichtigen.

Diesem Berichtigungsantrag wurde vom Erstgericht Folge gegeben. Vom Rekursgericht wurde der Antrag jedoch in Abänderung der erstgerichtlichen Entscheidung abgewiesen (13 R 203/97v = 4 Ob 452/97z).

Jetzt hat die Raiffeisenkasse P\*\*\*\*\* unter Berufung auf § 17 GUG und § 104 GBG beantragt, das beim Vollzug der zu TZ 5586/96 ergangenen Eintragungsbewilligung unterlaufene Versehen zu korrigieren, das zu TZ 5331/95 begründete vollstreckbare Pfandrecht über S 465.875,- s. A. auf die gesamte Liegenschaft, insbesondere auch auf den Hälftenanteil des Walter S\*\*\*\*\*, zu erstrecken. Das Erstgericht bewilligte diesen Antrag und ordnete in Berichtigung des Grundbuchs gemäß § 104 GBG die Eintragung des zu TZ 5331/95 begründeten Zwangspfandrechtes im Rang TZ 5586/96 auch auf dem Hälftenanteil des Walter S\*\*\*\*\* an. Das Rekursgericht bestätigte diese Entscheidung aus folgenden (hier stark verkürzt wiedergegebenen) Argumenten: Jetzt hat die Raiffeisenkasse P\*\*\*\*\* unter Berufung auf Paragraph 17, GUG und Paragraph 104, GBG beantragt, das beim Vollzug der zu TZ 5586/96 ergangenen Eintragungsbewilligung unterlaufene Versehen zu korrigieren, das zu TZ 5331/95 begründete vollstreckbare Pfandrecht über S 465.875,- s. A. auf die gesamte Liegenschaft, insbesondere auch auf den Hälftenanteil des Walter S\*\*\*\*\*, zu erstrecken. Das Erstgericht bewilligte diesen Antrag und ordnete in Berichtigung des Grundbuchs gemäß Paragraph 104, GBG die Eintragung des zu TZ 5331/95 begründeten Zwangspfandrechtes im Rang TZ 5586/96 auch auf dem Hälftenanteil des Walter S\*\*\*\*\* an. Das Rekursgericht bestätigte diese Entscheidung aus folgenden (hier stark verkürzt wiedergegebenen) Argumenten:

Auch wenn im Einklang mit Judikatur und Lehre die automatische Ausdehnung einer auf einem Anteil haftenden Pfandbelastung auf einen vom selben Eigentümer in der Folge erworbenen weiteren Anteil abzulehnen sei, bleibe nicht jede Anteilszusammenziehung ohne materiellrechtliche Wirkung:

Nach § 5 AllgGAG könne mit Zustimmung des Eigentümers ein unbelastetes Grundstück mit einem belasteten sowie ein weniger belasteten mit einem mehr belasteten Grundstück zu einem Grundbuchkörper vereinigt werden (§ 5 Abs 3 AllgGAG). Wenngleich sich diese Bestimmung nicht auf die Vereinigung mehrerer Liegenschaftsanteile an derselben Liegenschaft, sondern auf die Vereinigung verschiedener Liegenschaften zu einem einzigen Grundbuchkörper bezieht, werde damit eine nach Auffassung des Rekurgerichtes verallgemeinerungsfähige Wertung zum Ausdruck gebracht, daß ein Eigentümer mit materiellrechtlicher Wirkung der Ausdehnung einer zunächst nur auf einem einzelnen Grundstück lastenden Pfandhaftung auf mehrere Grundstücke zustimmen kann. Eine derartige mit Zustimmung des Eigentümers vorgenommene Zusammenlegung von Grundstücken nach § 5 Abs 3 AllgGAG habe zweifelsohne die Rechtsfolge, daß sich die Belastung im Falle des 1. Falles des § 5 Abs 3 AllgGAG nach der Vereinigung auf den gesamten Grundbuchkörper erstreckt bzw - im zweiten Fall des § 5 Abs 3 AllgGAG - die höhere Belastung die gesamte Liegenschaft umfaßt. Anders als die bloß der Wahrung der Übersichtlichkeit dienende (so auch OLG Wien AnwZ 1931, 112) Bestimmung des § 582 Geo habe daher § 5 Abs 3 AllgGAG jedenfalls (auch) materiellrechtliche Wirkung. Nach Paragraph 5, AllgGAG könne mit Zustimmung des Eigentümers ein unbelastetes Grundstück mit einem belasteten sowie ein weniger belasteten mit einem mehr belasteten Grundstück zu einem Grundbuchkörper vereinigt werden (Paragraph 5, Absatz 3, AllgGAG). Wenngleich sich diese Bestimmung nicht auf die Vereinigung mehrerer Liegenschaftsanteile an derselben Liegenschaft, sondern auf die Vereinigung verschiedener Liegenschaften zu einem einzigen Grundbuchkörper bezieht, werde damit eine nach Auffassung des Rekurgerichtes verallgemeinerungsfähige Wertung zum Ausdruck gebracht, daß ein Eigentümer mit materiellrechtlicher Wirkung der Ausdehnung einer zunächst nur auf einem einzelnen Grundstück lastenden Pfandhaftung auf mehrere Grundstücke zustimmen kann. Eine derartige mit Zustimmung des Eigentümers vorgenommene Zusammenlegung von Grundstücken nach Paragraph 5, Absatz 3, AllgGAG habe zweifelsohne die Rechtsfolge, daß sich die Belastung im Falle des 1. Falles des Paragraph 5, Absatz 3, AllgGAG nach der Vereinigung auf den gesamten Grundbuchkörper erstreckt bzw - im zweiten Fall des Paragraph 5, Absatz 3, AllgGAG - die höhere Belastung die gesamte Liegenschaft umfaßt. Anders als die bloß der Wahrung der Übersichtlichkeit dienende (so auch OLG Wien AnwZ 1931, 112) Bestimmung des Paragraph 582, Geo habe daher Paragraph 5, Absatz 3, AllgGAG jedenfalls (auch) materiellrechtliche Wirkung.

Kann aber der Eigentümer nach § 5 Abs 3 AllgGAG durch eigene einseitige Erklärung eine Ausdehnung der Pfandhaftung auf mehrere, ursprünglich gesondert geführte Grundstücke herbeiführen, so müsse es ihm kraft

Größenschlusses auch möglich sein, eine Zusammenziehung von Anteilen in der Form zu erwirken, daß sich die bisher nur einen Anteil betreffende Pfandhaftung in der Folge auf alle in einer Hand vereinigte Miteigentumsanteile bezieht. Analog zu § 5 Abs 3 AllgGAG sei dafür nur eine einseitige Erklärung des Eigentümers, nicht aber ein Vertrag mit dem Pfandgläubiger bzw den Pfandgläubigern erforderlich. Kann aber der Eigentümer nach Paragraph 5, Absatz 3, AllgGAG durch eigene einseitige Erklärung eine Ausdehnung der Pfandhaftung auf mehrere, ursprünglich gesondert geführte Grundstücke herbeiführen, so müsse es ihm kraft Größenschlusses auch möglich sein, eine Zusammenziehung von Anteilen in der Form zu erwirken, daß sich die bisher nur einen Anteil betreffende Pfandhaftung in der Folge auf alle in einer Hand vereinigte Miteigentumsanteile bezieht. Analog zu Paragraph 5, Absatz 3, AllgGAG sei dafür nur eine einseitige Erklärung des Eigentümers, nicht aber ein Vertrag mit dem Pfandgläubiger bzw den Pfandgläubigern erforderlich.

