

# TE OGH 1991/5/28 50b98/90

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 28.05.1991

## **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 "W\*\*\*\*\* Gesellschaft mbH", \*\*\*\*\* vertreten durch Dr.Erich Clement, öffentlicher Notar in Salzburg, wegen grundbürgerlicher Eintragungen ob der EZ \*\*\*\*\* des Grundbuchs \*\*\*\*\* sowie Einreichung von Urkunden infolge Revisionsrekurses der Antragstellerin gegen den Beschuß des Landesgerichtes Salzburg als Rekursgerichtes vom 2.August 1990, AZ 22 R 323/90, womit der Beschuß des Bezirksgerichtes Salzburg vom 9.März 1990, TZ 10.735/89, Uh 41/89, teilweise abgeändert wurde, folgenden

Beschluß

gefaßt:

## **Spruch**

Dem Revisionsrekurs wird nicht Folge gegeben.

## **Text**

Begründung:

Die Antragstellerin begehrte aufgrund des Bestandvertrages vom 7.5.1987, des Nachtrages hiezu (Superädifikatsvertrag) vom 12.7./24.7.1989, der Vorrängeinräumungserklärung vom 5.1./30.3.1989 sowie der Erklärung vom 10.4.1989 folgende Grundbuchseintragungen bzw Urkundenhinterlegungen:

1.) Die Einreichung des Bestandvertrages und des Nachtrages in die Sammlung der gerichtlich hinterlegten und eingereichten Urkunden zur Ersichtlichmachung eines Bauwerkes auf dem Grundstück \*\*\*\*\* der EZ \*\*\*\*\* des Grundbuchs \*\*\*\*\*; Eigentümer Dieter S\*\*\*\*\*; gemäß § 435 ABGB; das Bauwerk sei von der Antragstellerin in der Absicht errichtet worden, daß es nicht dauernd darauf verbleiben soll;

2.) Bei der Liegenschaft EZ \*\*\*\*\* des Grundbuchs \*\*\*\*\*:

a) die Einverleibung des Bestandrechtes gemäß den §§ 1, 2 und 6 des genannten Bestandvertrages,

b) die Einverleibung des Vorkaufsrechtes gemäß § 5 des Bestandvertrages zugunsten der Antragstellerin und

c) die Ersichtlichmachung des Bestehens eines Bauwerkes (Büro- und Garagengebäude samt Ölfeuerungsanlage) im Sinne des § 435 ABGB;

3.) Die Einverleibung des Vorranges des unter den Punkten 2.) a) und b) genannten Bestand- und Vorkaufsrechtes vor dem auf der Liegenschaft EZ \*\*\*\*\* des Grundbuchs \*\*\*\*\*

a) für Dieter S\*\*\*\*\*

- aa) unter C-LNR 4 a einverleibten Bestandrecht,
  - bb) unter C-LNR 5 a einverleibten Vorkaufsrecht,
  - b) für die S\*\*\*\*\*bank
- aa) unter C-LNR 7 a einverleibten Pfandrecht und
  - bb) unter C-LNR 7 b einverleibten Kautionsband.

Das Erstgericht bewilligte die unter 2.) a) und b) sowie 3.) b) begehrten Eintragungen und wies das Mehrbegehren ab.

Das Rekursgericht gab dem Rekurs der Antragstellerin teilweise Folge. Es bewilligte überdies die unter Punkt 3.) a) aa) sowie b) begehrten Eintragungen. Hingegen bestätigte es die anderen abweisenden Teile des erstgerichtlichen Beschlusses; davon ist nur noch die Abweisung der unter 1.) (Einreichung des Bestandvertrages und Nachtrages hiezu) und 2.) c) (Ersichtlichmachung eines Bauwerkes) genannten Begehren Gegenstand des Revisionsrekurses.

Überdies sprach das Rekursgericht aus, daß der Wert des Entscheidungsgegenstandes S 50.000 übersteigt und daß der ordentliche Revisionsrekurs zulässig sei.

