

# TE OGH 1985/10/15 50b82/85

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 15.10.1985

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr.Marold als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr.Griehsler, Dr.Jensik, Dr.Zehetner und Dr.Klinger als Richter in der Grundbuchssache des Antragstellers Siegfried A, Malermeister, Telfs, Klosterstraße, vertreten durch Dr.Hermann Plochberger, Rechtsanwalt in Telfs, wider den Antragsgegner Anton B, Hafnermeister, Telfs, Niedere Munde-Straße 27, vertreten durch Dr.Martin Stoll, Rechtsanwalt in Innsbruck, wegen Grundbuchsberichtigung infolge Revisionsrekurses des Antragstellers gegen den Beschuß des Landesgerichtes Innsbruck als Rekursgerichtes vom 21.Juni 1985, GZ.3 b R 110/85 (GZI. 1118/85), womit der Beschuß des Bezirksgerichtes Telfs vom 2.Mai 1985, GZI. 701/85-1, ersatzlos aufgehoben wurde, folgenden

Beschluß

gefaßt:

## Spruch

Dem Revisionsrekurs wird teilweise Folge gegeben.

Der angefochtene Beschuß wird insoweit bestätigt, als er den Ausspruch des Erstgerichtes, Eigentümer der EZ 571 II KG Telfs seien hinsichtlich der Anteile eins, zwei und drei Anton B und hinsichtlich des Anteils vier Siegfried A, ersatzlos aufgehoben hat, und im übrigen dahin abgeändert, daß der erstgerichtliche Beschuß in Ansehung seines Ausspruches, daß die Bauparzelle 38 von der EZ 2742 II KG Telfs abgeschrieben und der EZ 571 II KG Telfs zugeschrieben wird, wiederhergestellt wird. Der Antrag des Revisionsrekurswerbers auf Zuspruch von Rechtsmittelkosten wird abgewiesen.

## Text

Begründung:

Auf Grund des Anmeldungsbogens Nr.292/80 und des Planes Nr.313/80 hat das Erstgericht zu GZI.1838/82 gemäß §§ 15 ff. LiegTeilG im Grundbuch der KG Telfs unter anderem folgende Änderung von Amts wegen angeordnet: 'In EZ 631 II wird aus der Bauparzelle 38 das Trennstück 3 von 51 m 2 abgeschrieben und mit der Grundparzelle 4709/11 in EZ 1387 II vereinigt.'

Auf Grund des zwischen Johann C als Verkäufer und Anton B als Käufer abgeschlossenen Kaufvertrages hat das Erstgericht zu GZI.2207/83 die lastenfreie Abschreibung der Bauparzelle 38 von der im Eigentum des Johann C stehenden EZ 631 II KG Telfs und die Zuschreibung dieser Bauparzelle zu der im Eigentum des Anton B stehenden EZ 2747 II KG Telfs sowie die Einverleibung des Eigentumsrechtes des Anton B auf dem materiellen Anteil 1 der Bauparzelle 37 in EZ 571 II KG Telfs bewilligt.

Am 17.4.1984 stelle Siegfried A, der laut

Grundbuchsatz des Erstgerichtes vom 10.6.1985 Eigentümer des materiellen Anteils 4 der Bauparzelle 37 in EZ 571 II KG Telfs ist, zu GZI.788/84 des Erstgerichtes den Antrag 'auf Rückführung der Bauparzelle 38 (Restfläche) aus EZ 2742 II und Zuschreibung derselben in EZ 571 II KG Telfs', deren Miteigentümer er sei. Er brachte vor, daß in dem eingangs erwähnten Anmeldungsbogen auch die Übertragung der Restfläche der Bauparzelle 38 in EZ 571 II KG Telfs beantragt worden sei. Die auf Grund des vorgenannten Kaufvertrages durchgeführte Zuschreibung dieser Restfläche zu der im Eigentum des Anton B stehenden EZ 2742 II KG Telfs widerspreche den Vereinbarungen und dem Anmeldungsbogen. Am 19.6.1984 erklärte der Antragsteller, sein Antrag sei als Antrag auf Einleitung eines grundbürgerlichen Berichtigungsverfahrens gemäß § 104 Abs 3 GBG und § 575 Geo aufzufassen. Der Antragsgegner Anton B erteilte dem zu GZI.788/84 des Erstgerichtes behängenden Berichtigungsverfahren die Zustimmung.

