

TE OGH 2006/5/30 5Ob71/06m

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 30.05.2006

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Floßmann als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Hurch, Dr. Kalivoda, Dr. Höllwerth und Dr. Grohmann als weitere Richter in der Grundbuchssache der Antragstellerin Firma R***** GmbH & Co KG, *****, vertreten durch Dr. Christoph Brandweiner, Rechtsanwalt in Salzburg, wegen Einverleibungen ob den Liegenschaften EZ *****, über den Revisionsrekurs des Gerhard E*****, vertreten durch Dr. Wolfgang Maria Paumgartner, Rechtsanwalt in Salzburg, gegen den Beschluss des Landesgerichtes Salzburg als Rekursgericht vom 1. Dezember 2005, AZ 53 R 456/05y, womit der Beschluss des Bezirksgerichtes Salzburg vom 12. Oktober 2005, TZ 10.125/05, teilweise abgeändert wurde, nachstehenden

Beschluss

gefasst:

Spruch

Dem Revisionsrekurs wird nicht Folge gegeben.

Der Revisionsrekurswerber hat die Kosten seines Rechtsmittels selbst zu tragen.

Text

Begründung:

Mit Kaufvertrag vom 22./23. 6. 2005 veräußerte der Masseverwalter im Konkurs über das Vermögen der grundbürgerlichen Eigentümerin der verfahrensgegenständlichen Liegenschaften diese an die Antragstellerin. Dieser Kaufvertrag wurde vom Konkursgericht rechtskräftig genehmigt.

Mit dem verfahrenseinleitenden Antrag begehrte die Antragstellerin, auf Grund dieses Kaufvertrages, mit Beschluss des Landesgerichtes Salzburg vom 4. 7. 2005 zu 23 S 88/04t genehmigt, der Amtsbestätigung vom 28. 6. 2005, der Bestellungsurkunde des Landesgerichtes Salzburg vom 28. 10. 2004, 23 S 87/04w, des Beschlusses des Landesgerichtes Salzburg vom 24. 5. 2005, 23 S 87/04w und der Erklärung über die Selbstberechnung der Grunderwerbssteuer vom 5. 8. 2005, Erf.Nr 92-25.385/2005 bei den der M***** AG allein gehörigen Liegenschaften EZ 45, 21, 50, 52, 53 und 54 im GB ***** folgende Grundbucheintragungen zu bewilligen:

1. 1.)eins

Je die Einverleibung des Eigentumsrechtes für die Antragstellerin

2. 2.)2

je die Löschung der Anmerkung der Eröffnung des Konkurses (23 S 87/87w) und

3.) je die Löschung des jeweils zu TZ 5240/2004 einverleibten Vorkaufsrechtes für Gerhard E*****.

Das Erstgericht bewilligte dieses Gesuch mit Ausnahme der begehrten Einverleibung der Löschung des auf allen

Liegenschaften eingetragenen Vorkaufsrechtes für Gerhard E*****.

Die Abweisung dieses Antragsteils begründete das Erstgericht damit, dass im rechtsgeschäftlichen Verkauf von Liegenschaften durch den Masseverwalter anstelle der kridamäßigen Versteigerung kein Vorkaufsfall liege. Damit bleibe aber auch das Vorkaufsrecht weiter bestehen. Die Löschung könne nur durch Vorlage einer in einverleibungsfähiger Form abgegebenen Erklärung des Vorkaufsberechtigten, dass er in die Einverleibung der Löschung einwillige, erwirkt werden.

Einem gegen diesen Beschluss erhobenen Rekurs der Antragstellerin gab das Rekursgericht Folge und änderte den abweislichen Teil der erstinstanzlichen Entscheidung dahin ab, dass auch jeweils die Löschung des unter TZ 5240/2004 für Gerhard E***** eingetragenen Vorkaufsrechtes bewilligt wurde.

Einem Rekurs des Vorkaufsberechtigten Gerhard E*****¹, der die Bewilligung der Einverleibung des Eigentumsrechtes für die Antragstellerin bekämpfte, gab das Rekursgericht nicht Folge.