In den für das Verfahren beim Obersten Gerichtshof noch bedeutsamen Punkten begründete das Rekursgericht seine Entscheidung wie folgt:

Nach § 1 Abs 3 UHG gelten die Bestimmungen über die Hinterlegung von Urkunden auch für deren Einreichung. Für den Fall der Hinterlegung von Urkunden habe die Rechtsprechung in neuerer Zeit die Meinung vertreten, daß im Urkundenhinterlegungsverfahren unerörtert zu bleiben habe, ob das Bauwerk, auf das in der zu hinterlegenden Urkunde Bezug genommen werde, überhaupt rechtlich existent sei. Nach § 9 Abs 1 Z 2 UHG sei der Antrag auf Urkundenhinterlegung dann zu bewilligen, wenn das Begehr durch den Inhalt der beigebrachten Urkunden begründet sei. Der Auslegung, daß die rechtliche Existenz des Bauwerkes nicht zu prüfen sei, entspreche § 19 Abs 1 UHG, wonach von Amts wegen im Gutsbestandsblatt ersichtlich zu machen sei, daß ein Bauwerk im Sinne des § 435 ABGB bestehe, wenn die Hinterlegung einer Urkunde mit Zustimmung des Eigentümers der Liegenschaft, auf der das Bauwerk als befindlich behauptet werde, beantragt und festgestellt wird, daß das Bauwerk noch nicht ersichtlich gemacht ist. Allerdings gewähre § 19 Abs 2 UHG dem Buchberechtigten die Möglichkeit eines Einspruches, über den nach den Grundsätzen des Außerstreitverfahrens zu entscheiden sei. Daraus könne abgeleitet werden, daß auch im Falle der Urkundenhinterlegung ein vorangehendes Prüfungsrecht nicht völlig verneint werden dürfe:

Das Begehr darf zumindest nicht im Widerspruch zu den vorgelegten Urkunden stehen.

Im vorgelegten Nachtrag zum Bestandvertrag, der zugleich als Superädifikatsvertrag bezeichnet werde, stellten die Parteien einvernehmlich fest, daß auf dem Grundstück Nr \*\*\*\*\* ein Bauwerk im Sinne des § 435 ABGB mit der Absicht errichtet worden sei, daß es nicht dauernd darauf verbleiben solle. Bei diesem Bauwerk handle es sich um ein Büro- und Garagengebäude samt Ölfeuerungsanlage, in Massivbauweise ausgeführt, sodaß vom äußeren Erscheinungsbild her nicht auf den Mangel der Absicht geschlossen werden könne, das Bauwerk solle nicht ständig auf fremdem Grund belassen werden. Dazu komme, daß der Bestandvertrag auf unbestimmte Zeit geschlossen wurde und ein Heimfallsrecht des Liegenschaftseigentümers bezüglich des Gebäudes vorgesehen sei. Die Eigenschaft des Bauwerkes als Superädifikat könne daher auch nicht aus einem von vornherein zeitlich begrenzten Grundbenützungsrecht erschlossen werden. Daran ändere auch der Umstand nichts, daß eine Verbücherung des Bestandvertrages nur bis 7.5.2037 erfolgte, weil der Bestandvertrag obligatorische Wirkungen über diesen Zeitpunkt hinaus entfalte. Bei Abwägung all dieser Umstände sei davon auszugehen, daß die Erklärung der vertragschließenden Parteien über die Absicht, ein Bauwerk im Sinne des § 435 ABGB zu errichten, mit dem tatsächlichen Inhalt der Verträge nicht in Einklang zu bringen ist. Die Anträge auf Urkundeneinreichung und Ersichtlichmachung des Bauwerkes seien daher abzuweisen gewesen.

Der ordentliche Revisionsrekurs sei zulässig, weil zu Fragen der Urkundeneinreichung im Zusammenhang mit dem originären Eigentumserwerb an einem Bauwerk eine Rechtsprechung fehle und weil die Grundsätze, die der Oberste Gerichtshof im Zusammenhang mit der Urkundenhinterlegung herausgearbeitet habe, nur beschränkt auf die Fälle der Urkundeneinreichung angewendet werden könnten.

