

# TE OGH 1991/3/12 5Ob100/90

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 12.03.1991

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Jensik als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Zehetner, Dr. Klinger, Dr. Schwarz und Dr. Floßmann als weitere Richter in der Grundbuchssache der Antragstellerin B\*\*\*\*\* Gesellschaft mbH, \*\*\*\*\* vertreten durch Dr. Herbert Macher, Rechtsanwalt in Wien, wegen Teilung und Abschreibung von Grundstücken in der EZ \*\*\*\*\* des Grundbuchs \*\*\*\*\* infolge Revisionsrekurses der Antragstellerin gegen den Beschuß des Kreisgerichtes Wr. Neustadt als Rekursgerichtes vom 17. September 1990, AZ R 361/90, womit der Beschuß des Bezirksgerichtes Baden vom 11. Juni 1990, TZ 4060/90, abgeändert wurde, folgenden

Beschluß

gefaßt:

## Spruch

1. Der Beschuß des Obersten Gerichtshofes vom 29.1.1991, 5 Ob 100/90, wird aufgehoben.
2. Dem Revisionsrekurs wird Folge gegeben. Der angefochtene Beschuß wird dahin abgeändert, daß der Beschuß des Erstgerichtes wiederhergestellt wird.

## Text

Begründung:

Die Antragstellerin ist Eigentümerin der im Kopf dieser Entscheidung genannten Liegenschaft, bestehend aus den Grundstücken Nr. 357/1 und Nr. 357/4.

Das Erstgericht bewilligte auf Grund der vorgelegten Urkunden (Teilungsplan, Bescheinigung des Vermessungsamtes B\*\*\*\*\*, Bescheid der Stadtgemeinde B\*\*\*\*\*, Erklärung der Antragstellerin betreffend Servitutenbestellung, Bestätigung über die Zeichnungsberechtigung der Organe der Antragstellerin) folgende Grundbuchseintragungen:

1. Ob der im Kopf dieser Entscheidung genannten Liegenschaft:
  - a) Die Einbeziehung des Trennstückes "1" des Grundstückes Nr. 357/1 in das Grundstück Nr. 357/4;
  - b) die Abschreibung des Grundstückes Nr. 357/4 vom Gutsbestand dieser Liegenschaft und
2. die Eröffnung einer neuen Einlage hiefür unter Mitübertragung der das abgeschriebene Grundstück betreffenden (im einzelnen angeführten) Rechte;
3. die Einverleibung der Dienstbarkeiten des Gehens, Fahrens und der alleinigen Benützung der vier PKW-Abstellplätze ob der neu geschaffenen Einlagezahl zugunsten des Grundstückes Nr. 357/1, wobei dies bei der Liegenschaft des herrschenden Grundstückes ersichtlich zu machen ist;

4. die Ersichtlichmachung der sich aus der Änderung der Grenzen der Grundstücke Nr. 357/1 und Nr. 357/4 ergebenden Änderung für die Haftung des dienenden Grundstückes Nr. 361 (der EZ \*\*\*\*\*) für das mitübertragene Realrecht des Fußweges.

Da für die Beurteilung eines Grundbuchsgesuches gemäß § 93 BGB der Zeitpunkt seines Einlangens beim Grundbuchsgericht maßgebend sei (hier: 7.6.1990), könne auf die Ankündigung der Stadtgemeinde B\*\*\*\*\*, der Bescheid über die Bewilligung des Abteilungsplanes werde von der Oberbehörde gemäß § 68 Abs 4 lit d AVG in der Gemeinderatssitzung am 19.6.1990 aufgehoben werden, nicht Bedacht genommen werden.

Das Rekursgericht änderte den erstgerichtlichen Beschuß über Rekurs der bucherlich Berechtigten Erwin S\*\*\*\*\* und Rosa S\*\*\*\*\* (Fruchtgenußrecht und Mitbenützungsrecht) sowie der Stadtgemeinde B\*\*\*\*\*(rekursberechtigt gemäß § 11 Abs 3 NÖBauO) in antragsabweisendem Sinn ab.

