jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE OGH 2005/3/15 5Ob280/04v

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 15.03.2005

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Floßmann als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Baumann, Dr. Hurch, Dr. Kalivoda und Dr. Höllwerth als weitere Richter in der Grundbuchssache des Antragstellers Ismail S*****, geboren 6. März 1950, *****, vertreten durch Dr. Johann Friedschröder, öffentlicher Notar in Wolkersdorf, wegen Löschung der Anmerkung der Einleitung des Versteigerungsverfahrens ob der Liegenschaft EZ 1663 Grundbuch *****, infolge Revisionsrekurses des Antragstellers gegen den Beschluss des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen Wien als Rekursgericht vom 24. August 2004, AZ 46 R 457/04b, womit der Beschluss des Bezirksgerichtes Fünfhaus vom 8. Juni 2004, TZ 2525/04, teilweise aufgehoben wurde, in nichtöffentlicher Sitzung folgenden

Beschluss

gefasst:

Spruch

Dem Revisionsrekurs wird Folge gegeben.

Die Entscheidung des Rekursgerichtes wird dahin abgeändert, dass nachstehender Beschluss des Erstgerichtes wiederhergestellt wird:

„Hinsichtlich der 30/530 Anteile des Ismail S*****, geboren am 6. 3. 1950 an der Liegenschaft EZ 1663 Grundbuch ***** wird die Löschung der zu C-LNR 52a angemerkten Einleitung des Versteigerungsverfahrens zur Hereinbringung von vollstreckbaren EUR 151.652,50 und Kosten des Antrages EUR 1.392,30 für die ***** (7 E 24/04g des BG Fünfhaus) bewilligt.

Der Beschluss ist zuzustellen an

1.) Dr. Johann Friedschröder, öffentlicher Notar, 2120 Wolkersdorf, Bahnstraße 24,

2.) Ismail S*****

3.) Republik Österreich zu Handen der Finanzprokurator,

4.) Finanzamt für den 6., 7. und 15. Bezirk,

5.) Bezirksgericht Fünfhaus zu 7 E 24/04g."

Text

Begründung:

Auf Grund des Kaufvertrages vom 27. 11. 2001, des Rangordnungsbeschlusses vom 16. 7. 2003, TZ 3265/2003 und anderer Grundbuchsurkunden bewilligte das Erstgericht ob den 30/530 Anteilen (B-LNR 9) der Liegenschaft EZ 1663

Grundbuch *****, die Einverleibung des Eigentumsrechtes für Ismail S*****, geboren am 6. 3. 1950, im Rang TZ 3265/2003, und im Lastenblatt die Löschung der Einleitung des Versteigerungsverfahrens C-LNR 52a sowie der Anmerkung der Abweisung des Gesuches um Zwangsversteigerung hinsichtlich vollstreckbarer EUR 507,76 gemäß § 57 Abs 1 GBG und die Einverleibung der Löschung der Pfandrechte C-LNR 27 und C-LNR 35Auf Grund des Kaufvertrages vom 27. 11. 2001, des Rangordnungsbeschlusses vom 16. 7. 2003, TZ 3265/2003 und anderer Grundbuchsurkunden bewilligte das Erstgericht ob den 30/530 Anteilen (B-LNR 9) der Liegenschaft EZ 1663 Grundbuch *****, die Einverleibung des Eigentumsrechtes für Ismail S*****, geboren am 6. 3. 1950, im Rang TZ 3265/2003, und im Lastenblatt die Löschung der Einleitung des Versteigerungsverfahrens C-LNR 52a sowie der Anmerkung der Abweisung des Gesuches um Zwangsversteigerung hinsichtlich vollstreckbarer EUR 507,76 gemäß Paragraph 57, Absatz eins, GBG und die Einverleibung der Löschung der Pfandrechte C-LNR 27 und C-LNR 35.

Gegen diesen Beschluss, soweit er die Löschung der Anmerkung des Versteigerungsverfahrens (zu 7 E 24/04g des BG Fünfhaus) zum Gegenstand hatte, erhob die Republik Österreich Rekurs mit dem Antrag auf ersatzlose Aufhebung des Beschlusses; in eventu sei der Beschluss vom Exekutionsgericht aufzuheben, diesem eine Verfahrensergänzung aufzutragen oder anzuordnen, dass das Exekutionsgericht dem Grundbuchsgericht den Auftrag erteile, das weiterhin aufrechte Zwangsversteigerungsverfahren im ursprünglichen Rang jeweils neuerlich ersichtlich zu machen.

Das Rekursgericht gab dem Rekurs der Republik Österreich Folge und hob den angefochtenen erstgerichtlichen Beschluss hinsichtlich der Bewilligung der Löschung der Anmerkung der Einleitung des Zwangsversteigerungsverfahrens zu C-LNR 52 als nichtig auf. Es trug dem Bezirksgericht Fünfhaus als Grundbuchsgericht auf, die gelöschte Eintragung wiederherzustellen und die Beteiligten davon zu verständigen.