Im vorliegenden Fall sei der von den Liegenschaftseigentümern (zu TZ 5586/96) gestellte Antrag dahingehend zu verstehen, daß diese die Zusammenziehung ihrer Anteile in der Form begehrten, daß sich das Pfandrecht nunmehr auf alle jeweils in einer Hand gehaltenen Miteigentumsanteile erstreckt. Die damals verwendete Formulierung "sodaß diese (nämlich die Einschreiter Walter und Karin S\*\*\*\*\*) unter Berücksichtigung ihres Vorbesitzes nunmehr je zur Hälfte Eigentümer dieser Liegenschaft sind", wäre zwar für sich genommen (noch) nicht eindeutig. Nach der forensischen Erfahrung werde jedoch mit einer derartigen Formulierung zumindest im Sprengel des Rekursgerichtes stets ein Antrag auf Zusammenziehung der Anteile zum Ausdruck gebracht. Die gegenteilige Auslegung, wonach dieser Halbsatz nur einer prinzipiell entbehrlichen Klarstellung der Summe der nunmehr jeweils in einer Hand vereinigten Anteile dienen sollte, ohne damit rechtliche Konsequenzen auslösen zu wollen, sei im Hinblick auf die im Sprengel des Landesgerichtes Eisenstadt übliche Formulierung von Grundbuchsanträgen abzulehnen, zumal für eine derartige bloße Klarstellung der - sich schon durch eine einfache Anwendung der Grundrechnungsarten ergebenden - Gesamtanteilsgrößen keine wie immer geartete Notwendigkeit bestehe. Tatsächlich hätten auch die Einschreiter ihren Antrag nicht etwa im zuletzt erwähnten Sinne verstanden. Dies ergebe sich zweifelsfrei aus den Ausführungen zu TZ 4870/97, wonach die begehrte Zusammenziehung der neu erworbenen 1/8 Anteile mit den bereits eingetragenen 3/8 Anteilen bewilligt worden sei. Selbst die Rechtsmittelwerber hätten daher in der vorgenommenen Zusammenziehung der Anteile nicht ein amtsweiges, lediglich der Wahrung der Übersichtlichkeit des Grundbuchs dienendes Vorgehen des Erstgerichtes erblickt, sondern zugestanden, daß die Anteilszusammenziehung über ihren eigenen Antrag (arg. "begehrte") erfolgte.

Diese Erklärung könne nicht bloß als Ausdruck eines Einverständnisses mit einer vom Erstgericht zur Wahrung der Übersichtlichkeit nach § 582 Geo auch von Amts wegen vorzunehmenden Zusammenziehung ohne materielle Rechtsfolgen angesehen werden, zumal eine solche Erklärung überhaupt nicht notwendig wäre. Vielmehr könne ein derartiger ausdrücklicher Antrag der Eigentümer auf Zusammenziehung ihrer Anteile in analoger Anwendung des § 5 Abs 3 AllgGAG nur die Folge haben, daß sich die vorher nur auf einen einzelnen Miteigentumsanteil beziehende Belastung nunmehr auf den gesamten in der Folge in einer Hand vereinigten Miteigentumsanteil bezieht. Diese Erklärung könne nicht bloß als Ausdruck eines Einverständnisses mit einer vom Erstgericht zur Wahrung der Übersichtlichkeit nach Paragraph 582, Geo auch von Amts wegen vorzunehmenden Zusammenziehung ohne materielle Rechtsfolgen angesehen werden, zumal eine solche Erklärung überhaupt nicht notwendig wäre. Vielmehr könne ein derartiger ausdrücklicher Antrag der Eigentümer auf Zusammenziehung ihrer Anteile in analoger Anwendung des Paragraph 5, Absatz 3, AllgGAG nur die Folge haben, daß sich die vorher nur auf einen einzelnen Miteigentumsanteil beziehende Belastung nunmehr auf den gesamten in der Folge in einer Hand vereinigten Miteigentumsanteil bezieht.

Durch dieses Verständnis des von den Liegenschaftseigentümern gestellten Antrags werde auch der ins 13 GBG zum Ausdruck kommenden Wertung Rechnung getragen. Wenngleich diese Bestimmung, wonach das Pfandrecht nicht auf einzelne Bestandteile eines Grundbuchskörpers oder auf einen Teil des einem Miteigentümer im Grundbuch zugeschriebenen Anteils eingetragen werden kann, zunächst nur für die Neueintragung von Pfandrechten gilt, sei daraus doch zu entnehmen, daß nach dem Gesetz grundsätzlich - schon zur Wahrung der Übersichtlichkeit - der einheitlichen Belastung eines jeweiligen gesamten Liegenschaftsanteiles der Vorzug zukomme. Andernfalls wäre Folge der von den Liegenschaftseigentümern nicht nur nicht bekämpften, sondern sogar ausdrücklich beantragten Zusammenziehung ihrer Anteile, daß aus dem Grundbuch, da eine Ersichtlichmachung der Beschränkung der Pfandhaftung nur auf einen Teil des Miteigentumsanteils nicht beantragt wurde, das genaue Ausmaß der Pfandhaftung

