

TE OGH 2007/3/29 3Ob235/06i

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 29.03.2007

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Schiemer als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Prückner, Hon. Prof. Dr. Sailer und Dr. Jensik sowie die Hofräatin des Obersten Gerichtshofs Dr. Fichtenau als weitere Richter in der Exekutionssache der betreibenden Partei R***** reg. Genossenschaft mbH, *****, vertreten durch Dr. Josef Broinger und Mag. Markus Miedl, Rechtsanwälte in Linz, wider die verpflichtete Partei Werner F*****, vertreten durch Dr. Edgar Hofbauer, Rechtsanwalt in Schwanenstadt als Verfahrenshelfer, wegen 581.382,67 EUR sA, infolge Revisionsrekurses der verpflichteten Partei gegen den Beschluss des Landesgerichts Wels als Rekursgericht vom 5. Oktober 2005, GZ 22 R 235/05y-180, in der Fassung des Berichtigungsbeschlusses vom 28. Juni 2006, GZ 22 R 235/05y-264, womit der Beschluss des Bezirksgerichts Vöcklabruck vom 13. Juni 2005, GZ 8 E 16/05f-169, teilweise bestätigt und teilweise abgeändert wurde, den Beschluss gefasst:

Spruch

Dem Revisionsrekurs wird nicht Folge gegeben.

Text

Begründung:

Verwiesen wird auf die Vorentscheidungen 3 Ob 322/04f und 3 Ob 318/05v.

Das Gericht zweiter Instanz wies der - die Zwangsversteigerung zweier Liegenschaften des Verpflichteten betreibenden - Bank Kosten der Forderungsanmeldung von 971,57 EUR (statt wie durch das Exekutionsgericht 1.003,68 EUR) und Kosten der Teilnahme an der Versteigerungstagsatzung vom 8. Jänner 2002 von 3.909,16 EUR im 1. Rang der Höchstbetragshypotheken CLNR 4 bzw. 3 (statt wie im erstinstanzlichen Meistbotsverteilungsbeschluss im Rang je CLNR 6 der Anmerkung der Einleitung des Verfahrens) zu.

Die Zuweisung dieser sonst vom Verpflichteten nicht zu ersetzenen Kosten, wofür ebenfalls die Simultan Höchstbetragshypothek einverleibt worden sei, sei nach der Pfandbestellungsurkunde berechtigt. Aus dem Meistbot seien vom eingetragenen Höchstbetrag zunächst Zinsen und Kosten zu berücksichtigen, insgesamt könne in diesem Rang nur dieser Betrag zur vollständigen Berichtigung der Kosten und zur teilweisen Berichtigung des Kapitals zugewiesen werden. Das restliche Kapital von 26.193,65 EUR sei im Rang der genannten Anmerkung zuzuweisen, dem Verpflichteten dagegen die Hyperocha von 32.025,86 EUR. Das Rekursgericht änderte nachträglich seinen Zulassungsausspruch dahin ab, dass es den Revisionsrekurs für zulässig erklärte, weil unter Umständen aus der Entscheidung 3 Ob 309/05w [des Obersten Gerichtshofs] abgeleitet werden könnte, dass die Kosten des Verteilungsverfahrens nur im Rang einer auch dafür bestellten Nebengebührensicherstellung, nicht aber einer Höchstbetragshypothek, die auch der Sicherung derartiger Kosten dienen solle, zugewiesen werden könnten.

Der Revisionsrekurs der verpflichteten Partei ist zulässig, aber nicht berechtigt.

Rechtliche Beurteilung

Auf das bereits am 7. Juli 1998 eingeleitete

Zwangsversteigerungsverfahren sind nach Art III Abs 1 EO-Novelle 2000

noch die Bestimmungen der EO in der vor dieser Novelle geltenden

Fassung anzuwenden. Klarzustellen ist weiters, dass es beim

angefochtenen Beschluss nicht (allein) um eine Entscheidung im

Kostenpunkt geht, weil das Gericht zweiter Instanz über Ansprüche auf

Teilnahme an der Verteilung entschied (vst Senat 3 Ob 1013/95 = SZ

68/93 = JBI 1995, 662 [Pfersmann] = ÖBA 1996, 299 [Hoyer 249]); der

Revisionsrekurs scheitert daher nicht schon an § 528 Abs 2 Z 3 ZPO iVm § 78 EO. Revisionsrekurs scheitert daher nicht schon an Paragraph 528, Absatz 2, Ziffer 3, ZPO in Verbindung mit Paragraph 78, EO.