Nur gegen die Bestätigung der Abweisung der unter den Punkten 1.) und 2.) c) gestellten Anträge durch das Rekursgericht richtet sich der Revisionsrekurs der Antragstellerin mit dem Antrag, die Entscheidungen der Vorinstanzen dahin abzuändern, daß auch diesen Begehren stattgegeben werde.

Der Revisionsrekurs ist rechtzeitig, aber im Ergebnis nicht berechtigt.

### **Rechtliche Beurteilung**

#### **1.) Zur Rechtzeitigkeit:**

Die Antragstellerin brachte den Revisionsrekurs zunächst entgegen der Bestimmung des § 122 Abs 3 GBG nicht beim Gericht erster Instanz ein, sondern beim Rekursgericht. Er wurde daher gemäß § 122 Abs 5 GBG zurückgewiesen. Noch innerhalb der Rechtsmittelfrist brachte sodann die Antragstellerin den nunmehr zu behandelnden Revisionsrekurs ordnungsgemäß beim Gericht erster Instanz ein. Es gilt zwar auch im Grundbuchsverfahren der allgemeine Grundsatz der Einmaligkeit eines Rechtsmittels, doch wird das Rechtsmittelrecht durch einen vom Gericht aus formellen Gründen zurückgewiesenen Schriftsatz nicht verbraucht, weil ein wirksames Rechtsmittel nicht vorlag (EFSIg 55.398). Die Zurückweisung entspricht der Ablehnung einer inhaltlichen Behandlung des darin gestellten Begehrens. Das Verfahren befindet sich nach der Zurückweisung in demselben Zustand, wie wenn ein Rechtsmittel gar nicht erhoben worden wäre.

Maßgebend für den Beginn der Rechtsmittelfrist ist die Zustellung an den Vertreter der Antragstellerin, nicht der Zeitpunkt der Zustellung an diese selbst. Liegt nämlich - so wie hier - kein Anwendungsfall des § 119 Z 4 GBG vor, so hat die Zustellung an eine durch einen Machthaber vertretene Person nach den allgemeinen Vorschriften an den Vertreter zu erfolgen (5 Ob 5/82; 5 Ob 89/89).

#### **2.) Zur Sachentscheidung:**

§ 1 UHG unterscheidet die Aufnahme von Urkunden in die Sammlung der bei Gericht hinterlegten und eingereichten Liegenschafts- und Bauwerksurkunden durch Hinterlegung (zB zur Übertragung des Eigentums an Bauwerken nach § 435 ABGB) gemäß Abs 1 Z 1 und durch Einreichung gemäß Abs 1 Z 2 (zB von Urkunden über den Erwerb eines dinglichen Rechtes, sofern zum Rechtserwerb nicht die Hinterlegung erforderlich ist - § 1 Abs 1 Z 2 lit b UHG). In dieser Rechtssache liegt dem Begehr auf Urkundeneinreichung und Ersichtlichmachung eines Bauwerkes ein originärer Eigentumserwerb an einem Bauwerk durch die Bauführung selbst zu Grunde. Da für den originären Eigentumserwerb an einem Bauwerk das Formerfordernis der Urkundenhinterlegung nicht besteht (arg.:

"Übertragung des Eigentums" in § 435 ABGB; s Spielbüchler in Rummel2, Rz 1 zu § 435 mit Hinweis auf SZ 26/83, RZ 1960, 14, MietSlg XXXVIII/29; jüngst auch 5 Ob 106/90), handelt es sich bei dem Begehr der Antragstellerin um einen Einreichungsantrag nach § 1 Abs 1 Z 2 lit b UHG.

Gemäß § 1 Abs 3 UHG gelten die Bestimmungen über die Hinterlegung - das sind die folgenden Bestimmungen des I. Abschnittes betreffend Vorschriften für nichtverbücherte Liegenschaften und Bauwerke, in denen von wenigen Ausnahmen abgesehen immer nur der Ausdruck "Hinterlegung" gebraucht wird - für die Einreichung sinngemäß, wenn diese nicht gesondert genannt wird. Aus diesem klaren Gesetzesbefehl folgt, daß auch auf das hier zu beurteilende Einreichungsbegehr die Bestimmungen über die Urkundenhinterlegung anzuwenden sind.