nicht zu entnehmen wäre, was aber mit dem Grundsatz der Grundbuchsklarheit nicht im Einklang stünde. Durch dieses Verständnis des von den Liegenschaftseigentümern gestellten Antrags werde auch der in Paragraph 13, GBG zum Ausdruck kommenden Wertung Rechnung getragen. Wenngleich diese Bestimmung, wonach das Pfandrecht nicht auf einzelne Bestandteile eines Grundbuchskörpers oder auf einen Teil des einem Miteigentümer im Grundbuch zugeschriebenen Anteils eingetragen werden kann, zunächst nur für die Neueintragung von Pfandrechten gilt, sei daraus doch zu entnehmen, daß nach dem Gesetz grundsätzlich - schon zur Wahrung der Übersichtlichkeit - der einheitlichen Belastung eines jeweiligen gesamten Liegenschaftsanteiles der Vorzug zukomme. Andernfalls wäre Folge der von den Liegenschaftseigentümern nicht nur nicht bekämpften, sondern sogar ausdrücklich beantragten Zusammenziehung ihrer Anteile, daß aus dem Grundbuch, da eine Ersichtlichmachung der Beschränkung der Pfandhaftung nur auf einen Teil des Miteigentumsanteils nicht beantragt wurde, das genaue Ausmaß der Pfandhaftung nicht zu entnehmen wäre, was aber mit dem Grundsatz der Grundbuchsklarheit nicht im Einklang stünde.

Auch treffe es nicht zu, daß das (ebenfalls zu TZ 5586/96 eingetragene) Wohnrecht des Gabriel Sch\*\*\*\*\* völlig unrichtig im Rang nach dem Pfandrecht für die Raiffeisenkasse P\*\*\*\*\* gereiht und damit die Rangordnung "völlig auf den Kopf gestellt" worden sei. Im ursprünglichen Beschuß TZ 5586/96 sei nämlich das Wohnrecht für Gabriel Sch\*\*\*\*\* dem Pfandrecht der Raiffeisenkasse P\*\*\*\*\* nachgegangen. Dies habe Gabriel Sch\*\*\*\*\*, der von dieser Eintragung verständigt worden war, nicht bekämpft. Aufgrund der vom Erstgericht zu TZ 4870/97 vorgenommenen Berichtigung sei sodann das Pfandrecht nur mehr auf je 1/8 Anteil von Walter und Karin S\*\*\*\*\* eingetragen worden. Das Wohnungsrecht für Gabriel Sch\*\*\*\*\* sei unabhängig davon nach wie vor im nachfolgenden Rang, nämlich C-LNr 5, geblieben. Auch diese Entscheidung habe Gabriel Sch\*\*\*\*\* nicht bekämpft. Mit der Grundbuchsberichtigung habe daher das Erstgericht nicht etwa zu Unrecht in die Rechtsstellung des Wohnungsberechtigten eingegriffen, sondern nur den sich aus der Anteilszusammenziehung ergebenden Folgen Rechnung getragen. Eine Eintragung des Wohnungsrechtes vor dem Pfandrecht sei nach dem Gesagten völlig unmöglich.

Aus der Entscheidung ZBI 1933/363 sei für die Rechtsmittelwerber nichts zu gewinnen. Der OGH habe darin lediglich die grundsätzliche Möglichkeit eines irrtümlichen Zuschreibungsantrages anerkannt. Es könnte sein, daß der Pfandgläubiger, der solcherart ein Pfandrecht auch am zugeschriebenen Grundstück erwirbt, materiellrechtlich verpflichtet sein könnte, die Beseitigung des Pfandrechtes von diesem Grundstück zu ermöglichen. Im Grundbuchsverfahren als reinem Urkundenverfahren bestehe jedoch zur Prüfung dieser Frage keine Möglichkeit.

Damit habe das Erstgericht völlig zu Recht die schon in der Rekursescheidung 13 R 203/97v geäußerte Rechtsansicht des Rekursgerichtes angewendet und sei richtigerweise gemäß § 104 GBG mit einer Berichtigung vorgegangen. Völlig zutreffend habe das Erstgericht auch erkannt, daß es sich nicht etwa um die nachträgliche Berichtigung eines unrichtigen Bewilligungsbeschlusses (dazu JBI 1981, 93) handelt, sondern der seinerzeitige Beschuß im Grundbuch nur unvollständig umgesetzt wurde. Damit habe das Erstgericht völlig zu Recht die schon in der Rekursescheidung 13 R 203/97v geäußerte Rechtsansicht des Rekursgerichtes angewendet und sei richtigerweise gemäß Paragraph 104, GBG mit einer Berichtigung vorgegangen. Völlig zutreffend habe das Erstgericht auch erkannt, daß es sich nicht etwa um die nachträgliche Berichtigung eines unrichtigen Bewilligungsbeschlusses (dazu JBI 1981, 93) handelt, sondern der seinerzeitige Beschuß im Grundbuch nur unvollständig umgesetzt wurde.