Es beurteilte den Sachverhalt in rechtlicher Hinsicht wie folgt:

Nach § 1076 ABGB habe das Vorkaufsrecht im Fall einer gerichtlichen Feilbietung der mit diesem Recht belasteten Liegenschaften keine andere Wirkung, als dass der in den öffentlichen Büchern einverlebte Berechtigte zur Feilbietung insbesondere vorgeladen werden müsse. Eine Zwangsversteigerung, aber auch eine freiwillige (gerichtliche) Feilbietung unterliege dieser Bestimmung, sodass der Vorkaufsberechtigte zwar vom Versteigerungstermin zu verständigen sei, das Vorkaufsrecht darüber hinaus aber keine weiteren Wirkungen entfalte (Aicher in Rummel3 Rz 4 zu § 1073 ABGB; 3 Ob 49/93 = HS 24.576). In beiden Fällen erlösche daher das bücherliche Vorkaufsrecht durch den rechtskräftigen Zuschlag, womit auch die grundbuchssperrende Wirkung des bücherlichen Vorkaufsrechtes entfalle. Nach Paragraph 1076, ABGB habe das Vorkaufsrecht im Fall einer gerichtlichen Feilbietung der mit diesem Recht belasteten Liegenschaften keine andere Wirkung, als dass der in den öffentlichen Büchern einverlebte Berechtigte zur Feilbietung insbesondere vorgeladen werden müsse. Eine Zwangsversteigerung, aber auch eine freiwillige (gerichtliche) Feilbietung unterliege dieser Bestimmung, sodass der Vorkaufsberechtigte zwar vom Versteigerungstermin zu verständigen sei, das Vorkaufsrecht darüber hinaus aber keine weiteren Wirkungen entfalte (Aicher in Rummel3 Rz 4 zu Paragraph 1073, ABGB; 3 Ob 49/93 = HS 24.576). In beiden Fällen erlösche daher das bücherliche Vorkaufsrecht durch den rechtskräftigen Zuschlag, womit auch die grundbuchssperrende Wirkung des bücherlichen Vorkaufsrechtes entfalle.

Umstritten sei in der Lehre, welche Bedeutung einem Vorkaufsrecht im Konkurs zukomme, wenn eine Liegenschaft nicht durch Versteigerung, sondern durch eine andere Verwertungsart veräußert werde, so wie hier durch freihändigen Verkauf durch den Masseverwalter. Während Bydlinski (in Klang IV/2, 864 f) und Aicher (aaO Rz 11) die Auffassung vertrüten, dass es sich auch dabei um einen Zwangsverkauf im Rahmen des Konkursverfahrens handle, der die exekutive Veräußerung ersetze, und damit kein Vorkaufsfall gegeben sei, seien Binder (in Schwimann2 Rz 4 zu § 1076 ABGB) und Faistenberger (Das Vorkaufsrecht, 190) der Auffassung, dass ein freihändiger Verkauf durch den Masseverwalter einer gerichtlichen Feilbietung nicht gleichgesetzt werden könne. Umstritten sei in der Lehre, welche Bedeutung einem Vorkaufsrecht im Konkurs zukomme, wenn eine Liegenschaft nicht durch Versteigerung, sondern durch eine andere Verwertungsart veräußert werde, so wie hier durch freihändigen Verkauf durch den Masseverwalter. Während Bydlinski (in Klang IV/2, 864 f) und Aicher (aaO Rz 11) die Auffassung vertrüten, dass es sich auch dabei um einen Zwangsverkauf im Rahmen des Konkursverfahrens handle, der die exekutive Veräußerung ersetze, und damit kein Vorkaufsfall gegeben sei, seien Binder (in Schwimann2 Rz 4 zu Paragraph 1076, ABGB) und Faistenberger (Das Vorkaufsrecht, 190) der Auffassung, dass ein freihändiger Verkauf durch den Masseverwalter einer gerichtlichen Feilbietung nicht gleichgesetzt werden könne.