Es führte zu den geltend gemachten Rekursgründen im wesentlichen folgendes aus:

Da das Grundbuchsgesuch - auch von der Rechtsmittelinstanz - gemäß § 93 BGB nach dem Zeitpunkt des Einlangens beim Grundbuchsgericht zu beurteilen sei, komme weder der Ankündigung der Stadtgemeinde B\*\*\*\*\*, der den Teilungsplan genehmigende baubehördliche Bescheid werde in der nächsten Gemeinderatssitzung aufgehoben werden, noch der nachträglichen Aufhebung dieses Bescheides gemäß § 68 AVG als wichtig Bedeutung zu.

Auch im Grundbuchsverfahren dürfe sich der die Antragstellerin vertretende Rechtsanwalt gemäß der sinngemäß anzuwendenden Vorschrift des § 30 Abs 2 ZPO auf die Erteilung der Einschreitervollmacht berufen.

Die Antragstellerin wäre nicht gehalten gewesen, ihre Stellung "als außerbücherliche Eigentümerin" - entsprechend der Bezeichnung im Teilungsplan - nachzuweisen, weil sie zu dem für die Beurteilung des Grundbuchsgesuches maßgeblichen Zeitpunkt bereits Eigentümerin der betroffenen Liegenschaft war.

Der quer über den Beschußantrag angebrachte Vermerk "neu geschrieben" stammt vom Rechtspfleger, der den Beschuß faßte und teilweise anders formulierte. Dieser Vermerk bewirke für sich allein daher nicht das Fehlen eines tauglichen Grundbuchsantrages.

Die Behauptung, durch die Schaffung einer Wohnhausanlage auf dem neuen Grundbuchkörper würde der Fußweg über das (dienende) Grundstück Nr. 361 wesentlich stärker frequentiert werden, müsse als unzulässige Neuerung unbeachtet bleiben.

Da aber das Rekursgericht die angefochtene Entscheidung rechtlich nach allen Richtungen zu überprüfen habe, komme es auf Grund folgender Überlegungen dennoch zur Abweisung des Grundbuchsgesuches:

Nach einhelliger Rechtsprechung könne die grundbücherliche Abschreibung einzelner Bestandteile eines Grundbuchskörpers ohne Eigentumswechsel nur dann bewilligt werden, wenn eine wirtschaftliche Notwendigkeit bzw. ein wirtschaftliches Interesse an diesen Grundbuchshandlungen bestehe. Derartiges sei von der Einschreiterin nicht behauptet, geschweige denn nachgewiesen worden. Nach dem Inhalt des Antrages und auf Grund der vorliegenden Urkunden könne auch nicht gesagt werden, daß eine solche wirtschaftliche Notwendigkeit oder ein solches wirtschaftliches Interesse offenkundig sei.

Dieselben Grundsätze müßten auch für die bloße Änderung von Grenzen zwischen einzelnen Grundstücken - ohne daß eine Abschreibung vom bisherigen Grundbuchkörper erfolge - gelten.

Schließlich sprach das Rekursgericht aus, daß der Wert des Entscheidungsgegenstandes 50.000,- S übersteigt und daß der ordentliche Revisionsrekurs zulässig sei, weil zur Frage, ob eine Änderung von Grundstücksgrenzen nur bei Behauptung eines entsprechenden Interesses zu bewilligen sei, eine Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes fehle.

Gegen den rechtsgerichtlichen Beschuß richtet sich der Revisionsrekurs der Antragstellerin mit dem (primären) Antrag, den angefochtenen Beschuß dahin abzuändern, daß der erstgerichtliche Beschuß wiederhergestellt werde.

Mit Beschuß vom 29.1.1991 wies der Oberste Gerichtshof den Revisionsrekurs irrtümlich als verspätet zurück. Der Revisionsrekurs ist aber in Wahrheit rechtzeitig; er ist auch berechtigt.

1. Zur Aufhebung des Beschlusses vom 29.1.1991:

#### **Rechtliche Beurteilung**

Obgleich der Antrag der Antragstellerin auf Änderung der Grundstücksgrenzen innerhalb der bestehenden Liegenschaft und derjenige auf Abschreibung eines Grundstückes und Bildung einer selbständigen EZ hiefür materiellrechtlich nach den Bestimmungen des Liegenschaftsteilungsgesetzes zu beurteilen sind, richtet sich die Anfechtbarkeit gemäß § 32 LiegTeilG nach den Bestimmungen der §§ 122 ff GBG, weil die grundbürgerliche Eintragung nicht von Amts wegen, sondern auf Antrag einer Partei erfolgen soll (Feil, Angewandtes Grundbuchsrecht 36 und 269; Marent, Grundbuchsrecht 112; SZ 28/235; 5 Ob 150/70 ua).