Eine Anhörung (der Beteiligten) sei vor einer Vorgangsweise nach§ 104 GBG nicht zwingend vorgeschrieben. Im übrigen würde auch das Unterlassen einer allenfalls gebotenen Anhörung nur einen bloßen Verfahrensmangel darstellen, der im vorliegenden Fall aber aus den dargelegten Erwägungen nicht geeignet gewesen sei, die erschöpfende Erörterung und gründliche Beurteilung der Rechtssache zu hindern. Eine Anhörung (der Beteiligten) sei vor einer Vorgangsweise nach Paragraph 104, GBG nicht zwingend vorgeschrieben. Im übrigen würde auch das Unterlassen einer allenfalls gebotenen Anhörung nur einen bloßen Verfahrensmangel darstellen, der im vorliegenden Fall aber aus den dargelegten Erwägungen nicht geeignet gewesen sei, die erschöpfende Erörterung und gründliche Beurteilung der Rechtssache zu hindern.

Diese Entscheidung enthält den Ausspruch, daß der Wert des Entscheidungsgegenstandes S 50.000,- übersteigt und der ordentliche Revisionsrekurs zulässig sei. Letzteres wurde damit begründet, daß eine neuere eingehende Entscheidung des OGH zur Frage des Einflusses einer Anteilszusammenziehung auf ein zunächst nur auf einem einzelnen Miteigentumsanteil lastendes Pfandrecht - soweit ersichtlich - nicht vorliege, ebensowenig eine Entscheidung des OGH zur - vom Rekursgericht bejahten - analogen Anwendbarkeit des § 5 Abs 3 AllgGAG. Diese Entscheidung enthält den Ausspruch, daß der Wert des Entscheidungsgegenstandes S 50.000,- übersteigt und der ordentliche

Revisionsrekurs zulässig sei. Letzteres wurde damit begründet, daß eine neuere eingehende Entscheidung des OGH zur Frage des Einflusses einer Anteilszusammenziehung auf ein zunächst nur auf einem einzelnen Miteigentumsanteil lastendes Pfandrecht - soweit ersichtlich - nicht vorliege, ebensowenig eine Entscheidung des OGH zur - vom Rekursgericht bejahten - analogen Anwendbarkeit des Paragraph 5, Absatz 3, AllGAG.

Im jetzt vorliegenden Revisionsrekurs machen die Rechtsmittelwerber geltend, daß die Zusammenziehung von Anteilen eines Grundbuchskörpers, die derselben Person gehören, keinerlei materielle Rechtsfolgen nach sich ziehe, und zwar unabhängig davon, ob die Zusammenziehung über Antrag oder amtsweig erfolgte. Mit dem Hinweis auf das nunmehrige Hälfteneigentum der Übernehmer habe auch nur zum Ausdruck gebracht werden sollen, daß der Verbücherung des Wohnungsrechtes des Übergebers kein Hindernis entgegenstehe. Unabhängig davon sei eine Zusammenziehung der Anteile in dem zu TZ 5586/96 ergangenen Grundbuchsbeschluß gar nicht bewilligt worden. Der Revisionsrekursantrag (dem Erstgericht die Herstellung des dem Bewilligungsbeschluß und der materiellen Rechtslage entsprechenden Grundbuchsstandes aufzutragen) geht - gemessen am Gegenstand des Verfahrens - wohl sinngemäß dahin, die Entscheidungen der Vorinstanzen so abzuändern, daß der von der Raiffeisenkasse P\*\*\*\*\* gestellte Antrag auf Berichtigung des Grundbuchs abgewiesen bzw der erstgerichtliche Berichtigungsbeschluß ersatzlos aufgehoben wird.

### **Rechtliche Beurteilung**

Der Revisionsrekurs beider Rechtsmittelwerber (SZ 27/48; SZ 28/16 ua) ist zulässig und im Sinn seines Abänderungsbegehrns auch berechtigt.