In rechtlicher Hinsicht führte das Rekursgericht aus:

Gemäß § 57 Abs 1 GBG seien im Fall der Einverleibung des Eigentumsrechtes im Rang der angemerkten Rangordnung auf Antrag alle Eintragungen zu löschen, die in Ansehung dieser Liegenschaft nach Überreichung des Anmerkungsgesuches erwirkt wurden. Diese Bestimmung diene der Umsetzung des Rangprinzips. Zwischeneintragungen, die der in der angemerkten Rangordnung einverleibte Eigentümer auch dann gegen sich gelten lassen müsste, wäre sein Eigentum schon im Zeitpunkt der Anmerkung einverleibt gewesen, seien hingegen nicht zu löschen. Das gelte im Besonderen für Zwischeneintragungen, die der Durchsetzung einer vorrangig gesicherten Hypothekarforderung durch Anmerkung der Einleitung des Versteigerungsverfahrens zur Hereinbringung dieser Forderung dienten (5 Ob 120/99d; 5 Ob 125/99i).Gemäß Paragraph 57, Absatz eins, GBG seien im Fall der Einverleibung des Eigentumsrechtes im Rang der angemerkten Rangordnung auf Antrag alle Eintragungen zu löschen, die in Ansehung dieser Liegenschaft nach Überreichung des Anmerkungsgesuches erwirkt wurden. Diese Bestimmung diene der Umsetzung des Rangprinzips. Zwischeneintragungen, die der in der angemerkten Rangordnung einverleibte Eigentümer auch dann gegen sich gelten lassen müsste, wäre sein Eigentum schon im Zeitpunkt der Anmerkung einverleibt gewesen, seien hingegen nicht zu löschen. Das gelte im Besonderen für Zwischeneintragungen, die der Durchsetzung einer vorrangig gesicherten Hypothekarforderung durch Anmerkung der Einleitung des Versteigerungsverfahrens zur Hereinbringung dieser Forderung dienten (5 Ob 120/99d; 5 Ob 125/99i).

Nicht einheitlich gelöst worden sei bisher die Frage, in welchem Verfahren die Löschung der Anmerkung der Einleitung des Versteigerungsverfahrens nach Einverleibung des Eigentumsrechtes im Rang der Anmerkung der Rangordnung zu erfolgen hat. Nach Heller/Berger/Stix II, 1088 sei die Anmerkung der Einleitung des Versteigerungsverfahrens gemäß § 57 Abs 1 GBG im Grundbuchsverfahren zu löschen. Allerdings entscheide die Löschung der Anmerkung der Zwangsversteigerung auch darüber, dass der Betreibende seine Exekution nicht mehr im Rang der Anmerkung der Zwangsversteigerung fortführen könne, was zur Einstellung der Zwangsversteigerung führe. So vertrete Angst in Angst EO § 131 Rz 4 - analog zum Fall der Rechtfertigung der Vormerkung - die Auffassung, dass die Entscheidung darüber nicht im Grundbuchs-, sondern im Exekutionsverfahren zu treffen sei (aA NZ 1985, 191). Dafür spreche auch die Überlegung, dass nicht das für ein bestimmtes Grundbuchsverfahren zuständige Organ mit bindender Wirkung darüber entscheiden dürfe, ob ein anderes Verfahren zu beenden sei.Nicht einheitlich gelöst worden sei bisher die Frage, in welchem Verfahren die Löschung der Anmerkung der Einleitung des Versteigerungsverfahrens nach Einverleibung des Eigentumsrechtes im Rang der Anmerkung der Rangordnung zu erfolgen hat. Nach Heller/Berger/Stix römisch II, 1088 sei die Anmerkung der Einleitung des Versteigerungsverfahrens gemäß Paragraph 57, Absatz eins, GBG im Grundbuchsverfahren zu löschen. Allerdings entscheide die Löschung der Anmerkung der Zwangsversteigerung auch darüber, dass der Betreibende seine Exekution nicht mehr im Rang der Anmerkung der

Zwangsversteigerung fortführen könne, was zur Einstellung der Zwangsversteigerung führe. So vertrete Angst in Angst EO Paragraph 131, Rz 4 - analog zum Fall der Rechtfertigung der Vormerkung - die Auffassung, dass die Entscheidung darüber nicht im Grundbuchs-, sondern im Exekutionsverfahren zu treffen sei (aA NZ 1985, 191). Dafür spreche auch die Überlegung, dass nicht das für ein bestimmtes Grundbuchsverfahren zuständige Organ mit bindender Wirkung darüber entscheiden dürfe, ob ein anderes Verfahren zu beenden sei.

Nach dieser Auffassung, der das Rekursgericht folge, sei dem betreibenden Gläubiger im Exekutionsverfahren gemäß § 137 Abs 3 iVm § 101 EO die Beseitigung des Hindernisses aufzutragen und, falls der Betreibende nachweise, dass für die von ihm betriebene Forderung auf der zu versteigernden Liegenschaft bereits ein vorrangiges Pfandrecht haftet, die Zwangsversteigerung gegen den neuen Eigentümer als Verpflichteten fortzusetzen. Ansonsten sei das Zwangsversteigerungsverfahren einzustellen. Erst diese Einstellung führe aber dann gemäß § 39 Abs 1 EO zur Löschung der Anmerkung der Einleitung des Versteigerungsverfahrens.Nach dieser Auffassung, der das Rekursgericht folge, sei dem betreibenden Gläubiger im Exekutionsverfahren gemäß Paragraph 137, Absatz 3, in Verbindung mit Paragraph 101, EO die Beseitigung des Hindernisses aufzutragen und, falls der Betreibende nachweise, dass für die von ihm betriebene Forderung auf der zu versteigernden Liegenschaft bereits ein vorrangiges Pfandrecht haftet, die Zwangsversteigerung gegen den neuen Eigentümer als Verpflichteten fortzusetzen. Ansonsten sei das Zwangsversteigerungsverfahren einzustellen. Erst diese Einstellung führe aber dann gemäß Paragraph 39, Absatz eins, EO zur Löschung der Anmerkung der Einleitung des Versteigerungsverfahrens.

Daran vermöge auch der Umstand, dass die zu 7 E 24/04g des Bezirksgerichtes Fünfhaus betriebene Forderung offenbar pfandrechtlich nicht sichergestellt sei, nichts zu ändern. Der betreibenden Partei müsse die Möglichkeit eingeräumt werden, im Exekutionsverfahren die Beseitigung des durch die Einverleibung des Eigentumsrechtes in der angemerkten Rangordnung gegebenen Hindernisses gegen die Fortführung der Zwangsversteigerung zu erwirken, was auch durch die Einbringung einer Anfechtungsklage geschehen könne.