Für eine analoge Anwendung des § 1076 ABGB im Fall eines freihändigen Verkaufes durch den Masseverwalter spreche, dass der Verpflichtete auch in einem solchen Fall die Liegenschaft nicht veräußere; vielmehr finde eine Veräußerung im Interesse seiner Gläubiger ohne seinen Willen in einem besonderen Verfahren, in dem auch die Vorschriften der Exekutionsordnung anzuwenden seien (8 Ob 271/00m = ZIK 2002/93; 8 Ob 145/03m), statt. Auch wenn der konkursgerichtlich genehmigte Verkauf nur den Anspruch auf Eigentumsübertragung verschaffe, nicht aber wie der Zuschlag (auflösend bedingtes) Eigentum, so trete doch an die Stelle der Erteilung des Zuschlages die konkursgerichtliche Genehmigung des Verkaufes, womit feststehe, dass „Nachbesserungen“ nicht mehr erreicht und Anbote anderer Interessenten nicht mehr berücksichtigt werden könnten (ZIK 2002/93). Für eine analoge Anwendung des Paragraph 1076, ABGB im Fall eines freihändigen Verkaufes durch den Masseverwalter spreche, dass der Verpflichtete auch in einem solchen Fall die Liegenschaft nicht veräußere; vielmehr finde eine Veräußerung im

Interesse seiner Gläubiger ohne seinen Willen in einem besonderen Verfahren, in dem auch die Vorschriften der Exekutionsordnung anzuwenden seien (8 Ob 271/00m = ZIK 2002/93; 8 Ob 145/03m), statt. Auch wenn der konkursgerichtlich genehmigte Verkauf nur den Anspruch auf Eigentumsübertragung verschaffe, nicht aber wie der Zuschlag (auflösend bedingtes) Eigentum, so trete doch an die Stelle der Erteilung des Zuschlages die konkursgerichtliche Genehmigung des Verkaufes, womit feststehe, dass „Nachbesserungen“ nicht mehr erreicht und Anbote anderer Interessenten nicht mehr berücksichtigt werden könnten (ZIK 2002/93).

Dem Vorkaufsrecht komme daher im gegenständlichen Fall keine die Veräußerung hindernde Wirkung mehr zu. Wenn auch der Masseverwalter dem Vorkaufsberechtigten Gelegenheit zu einem Überbot geben müsse, so ändere selbst eine unterbliebene Verständigung des Vorkaufsberechtigten nichts an der Zulässigkeit der Verbücherung des Eigentumsrechtes des Erwerbers. Überdies sei der Vorkaufsberechtigte nach dem von der Antragstellerin vorgelegten Beschluss des Oberlandesgerichtes Linz vom 15. 9. 2005, AZ 2 R 127/05t, u.a. nachweislich von der bevorstehenden Veräußerung verständigt und ihm eine Teilnahme am Bieterverfahren ermöglicht worden. Selbst ohne Nachweis einer solchen Verständigung oder eine Zustimmungserklärung des Vorkaufsberechtigten sei das Eigentumsrecht des Käufers einzuverleiben und das Vorkaufsrecht auf sämtlichen Liegenschaften zu löschen (Riel in Konecny/Schubert, Rz 66 zu § 120 KO). Das Rekursgericht sprach aus, dass der ordentliche Revisionsrekurs zulässig sei, weil keine höchstgerichtliche Rechtsprechung zur Frage der Wirkung eines Vorkaufsrechtes bei freihändigem Verkauf einer Liegenschaft durch den Masseverwalter vorliege. Das stelle eine Rechtsfrage im Sinn des § 62 Abs 1 AußStrG iVm § 126 Abs 2 GBG dar. Gegen diesen Beschluss richtet sich der Revisionsrekurs des Gerhard E***** mit dem Antrag auf Abänderung des angefochtenen Beschlusses in Sinn einer gänzlichen Antragsabweisung. Hilfsweise wird eine Aufhebungsantrag mit dem Ziel einer Verfahrensergänzung durch das Gericht 2. Instanz, in eventu durch das Gericht erster Instanz, gestellt. Der Revisionsrekurs ist aus dem vom Rekursgericht angeführten Grund zulässig ist; er ist jedoch nicht berechtigt. Dem Vorkaufsrecht komme daher im gegenständlichen Fall keine die Veräußerung hindernde Wirkung mehr zu. Wenn auch der Masseverwalter dem Vorkaufsberechtigten Gelegenheit zu einem Überbot geben müsse, so ändere selbst eine unterbliebene Verständigung des Vorkaufsberechtigten nichts an der Zulässigkeit der Verbücherung des Eigentumsrechtes des Erwerbers. Überdies sei der Vorkaufsberechtigte nach dem von der Antragstellerin vorgelegten Beschluss des Oberlandesgerichtes Linz vom 15. 9. 2005, AZ 2 R 127/05t, u.a. nachweislich von der bevorstehenden Veräußerung verständigt und ihm eine Teilnahme am Bieterverfahren ermöglicht worden. Selbst ohne Nachweis einer solchen Verständigung oder eine Zustimmungserklärung des Vorkaufsberechtigten sei das Eigentumsrecht des Käufers einzuverleiben und das Vorkaufsrecht auf sämtlichen Liegenschaften zu löschen (Riel in Konecny/Schubert, Rz 66 zu Paragraph 120, KO). Das Rekursgericht sprach aus, dass der ordentliche Revisionsrekurs zulässig sei, weil keine höchstgerichtliche Rechtsprechung zur Frage der Wirkung eines Vorkaufsrechtes bei freihändigem Verkauf einer Liegenschaft durch den Masseverwalter vorliege. Das stelle eine Rechtsfrage im Sinn des Paragraph 62, Absatz eins, AußStrG in Verbindung mit Paragraph 126, Absatz 2, GBG dar. Gegen diesen Beschluss richtet sich der Revisionsrekurs des Gerhard E***** mit dem Antrag auf Abänderung des angefochtenen Beschlusses in Sinn einer gänzlichen Antragsabweisung. Hilfsweise wird eine Aufhebungsantrag mit dem Ziel einer Verfahrensergänzung durch das Gericht 2. Instanz, in eventu durch das Gericht erster Instanz, gestellt. Der Revisionsrekurs ist aus dem vom Rekursgericht angeführten Grund zulässig ist; er ist jedoch nicht berechtigt.