Die Voraussetzungen für eine Berichtigung des Grundbuchs nach § 104 Abs 3 GBG, die im gegenständlichen Fall beantragt und auch durchgeführt wurde, sind nur dann gegeben, wenn die Eintragung im Grundbuch mit dem die Eintragung anordnenden Beschluß nicht übereinstimmt, also etwas anderes eingetragen wurde, als angeordnet war (E 1 zu § 104 GBG MGA4). Dies ist hier nicht der Fall, sodaß es sich erübrig, auf die bedenkliche Rechtsansicht der Vorinstanzen einzugehen, das in einem Eintragungsgesuch ausdrücklich oder gar nur erschließbar erklärte Einverständnis des Liegenschaftseigentümers zur Zusammenziehung seiner Anteile rechtfertige die Erstreckung der Pfandbelastung vom ursprünglichen Pfandobjekt (einem recte ge- oder verpfändeten Miteigentumsanteil) auf andere (bisher unbelastete) Miteigentumsanteile. Dazu bedürfte es, da sich aus der Zusammenziehung von Anteilen keine wie immer gearteten unmittelbare materielle Folgen ergeben, eines mit einer Aufsandungserklärung versehenen Titels (Hoyer zu 5 Ob 2243/96f in NZ 1997, 339; vgl auch Hofmeister in der Anmerkung zu NZ 1986, 187/71 [LGZ Graz]), der durch ein schlichtes Vorbringen des Einschreiters in einem Grundbuchsgesuch nicht ersetzt werden kann. Die Voraussetzungen für eine Berichtigung des Grundbuchs nach Paragraph 104, Absatz 3, GBG, die im gegenständlichen Fall beantragt und auch durchgeführt wurde, sind nur dann gegeben, wenn die Eintragung im Grundbuch mit dem die Eintragung anordnenden Beschluß nicht übereinstimmt, also etwas anderes eingetragen wurde, als angeordnet war (E 1 zu Paragraph 104, GBG MGA4). Dies ist hier nicht der Fall, sodaß es sich erübrig, auf die bedenkliche Rechtsansicht der Vorinstanzen einzugehen, das in einem Eintragungsgesuch ausdrücklich oder gar nur erschließbar erklärte Einverständnis des Liegenschaftseigentümers zur Zusammenziehung seiner Anteile rechtfertige die Erstreckung der Pfandbelastung vom ursprünglichen Pfandobjekt (einem recte ge- oder verpfändeten Miteigentumsanteil) auf andere (bisher unbelastete) Miteigentumsanteile. Dazu bedürfte es, da sich aus der Zusammenziehung von Anteilen keine wie immer gearteten unmittelbare materielle Folgen ergeben, eines mit einer Aufsandungserklärung versehenen Titels (Hoyer zu 5 Ob 2243/96f in NZ 1997, 339; vergleiche auch Hofmeister in der Anmerkung zu NZ 1986, 187/71 [LGZ Graz]), der durch ein schlichtes Vorbringen des Einschreiters in einem Grundbuchsgesuch nicht ersetzt werden kann.

Die zu TZ 5586/96 ergangene Eintragungsbewilligung lautet - soweit sie hier von Interesse ist - auf Einverleibung des Eigentumsrechtes ob den dem Gabriel Sch\*\*\*\* gehörigen 2/8 Anteilen der EZ \*\*\*\*\* je zur Hälfte zugunsten des Walter S\*\*\*\*\* und der Karin S\*\*\*\*, "sodaß diese unter Berücksichtigung ihres Vorbesitzes nunmehr je zur Hälfte Eigentümer dieser Liegenschaft sind". Schon von einer Anordnung der Zusammenziehung der von Karin und Walter S\*\*\*\* neu erworbenen (mit dem gegenständlichen Pfandrecht belasteten) Liegenschaftsanteile mit den schon bisher in ihrem Eigentum stehenden (unbelasteten) Anteilen kann bei dieser (dem Text des Grundbuchsgesuches übernommenen) Formulierung keine Rede sein. Es wurde vielmehr ein sich aus der Grundbuchshandlung ergebender Rechtszustand beschrieben, allenfalls auch noch auf die Möglichkeit hingewiesen, die denselben Eigentümern gehörigen Liegenschaftsanteile gemäß § 582 Geo - bei Vorliegen der gesetzlichen Voraussetzungen, aber jedenfalls ohne materielle Rechtsfolgen - zusammenzuziehen. Vor allem aber war die jetzt im Wege der Grundbuchsberichtigung