Das Rekursgericht erklärte den Revisionsrekurs für zulässig, weil zur entscheidungswesentlichen Frage, ob das Grundbuchsgericht die Anmerkung der Einleitung des Zwangsversteigerungsverfahrens gemäß § 57 Abs 1 GBG als Zwischeneintragung zu löschen habe oder eine solche Löschung erst vom Exekutionsgericht nach Einstellung der Zwangsversteigerung zu bewilligen sei, widersprüchliche Lehrmeinungen vorlägen und eine gesicherte Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes noch nicht gegeben sei.Das Rekursgericht erklärte den Revisionsrekurs für zulässig, weil zur entscheidungswesentlichen Frage, ob das Grundbuchsgericht die Anmerkung der Einleitung des Zwangsversteigerungsverfahrens gemäß Paragraph 57, Absatz eins, GBG als Zwischeneintragung zu löschen habe oder eine solche Löschung erst vom Exekutionsgericht nach Einstellung der Zwangsversteigerung zu bewilligen sei, widersprüchliche Lehrmeinungen vorlägen und eine gesicherte Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes noch nicht gegeben sei.

Gegen diesen Beschluss richtet sich der Revisionsrekurs des Antragstellers mit dem Antrag auf Abänderung des angefochtenen Beschlusses im Sinne einer Wiederherstellung des erstinstanzlichen Beschlusses.

Rechtliche Beurteilung

Der Revisionsrekurs ist aus den vom Rekursgericht bezeichneten Gründen zulässig. Er ist im Ergebnis auch berechtigt.

Vorweg ist zu bemerken, dass sich das Rekursgericht durch die Anordnung der Wiederherstellung der gelöschten Anmerkung auch meritorisch mit der Sache befasst hat. Der Oberste Gerichtshof kann daher ohne Verkürzung des Instanzenzuges (vgl 5 Ob 215/03k) selbst in der Sache entscheiden.Vorweg ist zu bemerken, dass sich das Rekursgericht durch die Anordnung der Wiederherstellung der gelöschten Anmerkung auch meritorisch mit der Sache befasst hat. Der Oberste Gerichtshof kann daher ohne Verkürzung des Instanzenzuges vergleiche 5 Ob 215/03k) selbst in der Sache entscheiden.

Das Rekursgericht hat zutreffend dargestellt, dass sowohl die Löschungsmöglichkeit nach § 57 Abs 1 GBG als auch die in § 49 Abs 2 GBG vorgesehene Möglichkeit der Löschung der Umsetzung des Rangprinzipes dient (5 Ob 79/04k = WoBl 2004/94 = ecolex 2004/440). Zwischeneintragungen, die der mit dem Rang der Vormerkung oder Rangordnungsanmerkung einverleibte Eigentümer auch dann gegen sich gelten lassen müsste, wäre sein Eigentum schon im Zeitpunkt der Vormerkung oder Anmerkung einverleibt gewesen, sind daher nicht zu löschen (5 Ob 125/99i = ÖBA 2000/845 = NZ 2000, 156/466 mit Anm Hoyer; zu § 57 GBG vgl auch 5 Ob 76/84 = NZ 1985/49; RIS-Justiz RS0060997). Das gilt auch für die Anmerkung der Einleitung des Versteigerungsverfahrens zur Hereinbringung einer

vorrangig gesicherten Hypothekarforderung (vgl Hofmeister in NZ 1985, 196). Geht dagegen die Vormerkung oder die Anmerkung der Rangordnung für die beabsichtigte Veräußerung der Liegenschaft der Anmerkung der Einleitung des Zwangsversteigerungsverfahrens im Rang vor, besteht für den durch diese gesicherten Berechtigten keine Gefahr des Verlustes der Liegenschaft durch die Zwangsversteigerung (vgl 8 Ob 130/70 = SZ 43/93). In diesem Sinn führt auch Neumayr (in Burgstaller/Deixler-Hübner, Rz 19 zu § 133 EO) aus, dass das Versteigerungsverfahren einzustellen sei, wenn der gegenüber der Anmerkung der Einleitung des Zwangsversteigerungsverfahrens bessere Rang ausgenützt wird.Das Rekursgericht hat zutreffend dargestellt, dass sowohl die Löschungsmöglichkeit nach Paragraph 57, Absatz eins, GBG als auch die in Paragraph 49, Absatz 2, GBG vorgesehene Möglichkeit der Löschung der Umsetzung des Rangprinzipes dient (5 Ob 79/04k = WoBl 2004/94 = ecolex 2004/440). Zwischeneintragungen, die der mit dem Rang der Vormerkung oder Rangordnungsanmerkung einverleibte Eigentümer auch dann gegen sich gelten lassen müsste, wäre sein Eigentum schon im Zeitpunkt der Vormerkung oder Anmerkung einverleibt gewesen, sind daher nicht zu löschen (5 Ob 125/99i = ÖBA 2000/845 = NZ 2000, 156/466 mit Anmerkung Hoyer; zu Paragraph 57, GBG vergleiche auch 5 Ob 76/84 = NZ 1985/49; RIS-Justiz RS0060997). Das gilt auch für die Anmerkung der Einleitung des Versteigerungsverfahrens zur Hereinbringung einer vorrangig gesicherten Hypothekarforderung vergleiche Hofmeister in NZ 1985, 196). Geht dagegen die Vormerkung oder die Anmerkung der Rangordnung für die beabsichtigte Veräußerung der Liegenschaft der Anmerkung der Einleitung des Zwangsversteigerungsverfahrens im Rang vor, besteht für den durch diese gesicherten Berechtigten keine Gefahr des Verlustes der Liegenschaft durch die Zwangsversteigerung vergleiche 8 Ob 130/70 = SZ 43/93). In diesem Sinn führt auch Neumayr (in Burgstaller/Deixler-Hübner, Rz 19 zu Paragraph 133, EO) aus, dass das Versteigerungsverfahren einzustellen sei, wenn der gegenüber der Anmerkung der Einleitung des Zwangsversteigerungsverfahrens bessere Rang ausgenützt wird.