Die rechtsgerichtliche Entscheidung wurde dem Vertreter der Antragstellerin am 21.9.1990 zugestellt. Der am 19.10.1990 (Freitag) zur Post gegebene Revisionsrekurs langte am 22.10.1990 (Montag) beim Erstgericht ein.

Im seinerzeitigen Zurückweisungsbeschuß ging der Oberste Gerichtshof zutreffend davon aus, daß bei der Fristberechnung grundsätzlich Sonn- und Feiertage sowie die Tage, während deren sich das Rechtsmittel auf der Post befindet, nicht abgerechnet werden, sodaß das Rechtsmittel bereits am letzten Tag der Frist beim Erstgericht eingelangt sein muß. Bei der Berechnung des letzten Tages der 30-tägigen Frist unterließ aber dem Obersten Gerichtshof insofern ein Irrtum, als diese nicht am 21.10.1990 (Sonntag) endete (und daher - unter Berücksichtigung der Öffnungszeiten des Gerichtes - das Rechtsmittel schon am 19.10.1990 eingelangt hätte sein müssen), sondern daß die Frist selbst erst am 22.10.1990 endete. Gemäß Art 5 des Europäischen Übereinkommens über die Berechnung von Fristen, BGBl. 1983/254, das gemäß seinem Art 1 Abs 1 unter anderem auf die Berechnung von Fristen auf dem Gebiete des Zivil- und Handelsrechtes einschließlich des diese Gebiete betreffenden Verfahrensrechtes - also auch im Grundbuchsverfahren - anzuwenden ist, werden zwar grundsätzlich ebenfalls Samstage, Sonntage und gesetzliche Feiertage bei der Berechnung einer Frist mitgezählt. Fällt jedoch der letzte Tag einer Frist, vor deren Ablauf eine Handlung vorzunehmen ist, auf einen solchen Tag, so wird die Frist dahin verlängert, daß sie den nächstfolgenden Werktag einschließt. Die Frist für den Revisionsrekurs der Antragstellerin endete daher erst am 22.10.1990. An diesem Tag war das Rechtsmittel auch bereits beim Erstgericht eingelangt.

Entgegen der älteren Rechtsprechung (EvBl. 1971/40) hat die neuere Rechtsprechung im Fall der irrtümlichen Zurückweisung eines Rechtsmittels als verspätet die Behebung des Zurückweisungsbeschlusses durch den Obersten Gerichtshof selbst unter Bezugnahme auf die §§ 419 bzw. 522 ZPO (z.B. 3 Ob 518/81) oder ohne Berufung auf eine bestimmte Gesetzesstelle (z.B. 6 Ob 697/84) zugelassen. Allerdings ergingen diese Entscheidungen über nachträglichen Antrag des betroffenen Rechtsmittelwerbers und hatten einen - nach der Aktenlage nicht erkennbaren - Tatsachenirrtum zum Gegenstand.

Der erkennende Senat hat zur Frage der Möglichkeit einer nachträglichen Aufhebung des ein Rechtsmittel aus einem (wie immer gearteten) Irrtum zurückweisenden Beschlusses durch das Gericht, das den Zurückweisungsbeschuß gefaßt hat, folgendes erwogen:

Nach § 522 Abs 1 ZPO kann im Falle der Zurückweisung eines Rechtsmittels als verspätet oder unzulässig das Gericht, dessen Entscheidung (= Zurückweisungsbeschuß) angefochten wird, dem (dagegen erhobenen) Rekurs selbst stattgeben. Eine Einschränkung auf bestimmte Rekursgründe oder gar den bloß einen bestimmten Bereich betreffenden Irrtum enthält diese Vorschrift nicht. Durch diese Bestimmung soll eine offenkundige Fehlentscheidung möglichst einfach behoben (Fasching, Kommentar IV 425) und ohne umständliches Verfahren der Weg zu einer Sachentscheidung frei gemacht werden können. Dies gilt für alle zivilgerichtlichen Verfahren. Dieses Gesetzesziel kann im Falle der unrichtigen Zurückweisung eines Rechtsmittels durch das Gericht letzter Instanz nur erreicht werden, wenn dieses ohne vorausgegangenes Rechtsmittel - ein solches ist nicht mehr vorgesehen - seinen Zurückweisungsbeschuß beheben kann. Dabei macht es keinen entscheidenden Unterschied, ob der betroffene Rechtsmittelwerber einen diesbezüglichen, ohnedies nur als Anregung zu wertenden Antrag stellt oder ob das Gericht von Amts wegen nach Erkennen seines Irrtums den entsprechenden Beschuß faßt.