Schon in dem die Rsp über die grundsätzliche Versagung des Kostenersatzes im Meistbotsverteilungsverfahren begründenden Judikat 201 (PIB vom 4. Februar 1913, GIUNF 6281) wird klargestellt, dass dies nicht gelte, wenn „durch Eintragung eines Höchstbetrags für gewisse, künftig erwachsene Nebengebühren ein Pfandrecht begründet wurde (§ 14 GBG)“, dann sei nämlich diese Eintragung und das Vertragsverhältnis zwischen den Parteien entscheidend. Dass diese Formulierung nur die sogenannte Nebengebührensicherstellung im Auge hat, kann daraus nicht sicher abgeleitet werden, keinesfalls aber, dass für auch zur Sicherung des Kapitals begründete Höchstbetragshypotheken anderes zu gelten habe (wie hier auch schon 3 Ob 66/69; RIS-Justiz RS0003480). Schon in dem die Rsp über die grundsätzliche Versagung des Kostenersatzes im Meistbotsverteilungsverfahren begründenden Judikat 201 (PIB vom 4. Februar 1913, GIUNF 6281) wird klargestellt, dass dies nicht gelte, wenn „durch Eintragung eines Höchstbetrags für gewisse, künftig erwachsene Nebengebühren ein Pfandrecht begründet wurde (Paragraph 14, GBG)“, dann sei nämlich diese Eintragung und das Vertragsverhältnis zwischen den Parteien entscheidend. Dass diese Formulierung nur die sogenannte Nebengebührensicherstellung im Auge hat, kann daraus nicht sicher abgeleitet werden, keinesfalls aber, dass für auch zur Sicherung des Kapitals begründete Höchstbetragshypotheken anderes zu gelten habe (wie hier auch schon 3 Ob 66/69; RIS-Justiz RS0003480).

Das wäre schon deshalb nicht verständlich, weil auch die - im Gesetz nicht geregelte - Nebengebührensicherstellung (bzw. -kaution) nach richtigem Verständnis eine selbständige Höchstbetragshypothek ist (3

Ob 54/99h = SZ 72/152 = RZ 2000/15 = ÖBA 2000, 442; 8 Ob 271/00m = SZ

74/104 = EvBl 2001/70 = ÖBA 2002, 330 [bei beiden Entscheidungen ist

zu beachten, dass § 224 Abs 2 EO durch die EO-Novelle 2000 ersatzlos aufgehoben wurde]; ebenso Angst in Angst, EO, § 216 Rz 23 f; Lecher in Burgstaller/Deixler-Hübner, EO, § 224 Rz 11; Hinteregger in Schwimann³ § 449 ABGB Rz 26, je mwN), die sich nicht grundsätzlich von den allein oder auch für die Sicherstellung von Kapital bestellten Pfandrechten iSD § 14 Abs 2 GBG unterscheidet. Zutreffend führt Lecher (aaO § 216 Rz 76) aus, dass eine solche die Funktion des Pfandrechts für eine bestimmte Forderung mit jener der gleichzeitig hiezu bestellten Nebengebührenkaution vereinige. Es kann daher auch iSD Judikats 201 keinen Unterschied machen, ob die Kosten des Verteilungsverfahrens zusammen mit der Hauptforderung durch eine (gemeinsame) Höchstbetragshypothek oder getrennt davon in einer eigenen Nebengebührensicherstellung sichergestellt wurden. Die vom Rekursgericht angeführte Entscheidung 3 Ob 309/05w, 310/05t, zu beachten, dass Paragraph 224, Absatz 2, EO durch die EO-Novelle 2000 ersatzlos aufgehoben wurde]; ebenso Angst in Angst, EO, Paragraph 216, Rz 23 f; Lecher in Burgstaller/Deixler-Hübner, EO, Paragraph 224, Rz 11; Hinteregger in Schwimann³ Paragraph 449, ABGB Rz 26, je mwN), die sich nicht grundsätzlich von den allein oder auch für die Sicherstellung von Kapital bestellten Pfandrechten iSD Paragraph 14, Absatz 2, GBG unterscheidet. Zutreffend führt Lecher (aaO Paragraph 216, Rz 76) aus, dass eine solche die Funktion des Pfandrechts für eine bestimmte Forderung mit jener der gleichzeitig hiezu bestellten Nebengebührenkaution vereinige. Es kann daher auch iSD