Daraufhin erließ das Erstgericht nachstehenden 'Berichtigungsbeschuß': 'Sohn wird in EZ 2742 II KG Telfs die Bauparzelle 38 abgeschrieben und der EZ 571 II KG Telfs zugeschrieben. Eigentümer der EZ 571 II Telfs ist des Anteiles eins, zwei und drei Anton B und des Anteiles vier Siegfried A.' Zur Begründung führte das Erstgericht aus, daß die Rückführung der Bauparzelle 38 aus EZ 2742 II in die EZ 571 II im Einvernehmen mit den Parteien erfolge und der Antragstellung des Vermessungsamtes Innsbruck im Anmeldungsbogen entspreche. Der Beschuß wurde u.a. Anton B eigenhändig zugestellt

(§ 119 Z 4 GBG).

Gegen diesen Beschuß erhob der Antragsgegner Rekurs mit dem Antrag, in Stattgebung des Rekurses festzustellen, daß die Liegenschaft EZ 571 II KG Telfs ideell geteilt sei und zu 476/1000-Miteigentumsanteilen im Eigentum des Antragstellers und zu 524/1000-Miteigentumsanteilen im Eigentum des Antragsgegners stehe, sowie dem Erstgericht aufzutragen, diese Änderung der Teilung grundbürgerlich durchzuführen. Er machte geltend, er habe sich lediglich damit einverstanden erklärt, daß die Bauparzelle 38 wieder der EZ 571 II KG Telfs zugeschrieben werde, nicht aber damit, daß die mit Bescheid des Amtes der Tiroler Landesregierung vom 29.11.1979 ausgesprochene ideelle Teilung der Bauparzelle 37 in EZ 571 II KG Telfs wieder in eine materielle Teilung zurückgeführt werde.

Das Rekursgericht gab dem Rekurs Folge und hob den erstgerichtlichen Beschuß zur Gänze ersatzlos auf. Es führte aus:

Zunächst sei festzuhalten, daß Gegenstand des vom Erstgericht durchgeführten Berichtigungsverfahrens nicht etwa der Umstand gewesen sei, daß im Grundbuch hinsichtlich der Liegenschaft EZ 571 II KG Telfs anstelle von ideellen Miteigentumsanteilen zu Unrecht materielle Anteile eingetragen seien. Das Berichtigungsverfahren habe sich vielmehr ausschließlich auf die angeblich auf Grund des Kaufvertrages zu Unrecht erfolgte Zuschreibung der Restfläche der Bauparzelle 38 zur Liegenschaft EZ 2742 II KG Telfs bezogen. Insoweit sei der Rekursantrag also völlig verfehlt. Der Rekurswerber habe aber in seinem Rechtsmittel auch vorgebracht, daß das Verfahren mangelhaft sei und sich auf unrichtige Tatsachen stütze, was zu einer unrichtigen rechtlichen Beurteilung geführt habe. Da ein Abänderungsantrag in einem Rechtsmittel stets auch einen Aufhebungsantrag beinhaltet, könne im Zusammenhang mit den erwähnten Rekursausführungen davon ausgegangen werden, daß der Rekurswerber auch die Aufhebung des erstgerichtlichen Beschlusses beantragt habe. Damit sei aber das Rekursgericht in die Lage versetzt worden, die Tatsachen- und Gesetzwidrigkeit des erstgerichtlichen Beschlusses aufzugreifen.

Zum einen entspreche es nämlich nicht den Tatsachen, daß im Anmeldungsbogen Nr.292/80 die Zuschreibung der Restfläche der Bauparzelle 38 in EZ 631 II KG Telfs zu EZ 571 II KG Telfs beantragt worden sei. Nach dem Anmeldungsbogen sei lediglich die Abschreibung des Trennstückes 7 von 10 m 2 aus der Grundparzelle 4725/2 und die Vereinigung dieses Trennstücks mit der Bauparzelle 37 in EZ 571 II KG Telfs vorgesehen gewesen, während die Restfläche von 25 m 2 bei der Bauparzelle 38 verbleiben habe sollen. Dem habe auch der Grundbuchsbeschuß des Erstgerichtes zu GZI.1838/82 entsprochen. Zum anderen könne eine Grundbuchsberichtigung nach § 104 Abs 3 GBG nur bei Vorliegen von Eintragungsfehlern vorgenommen werden, also nur dann, wenn die Eintragung im Grundbuch mit dem die Eintragung anordnenden richterlichen Beschuß nicht übereinstimme. Eine Grundbuchsberichtigung nach § 104 Abs 3 GBG sei demnach nicht möglich, wenn sich - wie im vorliegenden Fall - die Grundbuchseintragung mit dem richterlichen Beschuß decke. Die Vorgangsweise des Erstgerichtes habe also nicht dem Gesetz entsprochen, weshalb der Berichtigungsbeschuß ersatzlos aufzuheben gewesen sei.