Der erkennende Senat hat in seiner - allerdings zur Rechtslage vor der EO-Nov 2000 (BGBl I 2000/59) ergangenen - Entscheidung 5 Ob 120/99d = NZ 2001/500 ausgesprochen:Der erkennende Senat hat in seiner - allerdings zur Rechtslage vor der EO-Nov 2000 (BGBl römisch eins 2000/59) ergangenen - Entscheidung 5 Ob 120/99d = NZ 2001/500 ausgesprochen:

"Zum Nachweis eines vorrangigen Pfandrechtes ist dem betreibenden Gläubiger die Beseitigung des in der Streitanmerkung gelegenen Hindernisses gemäß § 134 Abs 3 iVm § 101 EO [idF vor der EO-Nov 2000] unter Setzung einer Frist aufzutragen. Wird der Nachweis, dass für die durch das Exekutionsverfahren betriebene Forderung ein vorrangiges Pfandrecht besteht, erbracht, ist das Zwangsversteigerungsverfahren fortzusetzen. Sonst ist es gemäß § 134 Abs 3 iVm § 101 EO [idF vor der EO-Nov 2000] einzustellen. ... Die Löschung der Anmerkung der Zwangsversteigerung entscheidet auch gleichzeitig darüber, dass der Betreibende seine Forderung nicht mehr im Rang der Anmerkung der Zwangsversteigerung fortführen kann und führt demgemäß zur Einstellung der Zwangsversteigerung. Die Entscheidung darüber ist daher nicht im Grundbuchs- sondern im Exekutionsverfahren zu treffen ...""Zum Nachweis eines vorrangigen Pfandrechtes ist dem betreibenden Gläubiger die Beseitigung des in der Streitanmerkung gelegenen Hindernisses gemäß Paragraph 134, Absatz 3, in Verbindung mit Paragraph 101, EO [idF vor der EO-Nov 2000] unter Setzung einer Frist aufzutragen. Wird der Nachweis, dass für die durch das Exekutionsverfahren betriebene Forderung ein vorrangiges Pfandrecht besteht, erbracht, ist das Zwangsversteigerungsverfahren fortzusetzen. Sonst ist es gemäß Paragraph 134, Absatz 3, in Verbindung mit Paragraph 101, EO [idF vor der EO-Nov 2000] einzustellen. ... Die Löschung der Anmerkung der Zwangsversteigerung entscheidet auch gleichzeitig darüber, dass der Betreibende seine Forderung nicht mehr im Rang der Anmerkung der Zwangsversteigerung fortführen kann und führt demgemäß zur Einstellung der Zwangsversteigerung. Die Entscheidung darüber ist daher nicht im Grundbuchs- sondern im Exekutionsverfahren zu treffen ..."

Die Entscheidung wurde nicht zuletzt auch damit begründet, dass das Grundbuchsverfahren als reines Urkundenverfahren eine Einvernehmung der Betroffenen nicht vorsehe und daher keine verlässliche Grundlage für die Entscheidung der Frage biete, ob die Anmerkung der Einleitung des Versteigerungsverfahrens zu löschen sei.

Diese Entscheidung 5 Ob 120/99d ist in der Lehre teilweise auf Zustimmung, teilweise auf Ablehnung gestoßen:

Angst (in Angst, EO Rz 23 zu § 133) vertritt die Ansicht, werde die im Rang vorgehende Vormerkung gerechtfertigt, sei dem betreibenden Gläubiger unter Fristsetzung die Beseitigung des Hindernisses aufzutragen. Das könne durch den Nachweis geschehen, dass die Voraussetzungen für die Löschung der Vormerkung (§ 45 GBG) erfüllt seien, der vorgemerkte Eigentümer habe (nach einer Anfechtungsklage) die Exekution in die Liegenschaft zu dulden oder aber es