Der Oberste Gerichtshof hatte daher in Weiterführung des in den vorangeführten Entscheidungen begonnenen Weges seinen irrtümlich gefaßten Zurückweisungsbeschuß zu beheben.

## 2. Zur Sachentscheidung:

Zutreffend verneinte das Rekursgericht das Vorliegen der von den Rekurswerbern geltend gemachten Abweisungsgründe. Diesbezüglich wird auf die oben wiedergegebenen Rechtsausführungen des Rekursgerichtes verwiesen. Insbesondere ist es richtig, daß für die Beurteilung des Grundbuchsgesuches der Zeitpunkt maßgebend ist,

in den dieses bei dem Grundbuchsgericht einlangte (§ 93 GBG). Dies gilt auch für das Rekursgericht (EvBl. 1959/367) und folgerichtig auch für den Obersten Gerichtshof. Der Entscheidung ist daher der Bescheid der Stadtgemeinde B\*\*\*\*\* vom 15.2.1990 betreffend die Genehmigung des Teilungsplanes, versehen mit Rechtskraftbestätigung vom 22.2.1990, zugrundezulegen. Auf die spätere Aufhebung dieses Bescheides nach § 68 Abs 4 lit d AVG mit Bescheid des Gemeinderates der Stadtgemeinde B\*\*\*\*\* vom 20.6.1990 kommt es daher umso weniger an, als Aufhebungen von Bescheiden nach der genannten Gesetzesstelle - entgegen der von der Stadtgemeinde B\*\*\*\*\* vertretenen Rechtsansicht - nach herrschender Meinung nur ex nunc wirken (Hauer-Leukau, Handbuch des österr. Verwaltungsverfahrens 579, 598 EGr 1 zu Abs 4; 5 Ob 132/65, aM Walter-Mayer, Grundriß4 Rz 663, 664).

Aber auch andere Abweisungsgründe - insbesondere die vom Rekursgericht gebrauchten - sind nicht gegeben.

Die Antragstellerin begeht sowohl die grundbürgerliche Durchführung der mit Bescheid der Stadtgemeinde B\*\*\*\*\* vom 15.2.1990 bewilligten Grundabteilung (im Sinne des § 10 NÖBauO) = Änderung der Grenzen der Grundstücke Nr.357/1 und Nr.357/4 als auch die Abschreibung des geänderten Grundstückes Nr.357/4 zu einem neu zu bildenden Grundbuchskörper.

Zutreffend geht das Rekursgericht davon aus, daß eine unbegründete Teilung eines Grundbuchskörpers in mehrere kleinere nicht gestattet werden kann. Sie ist aber zulässig, wenn Änderungen in den Eigentumsverhältnissen oder in der Belastung eintreten, die eine Abtrennung notwendig machen, oder wenn zumindest durch das wirtschaftliche Interesse des Eigentümers die Abschreibung gerechtfertigt ist; es soll verhindert werden, daß durch eine mißbräuchliche, durch nichts gerechtfertigte Zerlegung von Grundbuchskörpern ua die Grundbuchsmanipulation erschwert und die Geltendmachung der bürgerlichen Rechte (zB durch die Entstehung von Simultanhaftungen) ungünstig beeinflußt wird (vgl Bartsch, GBG7 564). Dem folgt, gestützt auf eine zusammenfassende Betrachtung der § 5 Abs 2 AllgGAG, § 22 Z 2 AllgGAG und § 31 AllgGAG die Rechtsprechung (SZ 27/111; 6 Ob 19/70 und 5 Ob 533/80).

Da im Bescheid der Stadtgemeinde B\*\*\*\*\* nicht nur die Änderung der Grundstücksgrenzen bewilligt, sondern sprachmäßig untrennbar damit verbunden der Antragstellerin auch Servitutenbestellung (Zufahrtsrecht; Bestand und Verwendung von vier PKW-Abstellplätzen) zugunsten des Grundstückes 357/1 (herrschendes Grundstück) auf dem Grundstück 357/4 (dienendes Grundstück) aufgetragen wurde, ergibt sich schon aus dem Grundbuchsamt im Zusammenhang mit den zu seiner Begründung vorgelegten Urkunden selbst die Notwendigkeit, zur Bewirkung der Dienstbarkeitsbestellung für jedes der betroffenen Grundstücke einen eigenen Grundbuchskörper zu bilden. Herrschendes und dienendes Grundstück können nicht zum selben Grundbuchskörper gehören.