Gemäß § 9 Abs 1 Z 2 UHG ist die Hinterlegung (hier: Einreichung) zu bewilligen, wenn das Begehr durch den Inhalt der beigebrachten Urkunden begründet ist. Diese Bestimmung ist aber im Zusammenhang mit § 19 UHG zu lesen, der davon ausgeht, daß Urkundenhinterlegung (Einreichung) auch bei bloßer Behauptung des Bestehens eines Bauwerkes erfolgen kann (Abs 1), und im Falle des Einspruches eines (zu verständigenden) Buchberechtigten deswegen, weil ein Bauwerk überhaupt nicht oder nicht im behaupteten Umfang bestehe, ein Verfahren zur Verifizierung dieser Behauptungen und je nach Ausgang desselben eine entsprechende Wiederherstellung des früheren Grundbuchstandes vorsieht (Abs 2). Im Verfahren nach dem UHG hat daher zunächst ungeprüft zu bleiben, ob das Bauwerk, auf das in der zu hinterlegenden (einzureihenden) Urkunde Bezug genommen wird, überhaupt rechtlich existent ist (NZ 1986, 93; NZ 1987, 47). Unter dem Gesichtspunkt des Bestehens des Bauwerkes wäre der Antrag auf Hinterlegung (Einreichung) der Urkunde daher nur dann durch den Inhalt der beigebrachten Urkunde nicht begründet (§ 9 Abs 1 Z 2 UHG), wenn aus den vorgelegten Urkunden selbst unzweifelhaft die Nichtexistenz des Bauwerkes hervorgeinge. Ein solcher eindeutiger Schluß kann aber aus dem Inhalt der in diesem Verfahren vorgelegten Urkunden nicht gezogen werden:

Ein Überbau im Sinne des § 435 ABGB liegt vor, wenn auf fremdem Grund ein Bauwerk in der Absicht aufgeführt wird, daß es nicht stets darauf bleiben soll. Das Fehlen der Belassungsabsicht tritt im allgemeinen durch das äußere Erscheinungsbild des Bauwerkes hervor, kann aber auch aus den besonderen Umständen, zB aus den zwischen dem Grundeigentümer und dem Erbauer bestehenden Rechtsverhältnissen hervorgehen. Es kann daher auch ein festgemauertes und nicht ohne Zerstörung der Substanz wieder entferntes Gebäude - wie das hier zu beurteilende - ein Überbau sein (NZ 1984, 222 mWN, insbesondere Bydlinski, Das Recht der Superädifikate 27, und EvBl 1976/105; ferner SZ 58/23). Solche Rechtsverhältnisse, welche die Überbaueigenschaft eines solid errichteten Gebäudes nicht ausschließen, sind gegeben, wenn der Erbauer das Gebäude als sein Eigentum nur für die Dauer des Grundbenützungsrechtes auf fremdem Grund stehend wissen will (MietSlg XXXVIII/29 mWN), selbst wenn von vornherein vereinbart ist, daß nach Beendigung des die Grundbenützung regelnden Verhältnisses das Gebäude dem Grundeigentümer zufallen soll (SZ 58/23).

Auch die Tatsache, daß das Bestandverhältnis über die Grundfläche, auf der die Antragstellerin das Bauwerk errichtete, auf unbestimmte Zeit (hier: mit Kündigungsverzicht für 50 Jahre und Verbücherung des Bestandverhältnisses für diesen Zeitraum) abgeschlossen wurde, schließt die zeitliche Beschränkung der positiven Belassungsabsicht des Erbauers (darum handelt es sich in Wahrheit bei dem in der Rechtsprechung gebrauchten Begriff "mangelnde Belassungsabsicht" - s Bydlinski, aaO 18) nicht aus. Ein Teil der Rechtsprechung fordert ein von vornherein befristetes Grundbenützungsrecht (schlechthin JBl 1966, 618 unter Berufung auf SZ 21/57; jüngst 3 Ob 516, 517/90 bei solider Bauweise), während einem anderen Teil der Rechtsprechung eine zeitliche Schranke dergestalt genügt, daß das Bauwerk nur solange bleiben darf, als der Grundeigentümer aus welchem Rechtstitel immer das Grundstück zur Verfügung stellt (MietSlg 23.041; vgl auch SZ 58/23: auch in dieser Rechtssache wurde ein auf bestimmte Zeit abgeschlossener Bestandvertrag nicht für wesentlich erachtet). Der erkennende Senat schließt sich dem zuletzt genannten Teil der von Bydlinski, aaO 25 unter Berufung auf die Gesetzesmaterialien gebilligten Rechtsprechung an.