bestehe für die betriebene Forderung ein vorrangiges Pfandrecht. Unterbleibe ein solcher Nachweis, sei das Zwangsversteigerungsverfahren gemäß § 137 Abs 3 iVm § 101 EO [idF EO-Nov 2000] einzustellen. Erst diese Einstellung führe zur Löschung der Anmerkung der Einleitung des Versteigerungsverfahrens und darüber habe das Exekutionsgericht zu entscheiden. Es dürfe nicht das für ein bestimmtes Verfahren (hier: das Grundbuchsverfahren) zuständige Organ mit bindender Wirkung darüber entscheiden, ob ein anderes Verfahren (hier das Exekutionsverfahren) zu beenden sei. In diesem Punkt hätten § 137 Abs 3 iVm § 101 EO, vor allem aber § 207 Abs 1 EO, aus dem sich ergebe, dass die Löschung der Anmerkung der Einleitung des Versteigerungsverfahrens die Einstellung des Versteigerungsverfahrens voraussetze, als leges speciales dem § 49 Abs 2 GBG derogiert.Angst (in Angst, EO Rz 23 zu Paragraph 133,) vertritt die Ansicht, werde die im Rang vorgehende Vormerkung gerechtfertigt, sei dem betreibenden Gläubiger unter Fristsetzung die Beseitigung des Hindernisses aufzutragen. Das könne durch den Nachweis geschehen, dass die Voraussetzungen für die Löschung der Vormerkung (Paragraph 45, GBG) erfüllt seien, der vorgemerkte Eigentümer habe (nach einer Anfechtungsklage) die Exekution in die Liegenschaft zu dulden oder aber es bestehe für die betriebene Forderung ein vorrangiges Pfandrecht. Unterbleibe ein solcher Nachweis, sei das Zwangsversteigerungsverfahren gemäß Paragraph 137, Absatz 3, in Verbindung mit Paragraph 101, EO [idF EO-Nov 2000] einzustellen. Erst diese Einstellung führe zur Löschung der Anmerkung der Einleitung des Versteigerungsverfahrens und darüber habe das Exekutionsgericht zu entscheiden. Es dürfe nicht das für ein bestimmtes Verfahren (hier: das Grundbuchsverfahren) zuständige Organ mit bindender Wirkung darüber entscheiden, ob ein anderes Verfahren (hier das Exekutionsverfahren) zu beenden sei. In diesem Punkt hätten Paragraph 137, Absatz 3, in Verbindung mit Paragraph 101, EO, vor allem aber Paragraph 207, Absatz eins, EO, aus dem sich ergebe, dass die Löschung der Anmerkung der Einleitung des Versteigerungsverfahrens die Einstellung des Versteigerungsverfahrens voraussetze, als leges speciales dem Paragraph 49, Absatz 2, GBG derogiert.

Hoyer (in seiner Glosse zu 5 Ob 120/99d, NZ 2001, 320) vertritt dagegen die Ansicht, die ursprüngliche Einleitung des Zwangsversteigerungsverfahrens sei ja nur gegen den materiell gerechtfertigt eingetragenen Buchberechtigten zulässig gewesen. Werde dessen Eintrag gelöscht, seien auch die darauf basierenden Eintragungen wirkungslos und als solche zu löschen. § 98 Abs 1 GBG und § 134 Abs 2 EO [idF vor der EO-Nov 2000] änderten nichts am Rang- und Vormannprinzip der §§ 21 ff, 29 GBG. Auch aus § 101 [Stammfassung] und § 137 Abs 3 [idF der EO-Nov 2000] EO lasse sich Gegenteiliges nicht ableiten. Zur alten Fassung von §§ 134, 136 EO sei es darauf angekommen, ob die Verwertungsmaßnahme nach dem Stand des öffentlichen Buches durchführbar gewesen sei. Heller/Berger/Stix (EO4 1086 ff) stellten für die Fälle der noch nicht rechtskräftigen Einverleibung des Rechtes des Verpflichteten, einer noch offenen Vormerkung oder einer Anmerkung der Rangordnung sowie einer Streitanmerkung klar, dass einer Entscheidung rückwirkende Kraft zukomme, von ihr also die Durchführbarkeit der Zwangsversteigerung abhänge (dieselben aaO, 1089). Daraus folge aber auch die Zuständigkeit des Grundbuchsgerichtes zum Umsetzen entsprechender Rechtsfolgen.Hoyer (in seiner Glosse zu 5 Ob 120/99d, NZ 2001, 320) vertritt dagegen die Ansicht, die ursprüngliche Einleitung des Zwangsversteigerungsverfahrens sei ja nur gegen den materiell gerechtfertigt eingetragenen Buchberechtigten zulässig gewesen. Werde dessen Eintrag gelöscht, seien auch die darauf basierenden Eintragungen wirkungslos und als solche zu löschen. Paragraph 98, Absatz eins, GBG und Paragraph 134, Absatz 2, EO [idF vor der EO-Nov 2000] änderten nichts am Rang- und Vormannprinzip der Paragraphen 21, ff, 29 GBG. Auch aus Paragraph 101, [Stammfassung] und Paragraph 137, Absatz 3, [idF der EO-Nov 2000] EO lasse sich Gegenteiliges nicht ableiten. Zur alten Fassung von Paragraphen 134,, 136 EO sei es darauf angekommen, ob die Verwertungsmaßnahme nach dem Stand des öffentlichen Buches durchführbar gewesen sei. Heller/Berger/Stix (EO4 1086 ff) stellten für die Fälle der noch nicht rechtskräftigen Einverleibung des Rechtes des Verpflichteten, einer noch offenen Vormerkung oder einer Anmerkung der Rangordnung sowie einer Streitanmerkung klar, dass einer Entscheidung rückwirkende Kraft zukomme, von ihr also die Durchführbarkeit der Zwangsversteigerung abhänge (dieselben aaO, 1089). Daraus folge aber auch die Zuständigkeit des Grundbuchsgerichtes zum Umsetzen entsprechender Rechtsfolgen.

Seinen Standpunkt hat Hoyer jüngst (in „Grundbuchsrecht und Grundbuchpraxis V "in NZ 2003/50, 193 [200]) wiederholt und betont, aus Anlass des Eintrages der Rechtfertigung der Vormerkung schreibe das Gesetz in § 49 Abs 2 GBG ebenso wie bei der Löschung der Vormerkung in Abs 3 der Bestimmung eine Art Grundbuchsbereinigung vor: Von Amts wegen seien alle Einträge zu löschen, die seit der Vormerkung in Bezug auf das nun gelöschte Recht erfolgt waren. Der Grundbuchs- und nicht der Exekutionsrichter habe die Konsequenz daraus zu ziehen, dass rückwirkend auf den Rang der Vormerkung der bücherliche Vormann für die auf das gelöschte Recht bezogenen Eintragungen