Rechtliche Beurteilung

Zunächst ist klarzustellen, dass sich der Oberste Gerichtshof mit dem von Gerhard E***** in Erfüllung des ihm erteilten Verbesserungsauftrages erhobenen ordentlichen Revisionsrekurs vom 3. 3. 2006 zu befassen hatte. Zutreffend hat das Erstgericht dem Revisionsrekurswerber, der zunächst einen „außerordentlichen“ Revisionsrekurs ohne anwaltliche Fertigung erhoben hatte, in einem Zwischenerledigungsverfahren einen Verbesserungsauftrag erteilt (zur Zulässigkeit der Zwischenerledigung: 5 Ob 277/98s u.a.). Innerhalb der gesetzten dreiwöchigen Verbesserungsfrist wurde allerdings nicht der ursprüngliche „außerordentliche“ Revisionsrekurs unterfertigt vorgelegt, sondern vom nunmehrigen Rechtsvertreter des Revisionsrekurswerbers ein völlig neuer ordentlicher Revisionsrekurs erstattet. Ein solcher Austausch des Rechtsmittels innerhalb der Verbesserungsfrist wird von der Rechtsprechung in jenen Fällen als zulässig angesehen, in denen der Rechtsmittelwerber ursprünglich ein Rechtsmittel eingebbracht hatte, das an einem verbesserungsfähigen Mangel - wie hier einer fehlenden Anwaltsfertigung - gelitten hat (vgl RIS-Justiz RS0036673). Zunächst ist klarzustellen, dass sich der Oberste Gerichtshof mit dem von Gerhard E***** in Erfüllung des ihm erteilten Verbesserungsauftrages erhobenen ordentlichen Revisionsrekurs vom 3. 3. 2006 zu befassen hatte.

Zutreffend hat das Erstgericht dem Revisionsrekurswerber, der zunächst einen „außerordentlichen“ Revisionsrekurs ohne anwaltliche Fertigung erhoben hatte, in einem Zwischenerledigungsverfahren einen Verbesserungsauftrag erteilt (zur Zulässigkeit der Zwischenerledigung: 5 Ob 277/98s u.a.). Innerhalb der gesetzten dreiwöchigen Verbesserungsfrist wurde allerdings nicht der ursprüngliche „außerordentliche“ Revisionsrekurs unterfertigt vorgelegt, sondern vom nunmehrigen Rechtsvertreter des Revisionsrekurswerbers ein völlig neuer ordentlicher Revisionsrekurs erstattet. Ein solcher Austausch des Rechtsmittels innerhalb der Verbesserungsfrist wird von der Rechtsprechung in jenen Fällen als zulässig angesehen, in denen der Rechtsmittelwerber ursprünglich ein Rechtsmittel eingebracht hatte, das an einem verbesserungsfähigen Mangel - wie hier einer fehlenden Anwaltfertigung - gelitten hat vergleiche RIS-Justiz RS0036673).