Gegen den Beschuß des Rekursgerichtes richtet sich der Revisionsrekurs des Antragstellers mit dem Antrag, den Berichtigungsbeschuß des Erstgerichtes wiederherzustellen.

## **Rechtliche Beurteilung**

Der Revisionsrekurs ist teilweise berechtigt.

Nicht berechtigt ist die Auffassung des Antragstellers, Rechtsanwalt Dr.Martin D sei nach der Aktenlage in dem Zeitpunkt, als er namens des Antragsgegners den Rekurs gegen den erstgerichtlichen Beschuß erhoben habe, nicht mehr Vertreter des Antragsgegners gewesen. Wie der Oberste Gerichtshof bereits wiederholt ausgesprochen hat (5 Ob 13/85 ua), gilt § 30 Abs 2 ZPO idF der Zivilverfahrensnovelle 1983 auch hinsichtlich der Einschreitervollmacht in Grundbuchssachen. Rechtsanwalt Dr.Martin D hat sich aber, als er am 26.4.1985 namens des Antragsgegners dem gegenständlichen Berichtigungsverfahren zuzustimmen erklärte, auf die ihm erteilte Vollmacht berufen. An der Vertreterstellung des Rechtsanwaltes Dr.Martin D ändert der Umstand nichts, daß die gegenständliche Sache in seiner Kanzlei von Rechtsanwaltsanwärter Dr.Michael E bearbeitet wurde und daß er (Rechtsanwalt Dr.Martin D) das Erstgericht am 15.4.1985 mit dem Hinweis darauf um eine Verlängerung der Frist zur öußerung zum Berichtigungsantrag des Antragstellers ersuchte, daß Dr.Michael E nun selbst eine Kanzlei eröffnet habe und diese Sache daher weiter bearbeite, weshalb er die Sache mit Dr.E besprechen und die nötigen Informationen einholen müsse.

Erfolglos muß das Bestreben des Antragstellers bleiben, die Wiederherstellung des erstgerichtlichen Beschlusses auch insoweit zu erreichen, als darin ausgesprochen wird, Eigentümer der EZ 571 II KG Telfs seien hinsichtlich der Anteile 1, 2 und 3 Anton B und hinsichtlich des Anteils 4 Siegfried A. Diesen Ausspruch hat der Antragsteller im erstinstanzlichen Verfahren nicht beantragt. Die Frage, ob an der EZ 571 II KG Telfs ideelles Miteigentum oder materielles Anteilseigentum besteht, ist daher - wie das Rekursgericht richtig erkannt hat - nicht Gegenstand des gegenständlichen Verfahrens. Die ersatzlose Behebung des in Rede stehenden erstgerichtlichen Ausspruches ist schon deshalb gerechtfertigt. Nur der Vollständigkeit halber sei in diesem Zusammenhang erwähnt, daß der Antragsteller selbst im Revisionsrekurs einräumt, 'daß die EZ 571 II nunmehr andere Eigentumsverhältnisse aufweist'.

Im Recht ist der Antragsteller jedoch, insoweit er die Wiederherstellung des erstgerichtlichen Beschlusses in seinem Ausspruch begeht, daß die Bauparzelle 38 von der EZ 2742 II KG Telfs abgeschrieben und der EZ 571 II KG Telfs zugeschrieben wird. Es kommt dabei nicht entscheidend darauf an, ob sich der Antragsgegner durch diesen Ausspruch überhaupt beschwert erachten könnte, obgleich er dem gegenständlichen Berichtigungsverfahren zugestimmt hat; maßgebend ist vielmehr, daß der Antragsgegner diesen Ausspruch des Erstgerichtes in seinem Rekurs ausdrücklich unangefochten ließ und das Rekursgericht über den Rekursantrag des Antragsgegners nicht hinausgehen durfte. Es erübrigts sich daher, auf die von den Vorinstanzen verschiedenen beantwortete Frage einzugehen, ob die Restfläche der Bauparzelle 38 im Ausmaß von rund 25 m<sup>2</sup> auf Grund des Anmeldungsbogens Nr.292/80 der EZ 571 II KG Telfs zuzuschreiben gewesen wäre.

Aus diesen Erwägungen war dem Revisionsrekurs teilweise Folge zu geben und spruchgemäß zu entscheiden.

Die Abweisung des Kostenersatzbegehrens des Antragstellers beruht darauf, daß im Grundbuchsverfahren ein Kostenersatz nicht stattfindet (EvBl 1962/478, EvBl 1971/43 uva, zuletzt etwa 5 Ob 15/85).

## **Anmerkung**

E06839

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

ECLI:AT:OGH0002:1985:0050OB00082.85.1015.000

### **Dokumentnummer**

JJT\_19851015\_OGH0002\_0050OB00082\_8500000\_000

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