weggefallen sei. Erneut springt die Parallele zu § 94 Abs 2 GBG in die Augen.Seinen Standpunkt hat Hoyer jüngst (in „Grundbuchsrecht und Grundbuchpraxis römisch fünf "in NZ 2003/50, 193 [200]) wiederholt und betont, aus Anlass des Eintrages der Rechtfertigung der Vormerkung schreibe das Gesetz in Paragraph 49, Absatz 2, GBG ebenso wie bei der Löschung der Vormerkung in Absatz 3, der Bestimmung eine Art Grundbuchsbereinigung vor: Von Amts wegen seien alle Einträge zu löschen, die seit der Vormerkung in Bezug auf das nun gelöschte Recht erfolgt waren. Der Grundbuchs- und nicht der Exekutionsrichter habe die Konsequenz daraus zu ziehen, dass rückwirkend auf den Rang der Vormerkung der bücherliche Vormann für die auf das gelöschte Recht bezogenen Eintragungen weggefallen sei. Erneut springt die Parallele zu Paragraph 94, Absatz 2, GBG in die Augen.

Nach nochmaliger Überprüfung dieser Rechtsfrage insbesondere unter dem Gesichtspunkt der durch die EO-Nov 2000 (BGBl I 2000/59) geänderten Gesetzeslage hält der erkennende Senat die in 5 Ob 120/99d vertretene Ansicht über die Entscheidungskompetenz des Exekutionsgerichtes zur Löschung der Anmerkung der Zwangsversteigerung nicht mehr aufrecht: Bis zur EO-Nov 2000 sah § 134 Abs 2 Satz 2 EO zur Anmerkung der Einleitung des Versteigerungsverfahrens lediglich vor, dass darin der Name des betreibenden Gläubigers und die vollstreckbare Forderung anzugeben sei (vgl 5 Ob 76/84 = NZ 1985/49, 191). Angst/Jakusch/Pimmer beklagten deshalb noch in MGA-EO13 Anm 5 zu § 134 EO die seinerzeit uneinheitliche Praxis zur Frage, ob - bei entsprechendem Nachweis - aus der Anmerkung zu ersehen sein solle, dass die Zwangsversteigerung zur Hereinbringung einer schon pfandrechtlich sichergestellten Forderung bewilligt werde. Sie betonten, dass dieser Umstand mehrfach von Bedeutung sei, wie etwa dafür, ob die Anmerkung der Einleitung des Versteigerungsverfahrens auf Grund einer Rangordnungsanmerkung oder einer Streitanmerkung gelöscht werden dürfe. Auch Hofmeister (in der Glosse zu 5 Ob 49/90 = NZ 1991/195) bemängelte, dass „häufig in der Praxis nicht einmal angegeben wird, ob sich die Anmerkung [der Einleitung des Versteigerungsverfahrens].... auf eine pfandgesicherte Forderung bezieht bzw gegebenenfalls auf welche."Nach nochmaliger Überprüfung dieser Rechtsfrage insbesondere unter dem Gesichtspunkt der durch die EO-Nov 2000 (BGBl römisch eins 2000/59) geänderten Gesetzeslage hält der erkennende Senat die in 5 Ob 120/99d vertretene Ansicht über die Entscheidungskompetenz des Exekutionsgerichtes zur Löschung der Anmerkung der Zwangsversteigerung nicht mehr aufrecht: Bis zur EO-Nov 2000 sah Paragraph 134, Absatz 2, Satz 2 EO zur Anmerkung der Einleitung des Versteigerungsverfahrens lediglich vor, dass darin der Name des betreibenden Gläubigers und die vollstreckbare Forderung anzugeben sei vergleiche 5 Ob 76/84 = NZ 1985/49, 191). Angst/Jakusch/Pimmer beklagten deshalb noch in MGA-EO13 Anmerkung 5 zu Paragraph 134, EO die seinerzeit uneinheitliche Praxis zur Frage, ob - bei entsprechendem Nachweis - aus der Anmerkung zu ersehen sein solle, dass die Zwangsversteigerung zur Hereinbringung einer schon pfandrechtlich sichergestellten Forderung bewilligt werde. Sie betonten, dass dieser Umstand mehrfach von Bedeutung sei, wie etwa dafür, ob die Anmerkung der Einleitung des Versteigerungsverfahrens auf Grund einer Rangordnungsanmerkung oder einer Streitanmerkung gelöscht werden dürfe. Auch Hofmeister (in der Glosse zu 5 Ob 49/90 = NZ 1991/195) bemängelte, dass „häufig in der Praxis nicht einmal angegeben wird, ob sich die Anmerkung [der Einleitung des Versteigerungsverfahrens].... auf eine pfandgesicherte Forderung bezieht bzw gegebenenfalls auf welche."