Zum Revisionsrekurs selbst:

Soweit der Rechtsmittelwerber geltend macht, ihm sei im Rekursverfahren das rechtliche Gehör insoweit nicht ausreichend gewährt worden, als ihm eine Rekursbeantwortung zum Rekurs der Antragstellerin nicht ermöglicht worden sei, ist er auf die Bestimmung des § 124 GBG idF des AußStrBeglG BGBl Nr I 112/2003 zu verweisen. Demnach ist eine Rekursbeantwortung im Grundbuchsverfahren nicht zulässig (§124 4. Satz GBG idFd AußStrBeglG). Den EB ist dazu zu entnehmen, dass ein zweiseitiges Rechtsmittelverfahren auf Grund der Besonderheiten des Grundbuchsverfahrens für nicht erforderlich angesehen wurde, sodass die entsprechenden Änderungen (der Bestimmungen des Außerstreitgesetzes) für das Grundbuchsverfahren ausdrücklich ausgeschlossen werden sollten. Soweit der Rechtsmittelwerber geltend macht, ihm sei im Rekursverfahren das rechtliche Gehör insoweit nicht ausreichend gewährt worden, als ihm eine Rekursbeantwortung zum Rekurs der Antragstellerin nicht ermöglicht worden sei, ist er auf die Bestimmung des Paragraph 124, GBG in der Fassung des AußStrBeglG Bundesgesetzblatt Nr römisch eins 112 aus 2003, zu verweisen. Demnach ist eine Rekursbeantwortung im Grundbuchsverfahren nicht zulässig (§124 4. Satz GBG idFd AußStrBeglG). Den EB ist dazu zu entnehmen, dass ein zweiseitiges Rechtsmittelverfahren auf Grund der Besonderheiten des Grundbuchsverfahrens für nicht erforderlich angesehen wurde, sodass die entsprechenden Änderungen (der Bestimmungen des Außerstreitgesetzes) für das Grundbuchsverfahren ausdrücklich ausgeschlossen werden sollten.

In seinem Revisionsrekurs wendet sich der Vorkaufsberechtigte gegen die vom Rekursgericht vertretene Ansicht, dass durch den freihändigen Verkauf der Liegenschaften durch den Masseverwalter der Vorkaufsfall nicht eingetreten und sein Vorkaufsrecht erloschen sei. Dem hält der Revisionsrekurswerber entgegen, dass nach ständiger Rechtsprechung ein verbüchertes Vorkaufsrecht wie ein Veräußerungsverbot wirke. Die durch die Eintragung in die öffentlichen Bücher begründete dingliche Wirkung beziehe sich auf das Vorkaufsrecht in seiner konkret vereinbarten zeitlichen Ausgestaltung (NZ 1993, 287). Bei einem verbücherten Vorkaufsrecht gehe dieses als Belastung auf denjenigen über, der über eine vom Vorkaufsrecht nicht erfasste Veräußerungsart erwerbe, sodass es ausgeübt werden könne, wenn der Erwerber einen Vorkaufsfall auslöse.

Sein Vorkaufsrecht sei weder durch rechtskräftiges Urteil noch durch Verzicht erloschen. Vielmehr sei es im Zuge des Verkaufsvorganges nicht gehörig berücksichtigt worden. Ein entsprechend qualifiziertes Einlösungsangebot sei ihm nie gemacht worden. Er habe nicht einmal eine Verständigung darüber erhalten, dass er zur Wahrung seiner Rechte als Vorkaufsberechtigter darüber zu entscheiden habe, ob er in den Kaufvertrag als Ersteher einzutreten gedenke. Eine Anbietung gemäß der Bestimmungen der §§ 1072 ff ABGB sei nie erfolgt. Bei freier Verwertung von Liegenschaften durch den Masseverwalter werde dieser nicht anders tätig als ein anderer Verfügungsberechtigter, weshalb nicht einzusehen sei, warum eine solche Veräußerung den Vorkaufsfall nicht auslösen solle. Sein Vorkaufsrecht sei weder durch rechtskräftiges Urteil noch durch Verzicht erloschen. Vielmehr sei es im Zuge des Verkaufsvorganges nicht gehörig berücksichtigt worden. Ein entsprechend qualifiziertes Einlösungsangebot sei ihm nie gemacht worden. Er habe nicht einmal eine Verständigung darüber erhalten, dass er zur Wahrung seiner Rechte als Vorkaufsberechtigter darüber zu entscheiden habe, ob er in den Kaufvertrag als Ersteher einzutreten gedenke. Eine Anbietung gemäß der Bestimmungen der Paragraphen 1072, ff ABGB sei nie erfolgt. Bei freier Verwertung von Liegenschaften durch den Masseverwalter werde dieser nicht anders tätig als ein anderer Verfügungsberechtigter, weshalb nicht einzusehen sei, warum eine solche Veräußerung den Vorkaufsfall nicht auslösen solle.