Zusammenfassend folgt aus dem Gesagten, daß aus den für die Beurteilung des Urkundeneinreichungsbegehrens der Antragstellerin maßgebenden Urkunden der Mangel der Superädifikatseigenschaft des von ihr errichteten Gebäudes nicht zweifelsfrei hervorgeht. Aus dem Grund des Fehlens eines Bauwerkes darf daher weder das Begehr auf Urkundeneinreichung noch das davon abgeleitete Begehr auf Ersichtlichmachung des Bauwerkes ob der Eigenschaft, auf der es errichtet wurde, abgewiesen werden.

Allerdings ist ein anderer, von den Vorinstanzen nicht wahrgenommener Abweisungsgrund gegeben:

Nach den Bestimmungen des Salzburger Grundverkehrsgesetzes 1986, LGBl Nr 73, bedürfen ua die Bestandgabe eines Grundstückes, Gebäuden oder von Teilen hievon (§ 8 Abs 1 lit d) oder die Einräumung sonstiger Nutzungs- oder Benutzungsrechte (hier: Superädifikatsvertrag) an einem Grundstück, Gebäude oder Teile hievon, die in ihren Auswirkungen einem der in § 8 Abs 1 lit a - d genannten Rechte (das sind Übertragung des Eigentums an einem Grundstück, Gebäude oder Teilen hievon; Einräumung des Baurechtes an einem Grundstück; Einräumung des Fruchtgenüßrechtes, Bestandrechtes oder Gebrauchsrechtes an einem Grundstück, Gebäude oder Teilen hievon) gleichkommen (§ 8 Abs 1 lit e), durch Rechtsgeschäft unter Lebenden der Zustimmung der Grundverkehrsbehörde, wenn der Rechtserwerber ein Ausländer ist. Juristische Personen - wie die Antragstellerin - gelten nach § 7 lit c dieses Gesetzes als Ausländer, wenn sich ihr Gesellschaftskapital bzw -vermögen überwiegend in ausländischem Besitz befindet. Gemäß § 14 Abs 1 lit b des Salzburger Grundverkehrsgesetzes 1986 dürfen Rechtsgeschäfte über Grundstücke oder Gebäude erst dann bucherlich durchgeführt werden - wozu auch die Urkundenhinterlegung oder -einreichung gehört (auch wenn dies in dem genannten Gesetz nicht ausdrücklich gesagt ist) -, wenn dem Antrag als Urkunden darüber, daß der Rechtserwerber nicht Ausländer gemäß § 7 ist, eine schriftliche diesbezügliche Erklärung des Rechtserwerbers an Eides Statt beigeschlossen ist. Sollte der Rechtserwerb des Ausländer gemäß § 8 Abs 1 des genannten Gesetzes zufolge staatsvertraglicher Verpflichtungen keiner Zustimmung der Grundverkehrsbehörde bedürfen, so wäre eine entsprechende Bescheinigung der Grundverkehrsbehörde beizuschließen gewesen.

Da eine solche Erklärung der vertretungsbefugten Organe der Antragstellerin bzw die gegebenenfalls erforderliche Bescheinigung der Grundverkehrsbehörde nicht vorgelegt wurde, wiesen die Vorinstanzen die noch verfahrensgegenständlichen Anträge der Antragstellerin zutreffend ab.

Es war daher wie im Spruch zu entscheiden.

**Anmerkung**

E26232

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1991:0050OB00098.9.0528.000

**Dokumentnummer**

JJT\_19910528\_OGH0002\_0050OB00098\_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)