Nunmehr ist gemäß § 137 Abs 1 Satz 3 EO idF der EO-Nov 2000 in der Anmerkung der Einleitung des Versteigerungsverfahrens darauf hinzuweisen, dass die Zwangsversteigerung zur Hereinbringung einer schon pfandrechtlich sichergestellten Forderung bewilligt wurde. Während sich etwa § 135 EO nur auf vollstreckbare Pfandrechte bezieht („rechtskräftig begründet"), lässt der Wortlaut des § 137 Abs 1 Satz 3 EO dessen Anwendung auch auf nicht vollstreckbare Pfandrechte zu (zutreffend Neumayr in Burgstaller/Deixler-Hübner Rz 7 zu § 137 EO). Dem betreibenden Gläubiger steht also nunmehr ausdrücklich die Möglichkeit eines bücherlichen Hinweises auf ein Pfandrecht im besseren Rang offen. Damit ist gerade eine verbesserte Information der Beteiligten bezweckt. Das entspricht der generellen Intention der EO-Nov 2000, mit welcher die Effektivität des Zwangsversteigerungsverfahrens nicht zuletzt durch mehr Übersichtlichkeit und Information gesteigert werden sollte (vgl Neumayr aaO Rz 29 zu Vorbemerkungen zu § 133 EO).Nunmehr ist gemäß Paragraph 137, Absatz eins, Satz 3 EO in der Fassung der EO-Nov 2000 in der Anmerkung der Einleitung des Versteigerungsverfahrens darauf hinzuweisen, dass die Zwangsversteigerung zur Hereinbringung einer schon pfandrechtlich sichergestellten Forderung bewilligt wurde. Während sich etwa Paragraph 135, EO nur auf vollstreckbare Pfandrechte bezieht („rechtskräftig begründet"), lässt der Wortlaut des Paragraph 137, Absatz eins, Satz 3 EO dessen Anwendung auch auf nicht vollstreckbare Pfandrechte zu (zutreffend Neumayr in Burgstaller/Deixler-Hübner Rz 7 zu Paragraph 137, EO). Dem betreibenden Gläubiger steht also nunmehr ausdrücklich die Möglichkeit eines bücherlichen Hinweises auf ein Pfandrecht im besseren Rang offen.

Damit ist gerade eine verbesserte Information der Beteiligten bezweckt. Das entspricht der generellen Intention der EO-Nov 2000, mit welcher die Effektivität des Zwangsversteigerungsverfahrens nicht zuletzt durch mehr Übersichtlichkeit und Information gesteigert werden sollte vergleiche Neumayr aaO Rz 29 zu Vorbemerkungen zu Paragraph 133, EO).

Es mag nun durchaus zutreffen, dass der betreibende Gläubiger nicht verpflichtet ist, die Grundlage für eine Anmerkung im Sinn des § 137 Abs 1 Satz 3 EO bereits im verfahrenseinleitenden Antrag zu schaffen und er sich darauf beschränken kann, seinen besseren Rang erst bei der Meistbotsverteilung geltend zu machen. Eine Verpflichtung des betreibenden Gläubigers zu einem entsprechenden Vorgehen besteht nicht.Es mag nun durchaus zutreffen, dass der betreibende Gläubiger nicht verpflichtet ist, die Grundlage für eine Anmerkung im Sinn des Paragraph 137, Absatz eins, Satz 3 EO bereits im verfahrenseinleitenden Antrag zu schaffen und er sich darauf beschränken kann, seinen besseren Rang erst bei der Meistbotsverteilung geltend zu machen. Eine Verpflichtung des betreibenden Gläubigers zu einem entsprechenden Vorgehen besteht nicht.

Allerdings hat der Gesetzgeber - nach einer zuvor als uneinheitlich erkannten Praxis - dem betreibenden Gläubiger mit § 137 Abs 1 Satz 3 EO ausdrücklich die Möglichkeit eines bücherlichen Hinweises auf sein Pfandrecht im besseren Rang eröffnet. Der Zweck kann nur dann erreicht werden, wenn der betreibende Gläubiger die Grundlage für einen solchen Hinweis in der Anmerkung schafft. Diese in die Anmerkung aufzunehmende Information ist nicht zuletzt für die Frage bedeutsam, ob die sich auf das Versteigerungsverfahren beziehende Anmerkung nach § 57 Abs 1 GBG oder nach § 49 Abs 2 GBG zu löschen ist. Für das Grundbuchsverfahren ist jedenfalls durch einen Hinweis, wie er in § 137 Abs 1 Satz 3 EO vorgesehen ist, eine zweifelsfreie Beurteilung des Befriedigungsranges des Pfandrechtes möglich. Es ist dann aber kein Grund mehr zu erkennen, zur Löschung der Anmerkung der Einleitung des Zwangsversteigerungsverfahrens als Zwischeneintragung die Kompetenz des Exekutionsgerichtes anzunehmen.Allerdings hat der Gesetzgeber - nach einer zuvor als uneinheitlich erkannten Praxis - dem betreibenden Gläubiger mit Paragraph 137, Absatz eins, Satz 3 EO ausdrücklich die Möglichkeit eines bücherlichen Hinweises auf sein Pfandrecht im besseren Rang eröffnet. Der Zweck kann nur dann erreicht werden, wenn der betreibende Gläubiger die Grundlage für einen solchen Hinweis in der Anmerkung schafft. Diese in die Anmerkung aufzunehmende Information ist nicht zuletzt für die Frage bedeutsam, ob die sich auf das Versteigerungsverfahren beziehende Anmerkung nach Paragraph 57, Absatz eins, GBG oder nach Paragraph 49, Absatz 2, GBG zu löschen ist. Für das Grundbuchsverfahren ist jedenfalls durch einen Hinweis, wie er in Paragraph 137, Absatz eins, Satz 3 EO vorgesehen ist, eine zweifelsfreie Beurteilung des Befriedigungsranges des Pfandrechtes möglich. Es ist dann aber kein Grund mehr zu erkennen, zur Löschung der Anmerkung der Einleitung des Zwangsversteigerungsverfahrens als Zwischeneintragung die Kompetenz des Exekutionsgerichtes anzunehmen.

Nimmt der betreibende Gläubiger die Möglichkeit einen Hinweis nach § 137 Abs 1 Satz 3 EO zu erwirken nicht wahr, hat er die daraus allenfalls resultierenden Nachteile, etwa in Form der Einstellung des Zwangsversteigerungsverfahrens, selbst zu vertreten.Nimmt der betreibende Gläubiger die Möglichkeit einen Hinweis nach Paragraph 137, Absatz eins, Satz 3 EO zu erwirken nicht wahr, hat er die daraus allenfalls resultierenden Nachteile, etwa in Form der Einstellung des Zwangsversteigerungsverfahrens, selbst zu vertreten.