Dazu hat der erkennende Senat erwogen:

Nach § 1076 ABGB hat das dingliche Vorkaufsrecht im Falle der gerichtlichen Feilbietung der damit belasteten Sache

keine andere Wirkung, als dass der Vorkaufsberechtigte zur Feilbietung vorgeladen werden muss. Diese Bestimmung gilt nach herrschender Auffassung nicht nur für das Zwangsversteigerungsverfahren, sondern auch für die freiwillige Feilbietung, etwa für die Versteigerung zum Zweck der Aufhebung einer Eigentumsgemeinschaft (3 Ob 49/93 = HS 24.576 mwN). Der Vorkaufsberechtigte kann daher weder die Versteigerung verhindern noch die Sache dem Meistbietenden, dem der Zuschlag erteilt worden ist, abfordern. Er hat nur das Recht, zur Versteigerung geladen zu werden (§ 171 EO: Zustellung des Versteigerungssediktes), und zwar auch bei freiwilliger Feilbietung. Wird er nicht geladen, so steht ihm das Rekursrecht gegen die Zuschlagserteilung zu (§ 187 Abs 3 EO; HS 24.576; Apathy in Koziol/Bydlinski/Bollenberger Komm z ABGB Rz 1 f zu § 1076 ABG). Nach Paragraph 1076, ABGB hat das dingliche Vorkaufsrecht im Falle der gerichtlichen Feilbietung der damit belasteten Sache keine andere Wirkung, als dass der Vorkaufsberechtigte zur Feilbietung vorgeladen werden muss. Diese Bestimmung gilt nach herrschender Auffassung nicht nur für das Zwangsversteigerungsverfahren, sondern auch für die freiwillige Feilbietung, etwa für die Versteigerung zum Zweck der Aufhebung einer Eigentumsgemeinschaft (3 Ob 49/93 = HS 24.576 mwN). Der Vorkaufsberechtigte kann daher weder die Versteigerung verhindern noch die Sache dem Meistbietenden, dem der Zuschlag erteilt worden ist, abfordern. Er hat nur das Recht, zur Versteigerung geladen zu werden (Paragraph 171, EO: Zustellung des Versteigerungssediktes), und zwar auch bei freiwilliger Feilbietung. Wird er nicht geladen, so steht ihm das Rekursrecht gegen die Zuschlagserteilung zu (Paragraph 187, Absatz 3, EO; HS 24.576; Apathy in Koziol/Bydlinski/Bollenberger Komm z ABGB Rz 1 f zu Paragraph 1076, ABG).