nach § 104 Abs 3 GBG angestrebte Erstreckung des auf den neu übernommenen Liegenschaftsanteilen haftenden Pfandrechts auf die schon bisher im Eigentum der Übernehmer stehenden Miteigentumsanteile keine durch den Wortlaut des Bewilligungsbeschlusses gedeckte Eintragung. Die Pfandrechtserstreckung war nicht Gegenstand des zu TZ 5586/96 eingebrachten Grundbuchsgesuches, ist im Bewilligungsbeschluß nicht erwähnt und daher auch nicht von einem erkennbaren Entscheidungswillen des Gerichtes getragen. Daß die trotzdem in Ansehung der Liegenschaftsanteile der Karin S\*\*\*\*\* amtswegig gesetzte Maßnahme der Anteilszusammenziehung, wäre sie zulässig gewesen, logischerweise auch die Anteile des Walter S\*\*\*\*\* hätte erfassen müssen, gibt keine Möglichkeit einer Grundbuchsberichtigung nach § 104 Abs 3 GBG. Dazu wäre, wie bereits erwähnt, ein Abweichen der vollzogenen von der angeordneten Eintragung notwendig gewesen. Die zu TZ 5586/96 ergangene Eintragungsbewilligung lautet - soweit sie hier von Interesse ist - auf Einverleibung des Eigentumsrechtes ob den dem Gabriel Sch\*\*\*\*\* gehörigen 2/8 Anteilen der EZ \*\*\*\*\* je zur Hälfte zugunsten des Walter S\*\*\*\*\* und der Karin S\*\*\*\*\*, "sodaß diese unter Berücksichtigung ihres Vorbesitzes nunmehr je zur Hälfte Eigentümer dieser Liegenschaft sind". Schon von einer Anordnung der Zusammenziehung der von Karin und Walter S\*\*\*\*\* neu erworbenen (mit dem gegenständlichen Pfandrecht belasteten) Liegenschaftsanteile mit den schon bisher in ihrem Eigentum stehenden (unbelasteten) Anteilen kann bei dieser (dem Text des Grundbuchsgesuches übernommenen) Formulierung keine Rede sein. Es wurde vielmehr ein sich aus der Grundbuchshandlung ergebender Rechtszustand beschrieben, allenfalls auch noch auf die Möglichkeit hingewiesen, die denselben Eigentümern gehörigen Liegenschaftsanteile gemäß Paragraph 582, Geo - bei Vorliegen der gesetzlichen Voraussetzungen, aber jedenfalls ohne materielle Rechtsfolgen - zusammenzuziehen. Vor allem aber war die jetzt im Wege der Grundbuchsberichtigung nach Paragraph 104, Absatz 3, GBG angestrebte Erstreckung des auf den neu übernommenen Liegenschaftsanteilen haftenden Pfandrechts auf die schon bisher im Eigentum der Übernehmer stehenden Miteigentumsanteile keine durch den Wortlaut des Bewilligungsbeschlusses gedeckte Eintragung. Die Pfandrechtserstreckung war nicht Gegenstand des zu TZ 5586/96 eingebrachten Grundbuchsgesuches, ist im Bewilligungsbeschluß nicht erwähnt und daher auch nicht von einem erkennbaren Entscheidungswillen des Gerichtes getragen. Daß die trotzdem in Ansehung der Liegenschaftsanteile der Karin S\*\*\*\*\* amtswegig gesetzte Maßnahme der Anteilszusammenziehung, wäre sie zulässig gewesen, logischerweise auch die Anteile des Walter S\*\*\*\*\* hätte erfassen müssen, gibt keine Möglichkeit einer Grundbuchsberichtigung nach Paragraph 104, Absatz 3, GBG. Dazu wäre, wie bereits erwähnt, ein Abweichen der vollzogenen von der angeordneten Eintragung notwendig gewesen.

Es war daher wie im Spruch zu entscheiden.

#### **Anmerkung**

E50219 05A00138

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

ECLI:AT:OGH0002:1998:0050OB00013.98T.0512.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19980512\_OGH0002\_0050OB00013\_98T0000\_000

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