Judikats 201 keinen Unterschied machen, ob die Kosten des Verteilungsverfahrens zusammen mit der Hauptforderung durch eine (gemeinsame) Höchstbetragshypothek oder getrennt davon in einer eigenen Nebengebührensicherstellung sichergestellt wurden. Die vom Rekursgericht angeführte Entscheidung 3 Ob 309/05w, 310/05t, 311/05i mit dem vielleicht missverständlichen Satz „... die Kosten der Verteilungstagsatzungen konnten zwar ... nur im Rang einer auch dafür bestellten Nebengebührensicherstellung zugewiesen werden“

kann nicht als Beleg für die gegenteilige Auffassung gewertet werden. Der dort zu beurteilenden Verteilung lag eine beträchtlich beschränkte Vorrängeinräumung vor einer Festbetragshypothek und einer Nebengebührensicherstellung zugrunde, wobei das Gericht zweiter Instanz die Kosten der Verteilungstagsatzung „aus dem Höchstbetrag“ vornahm, also offenbar irrig vom Vorliegen einer Höchstbetragshypothek ausging, und die Zuweisung durch dessen nicht zurücktretenden Teil gedeckt war. Bei dieser Sachlage hätte sich am Ergebnis auch bei Zuweisung der genannten Kosten aus der Nebengebührensicherstellung nichts geändert, selbst wenn auch diese anteilig als zurücktretend zu werten gewesen wäre, weil auch dann die Kosten in dem von der Vorrängeinräumung nicht betroffenen Teil Deckung gefunden hätten. Demnach kam in jenem Fall eine Zuweisung dieser Kosten des Meistbotsverteilungsverfahrens ausschließlich im Rahmen der Nebengebührensicherstellung in Betracht, weshalb für den Obersten Gerichtshof auch kein Anlass bestand, näher zu erörtern, ob die Kosten auch aus einer nicht nur für Nebengebühren einverleibten Höchstbetragshypothek zuzuweisen gewesen wären.

Die vom Verpflichteten ins Treffen geführten Entscheidungen SZ 44/4 und SZ 52/141 enthalten keine für die zu beurteilende Frage relevante Aussagen. Nach der Auffassung von Heller/Berger/Stix (EO4 733 f) und Jakusch (in Angst aaO § 74 Rz 72), die das Judikat 201 ablehnen, stünden dem betreibenden Gläubiger die Kosten schon nach § 74 EO zu. Daraus folgt, dass es jedenfalls in diesem Fall keinen Anlass gibt, von der bisherigen Judikatur abzugehen und das Gericht zweiter Instanz zu Recht im Einklang mit der Rsp des Obersten Gerichtshofs der betreibenden Partei im Rahmen des Höchstbetrags auch Kosten des Verteilungsverfahrens zuwies. Die vom Verpflichteten ins Treffen geführten Entscheidungen SZ 44/4 und SZ 52/141 enthalten keine für die zu beurteilende Frage relevante Aussagen. Nach der Auffassung von Heller/Berger/Stix (EO4 733 f) und Jakusch (in Angst aaO Paragraph 74, Rz 72), die das Judikat 201 ablehnen, stünden dem betreibenden Gläubiger die Kosten schon nach Paragraph 74, EO zu. Daraus folgt, dass es jedenfalls in diesem Fall keinen Anlass gibt, von der bisherigen Judikatur abzugehen und das Gericht zweiter Instanz zu Recht im Einklang mit der Rsp des Obersten Gerichtshofs der betreibenden Partei im Rahmen des Höchstbetrags auch Kosten des Verteilungsverfahrens zuwies.

Dem Rechtsmittel kann daher kein Erfolg beschieden sein.

Anmerkung

E83598 3Ob235.06i

Schlagworte

Kennung XPUBL Diese Entscheidung wurde veröffentlicht in Jus-Extra OGH-Z 4331 = ÖBA 2007,913/1447 - ÖBA 2007/1447 XPUBLEND

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2007:0030OB00235.06I.0329.000

Dokumentnummer

JJT_20070329_OGH0002_0030OB00235_06I0000_000

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