Nach höchstgerichtlicher Rechtsprechung entspricht dem Tag der Erteilung des Zuschlages bei der freihändigen Veräußerung im Konkurs der Tag der konkursgerichtlichen Genehmigung des Kaufvertrages (SZ 74/104; RIS-Justiz RS0115420). Anders als der Ersteher einer Liegenschaft erwirbt der Käufer im Fall des freihändigen Verkaufs im Konkurs Eigentum nicht bereits mit Zuschlag, sondern erst mit der Verbücherung. Die konkursgerichtliche Genehmigung der gemäß § 120 Abs 2 KO freihändig veräußerten Liegenschaft hat die Funktion, dass festgestellt wird, ob und zu welchem Preis der Kaufvertrag über die feilgebotene Sache zustandegekommen ist. Damit steht auch fest, dass „Nachbesserungen“ nicht mehr erreicht und Anbote anderer Interessenten nicht mehr berücksichtigt werden können, sondern dass der im Beschluss bezeichnete Käufer die ihn nach dem Inhalt des Kaufvertrages treffenden Pflichten zu erfüllen hat (SZ 74/104 mwN). Der konkursgerichtlich genehmigte Kaufvertrag verschafft ihm andererseits den Anspruch auf Übereignung des Kaufobjekts zu den ausgehandelten Bedingungen. Nach höchstgerichtlicher Rechtsprechung entspricht dem Tag der Erteilung des Zuschlages bei der freihändigen Veräußerung im Konkurs der Tag der konkursgerichtlichen Genehmigung des Kaufvertrages (SZ 74/104; RIS-Justiz RS0115420). Anders als der Ersteher einer Liegenschaft erwirbt der Käufer im Fall des freihändigen Verkaufs im Konkurs Eigentum nicht bereits mit Zuschlag, sondern erst mit der Verbücherung. Die konkursgerichtliche Genehmigung der gemäß Paragraph 120, Absatz 2, KO freihändig veräußerten Liegenschaft hat die Funktion, dass festgestellt wird, ob und zu welchem Preis der Kaufvertrag über die feilgebotene Sache zustandegekommen ist. Damit steht auch fest, dass „Nachbesserungen“ nicht mehr erreicht und Anbote anderer Interessenten nicht mehr berücksichtigt werden können, sondern dass der im Beschluss bezeichnete Käufer die ihn nach dem Inhalt des Kaufvertrages treffenden Pflichten zu erfüllen hat (SZ 74/104 mwN). Der konkursgerichtlich genehmigte Kaufvertrag verschafft ihm andererseits den Anspruch auf Übereignung des Kaufobjekts zu den ausgehandelten Bedingungen.

Nach überwiegender Ansicht bewirkt ein bücherliches Vorkaufsrecht im Konkurs bei einem solchen rechtsgeschäftlichen Verkauf durch den Masseverwalter keinen Vorkaufsfall im sonst üblichen Sinn. Das wird damit begründet, dass es sich vom Willen des Verpflichteten (§ 1072 ABGB) her betrachtet durchaus um einen Zwangsverkauf im Rahmen des Konkursverfahrens handelt, der die exekutive Veräußerung ersetzt. Der Verpflichtete will hier so wenig veräußern, wie in jenem Fall, in dem die konkursmäßige „Versilberung“ durch Zwangsversteigerung erfolgt. Hier wie dort findet die Veräußerung im Interesse seiner Gläubiger ohne seinen Willen in einem besonderen Verfahren statt (vgl Bydlinski in Klang IV/2 864; Aicher in Rummel3 Rz 11 zu § 1076 ABGB; Riel in Konecny/Schubert KO Rz 66 zu § 120 KO; aA Binder in Schwimann2 Rz 4 zu § 1076 ABGB unter Verweis auf Faistenberger, Vorkaufsrecht 190). Dieser Ansicht schließt sich der erkennende Senat an. Dafür spricht vor allem auch, wie das Rekursgericht ausführte, dass für die freihändige Veräußerung im Konkurs die Vorschriften der Exekutionsordnung anzuwenden sind (vgl RIS-Justiz RS0003381; 8 Ob 145/03m mwN), somit auch die Bestimmung des § 237 Abs 3 EO. Die vom Ersteher (Käufer) nicht zu übernehmenden Lasten wären demnach zu löschen. Nach überwiegender Ansicht bewirkt ein bücherliches Vorkaufsrecht im Konkurs bei einem solchen rechtsgeschäftlichen Verkauf durch den Masseverwalter keinen Vorkaufsfall im sonst üblichen Sinn. Das wird damit begründet, dass es sich vom Willen des Verpflichteten (Paragraph