Soweit Angst (aaO Rz 23 zu § 133 EO) dem betreibenden Gläubiger vor der Einstellung des Zwangsversteigerungsverfahrens die Möglichkeit der Erhebung einer Anfechtungsklage gegen den Vorgemerkten einräumen will, bedarf es dazu der Aufrechterhaltung der Anmerkung der Einleitung des Zwangsversteigerungsverfahrens nicht, weil diesfalls die Möglichkeit der Streitanmerkung und nach erfolgreicher Anfechtung des Begehrens auf Wiederherstellung des Grundbuchsstandes besteht.Soweit Angst (aaO Rz 23 zu Paragraph 133, EO) dem betreibenden Gläubiger vor der Einstellung des Zwangsversteigerungsverfahrens die Möglichkeit der Erhebung einer Anfechtungsklage gegen den Vorgemerkten einräumen will, bedarf es dazu der Aufrechterhaltung der Anmerkung der Einleitung des Zwangsversteigerungsverfahrens nicht, weil diesfalls die Möglichkeit der Streitanmerkung und nach erfolgreicher Anfechtung des Begehrens auf Wiederherstellung des Grundbuchsstandes besteht.

Der von Angst (aaO Rz 23) noch vertretenen Ansicht, § 137 Abs 3 iVm § 101 EO, vor allem aber § 207 Abs 1 EO derogierten als leges speciales dem § 49 Abs 2 GBG (oder § 57 Abs 1 GBG) ist nicht zu folgen. § 207 Abs 1 EO sieht (nur) die vom Exekutionsgericht nach Einstellung des Zwangsversteigerungsverfahrens vorzunehmende Löschung aller sich

auf das Versteigerungsverfahren beziehenden bücherlichen Anmerkungen vor. Diese Bestimmung dient damit wie auch die Bestimmungen des § 49 Abs 2 und 3 GBG oder § 57 Abs 1 GBG gleichsam der Grundbuchsbereinigung. Eine Beschränkung der Entscheidungskompetenz des Grundbuchsgerichtes ist aus § 207 Abs 1 EO nicht abzuleiten. Es kann vielmehr zu § 94 Abs 2 GBG eine gewisse Parallele (vgl auch Hoyer, aaO) in dem Sinn erkannt werden, dass die Bestimmungen der §§ 57 Abs 1 GBG oder 49 Abs 2 und 3 GBG dem Grundbuchsgericht im Fall der Einverleibung im Rang der Rangordnung oder im Fall der Rechtfertigung der Vormerkung die Bereinigung des Buchstandes auferlegt.Der von Angst (aaO Rz 23) noch vertretenen Ansicht, Paragraph 137, Absatz 3, in Verbindung mit Paragraph 101, EO, vor allem aber Paragraph 207, Absatz eins, EO derogierten als leges speciales dem Paragraph 49, Absatz 2, GBG (oder Paragraph 57, Absatz eins, GBG) ist nicht zu folgen. Paragraph 207, Absatz eins, EO sieht (nur) die vom Exekutionsgericht nach Einstellung des Zwangsversteigerungsverfahrens vorzunehmende Löschung aller sich auf das Versteigerungsverfahren beziehenden bücherlichen Anmerkungen vor. Diese Bestimmung dient damit wie auch die Bestimmungen des Paragraph 49, Absatz 2, und 3 GBG oder Paragraph 57, Absatz eins, GBG gleichsam der Grundbuchsbereinigung. Eine Beschränkung der Entscheidungskompetenz des Grundbuchsgerichtes ist aus Paragraph 207, Absatz eins, EO nicht abzuleiten. Es kann vielmehr zu Paragraph 94, Absatz 2, GBG eine gewisse Parallele vergleiche auch Hoyer, aaO) in dem Sinn erkannt werden, dass die Bestimmungen der Paragraphen 57, Absatz eins, GBG oder 49 Absatz 2 und 3 GBG dem Grundbuchsgericht im Fall der Einverleibung im Rang der Rangordnung oder im Fall der Rechtfertigung der Vormerkung die Bereinigung des Buchstandes auferlegt.

Für den vorliegenden Fall bedeutet das, dass die Einverleibung im Rang der Rangordnung der fraglichen Anmerkung der Einleitung des Versteigerungsverfahrens im Rang vorgeht. Der Anmerkung fehlt der seit der EO-Nov 2000 mögliche Hinweis nach § 137 Abs 1 Satz 3 EO. Nach dem für die Entscheidung des Grundbuchsgerichtes maßgeblichen Buchstand besteht damit kein Hindernis gegen ein Vorgehen nach § 57 Abs 1 GBG. § 207 Abs 1 EO beschränkt die Entscheidungskompetenz des Grundbuchsgerichtes insoweit nicht.Für den vorliegenden Fall bedeutet das, dass die Einverleibung im Rang der Rangordnung der fraglichen Anmerkung der Einleitung des Versteigerungsverfahrens im Rang vorgeht. Der Anmerkung fehlt der seit der EO-Nov 2000 mögliche Hinweis nach Paragraph 137, Absatz eins, Satz 3 EO. Nach dem für die Entscheidung des Grundbuchsgerichtes maßgeblichen Buchstand besteht damit kein Hindernis gegen ein Vorgehen nach Paragraph 57, Absatz eins, GBG. Paragraph 207, Absatz eins, EO beschränkt die Entscheidungskompetenz des Grundbuchsgerichtes insoweit nicht.

Das hatte zur Wiederherstellung des erstinstanzlichen Beschlusses zu führen.

Textnummer

E76878

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2005:0050OB00280.04V.0315.000

Im RIS seit

14.04.2005

Zuletzt aktualisiert am

23.03.2012

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