Der Abschreibung des Grundstückes 357/4 stehen daher für den Fall der grundbürgerlichen Durchführung der bescheidmäßig bewilligten Grundabteilung (= Grenzänderung) keine Hindernisse entgegen.

Zur Änderung von Grundstücksgrenzen innerhalb desselben Grundbuchskörpers bedarf es - entgegen der Rechtsansicht des Rekursgerichtes - weder des Nachweises einer rechtlichen Notwendigkeit noch der Bescheinigung eines wirtschaftlichen Interesses des Eigentümers, weil keine gesetzlichen Vorschriften die grundbürgerliche Durchführung der Abteilungsbewilligung an solche Voraussetzungen binden. Eine analoge Anwendung der für die Bildung neuer Grundbuchskörper herausgebildeten allgemeinen Grundsätze hat nicht zu erfolgen, weil die dort zu befürchtenden Erschwerungen des Liegenschaftsverkehrs mit bloßen Änderungen der Grenzen von Grundstücken ein und derselben Grundbuchseinlage nicht verbunden sind.

Auch der Verbücherung der verwaltungsbehördlich bewilligten Änderung der Grundstücksgrenzen steht daher kein Hindernis entgegen.

Nicht zu beanstanden ist auch die vom Erstgericht von Amts wegen angeordnete Eintragung in der EZ \*\*\*\*\* (dienendes Grundstück), daß das unter A 2 - LNR 1a der EZ \*\*\*\*\* ersichtlich gemachte Realrecht nunmehr beiden Grundstücken (Nr.357/1 und Nr.357/4) diene (weil nach Durchführung der Änderung der Grenzen zwischen diesen beiden Grundstücken jetzt beide an das dienende Grundstück Nr.361 der EZ \*\*\*\*\* angrenzen).

Entgegen der im seinerzeitigen Rekurs der Stadtgemeinde B\*\*\*\*\* vertretenen Ansicht entspricht die Formulierung des erstinstanzlichen Beschlusses dem Gesetz und weicht nicht in unzulässiger Weise vom Antrag ab:

Bei der Eintragung von Grunddienstbarkeiten ist dann, wenn als Berechtigter das herrschende Grundstück angeführt wird, darunter immer dessen jeweiliger Eigentümer zu verstehen, sodaß Hinweise wie zugunsten "des Eigentümers" oder "des jeweiligen Eigentümers" des herrschenden Grundstückes wegzulassen sind (Dittrich-Pfeiffer, Muster für

Grundbuchsanträge 33).

In der Formulierung weicht der Grundbuchsbeschuß vom Antrag nur in geringfügiger Umstellung der Wortfolge sowie in der durch die Änderung der Grenzen der Grundstücke Nr.357/1 und Nr.357/4 erforderlich gewordenen Berichtigung der Bezeichnung der herrschenden Grundstücke des in der EZ \*\*\*\*\*, enthaltend das dienende Grundstück Nr.361, einverleibten Realrechtes des Fußweges ab.

Hinsichtlich der auf Grund des Bewilligungsbescheides der Stadtgemeinde B\*\*\*\*\* einverleibten Dienstbarkeiten kommt der Stadtgemeinde B\*\*\*\*\* ein Rekursrecht nur insoweit zu, als die Einverleibung dem genannten Bescheid widerspräche, weil gemäß § 11 Abs 3 NÖBauO das Rekursrecht der Gemeinde nur insofern besteht, als es sich um einen Beschuß zur Durchführung der Grundabteilung handelt. Die vom Erstgericht bewilligte Einverleibung der Dienstbarkeiten entspricht aber dem Bescheid der Stadtgemeinde B\*\*\*\*. Darüber hinaus ist daher diese Einverleibung nicht zu prüfen.

Es war daher der Beschuß des Erstgerichtes wiederherzustellen.

**Anmerkung**

E25462

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1991:0050OB00100.9.0312.000

**Dokumentnummer**

JJT\_19910312\_OGH0002\_0050OB00100\_9000000\_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)