1072, ABGB) her betrachtet durchaus um einen Zwangsverkauf im Rahmen des Konkursverfahrens handelt, der die exekutive Veräußerung ersetzt. Der Verpflichtete will hier so wenig veräußern, wie in jenem Fall, in dem die konkursmäßige „Versilberung“ durch Zwangsversteigerung erfolgt. Hier wie dort findet die Veräußerung im Interesse seiner Gläubiger ohne seinen Willen in einem besonderen Verfahren statt vergleiche Bydlinski in Klang IV/2 864; Aicher in Rummel3 Rz 11 zu Paragraph 1076, ABGB; Riel in Konecny/Schubert KO Rz 66 zu Paragraph 120, KO; aA Binder in Schwimann2 Rz 4 zu Paragraph 1076, ABGB unter Verweis auf Faistenberger, Vorkaufsrecht 190). Dieser Ansicht schließt sich der erkennende Senat an. Dafür spricht vor allem auch, wie das Rekursgericht ausführte, dass für die freihändige Veräußerung im Konkurs die Vorschriften der Exekutionsordnung anzuwenden sind vergleiche RIS-Justiz RS0003381; 8 Ob 145/03m mwN), somit auch die Bestimmung des Paragraph 237, Absatz 3, EO. Die vom Erstehher (Käufer) nicht zu übernehmenden Lasten wären demnach zu löschen.

Nach der Lehre erlischt das Vorkaufsrecht jedenfalls mit Rechtskraft des Beschlusses über die Genehmigung des Kaufvertrages mit dem Dritten durch das Konkursgericht (vgl Riel in Konecny/Schubert aaO; Aicher aaO Rz 4 zu § 1076; Angst in Angst Rz 5 zu § 237 EO), sodass die Löschung zugleich mit der Einverleibung des Käufers als Eigentümer zu erfolgen hätte. Im Hinblick auf die eingeschränkte Kognitionsbefugnis des Grundbuchsgerichtes, dem für seine Entscheidung nur Urkunden zur Verfügung stehen, wäre allerdings zu überlegen, ob es nicht Sache des Konkursgerichtes ist, den Untergang des Vorkaufsrechts festzustellen und die Löschung anzurufen. Diese Möglichkeit scheidet jedoch im konkreten Fall aus, weil der diesbezügliche Beschluss des Konkursgerichtes vom OLG Linz mit der zu 2 R 12/06g ergangenen Entscheidung aufgehoben und die Sache gemäß § 12 Abs 2 AußStrG (mittlerweile rechtskräftig) an das zuvor gekommene Grundbuchsgericht überwiesen wurde. Dieses hat somit funktionell unangreifbar und - wie dargelegt - inhaltlich richtig entschieden. Dem Revisionsrekurs war daher der Erfolg zu versagen. Nach der Lehre erlischt das Vorkaufsrecht jedenfalls mit Rechtskraft des Beschlusses über die Genehmigung des Kaufvertrages mit dem Dritten durch das Konkursgericht vergleiche Riel in Konecny/Schubert aaO; Aicher aaO Rz 4 zu Paragraph 1076 ;, Angst in Angst Rz 5 zu Paragraph 237, EO), sodass die Löschung zugleich mit der Einverleibung des Käufers als Eigentümer zu erfolgen hätte. Im Hinblick auf die eingeschränkte Kognitionsbefugnis des Grundbuchsgerichtes, dem für seine Entscheidung nur Urkunden zur Verfügung stehen, wäre allerdings zu überlegen, ob es nicht Sache des Konkursgerichtes ist, den Untergang des Vorkaufsrechts festzustellen und die Löschung anzurufen. Diese Möglichkeit scheidet jedoch im konkreten Fall aus, weil der diesbezügliche Beschluss des Konkursgerichtes vom OLG Linz mit der zu 2 R 12/06g ergangenen Entscheidung aufgehoben und die Sache gemäß Paragraph 12, Absatz 2, AußStrG (mittlerweile rechtskräftig) an das zuvor gekommene Grundbuchsgericht überwiesen wurde. Dieses hat somit funktionell unangreifbar und - wie dargelegt - inhaltlich richtig entschieden. Dem Revisionsrekurs war daher der Erfolg zu versagen.

Anmerkung

E807655Ob71.06m

Schlagworte

Kennung XPUBL - XBEITRDiese Entscheidung wurde veröffentlicht inZIK 2006/226 S 174 - ZIK 2006,174 = RdW 2006/651 S 700 - RdW 2006,700= RZ 2006,281 EÜ385 - RZ 2006 EÜ385 = ecolex 2006/386 S 898 - ecolex2006,898 = NZ 2007,62 (Hoyer, NZ 2007,64) = SZ 2006/84 = HS 37.385 =HS 37.479 = HS 37.490XPUBLEND

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2006:0050OB00071.06M.0530.000

Zuletzt aktualisiert am

02.06.2009

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