jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 2000/5/24 3Ob217/99d

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 24.05.2000

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Angst als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Graf, Dr. Pimmer, Dr. Zechner und Dr. Sailer als weitere Richter in der Exekutionssache der führenden betreibenden Partei S*****, vertreten durch Dr. Norbert Lehner und Dr. Alfred Steinbuch, Rechtsanwälte in Neunkirchen, und eines weiteren beigetretenen betreibenden Gläubigers gegen die verpflichteten Parteien 1. Franz S*****, und 2. Maria S*****, wegen S 900.000 und S 55.111 je sA, über die Rekurse der zweitverpflichteten Partei gegen den Beschluss des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen Graz vom 9. März 1999, GZ 4 R 597/98p-37, womit der Meistbotsverteilungsbeschluss des Bezirksgerichtes Deutschlandsberg vom 27. Oktober 1998, GZ 2 E 4097/97h-34, teilweise aufgehoben wurde, folgenden

Beschluss

gefasst:

Spruch

Dem Rekurs ON 44 wird teilweise Folge gegeben.

Die Beschlüsse der Vorinstanzen werden dahin abgeändert, dass der Beschluss des Erstgerichtes, der im Übrigen als rechtskräftig unberührt bleibt, in dem durch das Rekursgericht aufgehobenen Teil lautet:

"Der als Deckungskapital für die Rechte der zweitverpflichteten Partei (C-LNR 1a, 2a der Liegenschaft EZ *****) zur Verfügung stehende Betrag von S 1,403.650 samt den darauf entfallenden Meistbots- und Fruktifikatszinsen ist zinstragend anzulegen. Von den hiedurch erzielten Zinsen und, soweit diese nicht ausreichen, vom angelegten Betrag sind jährlich S 53.498 der führenden betreibenden Partei bis zur Abdeckung ihrer Forderung von S 267.540 oder bis zum Erlöschen der Rechte der Zweitverpflichteten auszufolgen.

Die hiezu erforderlichen Anordnungen bleiben dem Erstgericht vorbehalten.

Der weitere Rekurs der Zweitverpflichteten (ON 50) wird ebenso wie die Rekursbeantwortung der führenden betreibenden Partei zurückgewiesen.

Die führende betreibende Partei hat die Kosten ihres Rekurses ON 35 gegen den Meistbotsverteilungsbeschluss selbst zu tragen."

Die führende betreibende Partei ist schuldig, der zweitverpflichteten Partei die mit S 22.455 (darin enthalten S 3.742,50 Umsatzsteuer) bestimmten Kosten ihres Rekurses gegen den Aufhebungsbeschluss binnen 14 Tagen zu ersetzen.

Text

Begründung:

Die beiden verpflichteten Parteien waren Alleineigentümer je einer Liegenschaft, welche beide (in Parzellengruppen,

welche teilweise Grundstücke aus beiden Liegenschaften umfassten) im gegenständlichen Zwangsversteigerungsverfahrens versteigert wurden. Zwei Parzellengruppen wurden der führenden betreibenden Partei als Meistbieterin zugeschlagen, darunter auch die Bauflächen mit dem Haus, in dem nach der Aktenlage auch die Zweitverpflichtete wohnt. Zwei Parzellengruppen wurden einem anderen Meistbieter zugeschlagen.

Auf der im bücherlichen Eigentum des Erstverpflichteten stehenden Liegenschaft ist in C-LNR 1 das Wohnungsrecht und in C-LNR 2 die Reallast der Unterhaltsrechte für die Zweitverpflichtete einverleibt. In C-LNR 5 haftet ein Höchstbetragspfandrecht der beigetretenen betreibenden Gläubigerin von S 454.000 (wobei die Simultanhaftung mit der Liegenschaft der Zweitverpflichteten angemerkt ist). In C-LNR 12 ist ein Pfandrecht für die führende betreibende Partei für den Höchstbetrag von S 900.000 samt einer Nebengebührensicherstellung von S 270.000 einverleibt. Wiederum ist die Simultanhaftung mit der (ebenfalls versteigerten Liegenschaft der Zweitverpflichteten) angemerkt. Weiters ist in C-LNR 1e und 2e jeweils der Vorrang des Höchstbetragspfandrechts C-LNR 12 vor den Lasten C-LNR 1 und 2 einverleibt. Nach den rechtskräftig festgestellten Versteigerungsbedingungen hatte der Ersteher nur die (in C-LNR 3 einverleibte) Dienstbarkeit der Reallast der Stegerhaltung zugunsten zweier Gemeinden (offenbar gemeint: ohne Anrechnung auf das Meistbot) zu übernehmen.

Der beigezogene Sachverständige hatte die beiden zugunsten der Zweitverpflichteten eingetragenen Rechte mit monatlich insgesamt S 4.459, somit jährlich S 53.508, bewertet. Aufgrund ihrer "Lebenserwartung nach Tabelle" bewertete er die Dienstbarkeit und die Reallast insgesamt mit S 267.540.

Die führende betreibende Partei meldete an Kapital S 898.000 sowie Zinsen und Kosten, insgesamt S 1,216.518,18 bei beiden simultan haftenden Liegenschaften an, davon S 267.540 an Kapital im Rang C-LNR 1 und 2. Die beigetretene betreibende Partei meldete insgesamt bei den simultan haftenden Liegenschaften S 376.068 und Kosten für die Meistbotsverteilungstagsatzung von S 16.404,96 an. Die Zweitverpflichtete selbst meldete im Rang nach den von der führenden betreibenden Partei angemeldeten S 267.540 ihr Wohnungs- und Ausgedingsrecht an. Dagegen erhob letztere Widerspruch.

Das Erstgericht wies mit seinem Meistbotsverteilungsbeschluss (ua) das gesamte - von ihm unbestritten mit dieser Summe ermittelte - Meistbot von S 1,403.650 für die Liegenschaft des Erstverpflichteten der Zweitverpflichteten auf das mit S 1,600.000 festgestellte Deckungskapital für ihr in C-LNR 1a und 2a einverleibte Wohnungsrecht und Ausgedinge zu. Es ordnete an, den der Ersteherin ab 1. 1. 1999 von den Zinsen unter allfälliger Heranziehung eines Ergänzungsbetrages vom Deckungskapital monatlich S 4.459 auszufolgen sind. Weiters wies es von den Meistbotszinsen und den Fruktifikationszinsen der Ersteherin (und führenden betreibenden Partei) 89 % zu. Mangels Einigung in der Tagsatzung wies es den Widerspruch der führenden betreibenden Partei zurück.

In der Begründung führte das Erstgericht aus, dass ohne die Vorrangseinräumung, der die Zwischenberechtigte, die beigetretene betreibende Partei, nicht zugestimmt habe, das Wohnungsrecht und das Ausgedinge an ihrer ursprünglichen Stelle ohne Anrechnung auf das Meistbot vom Ersteher zu übernehmen gewesen wären. Gemäß § 47 Abs 3 der 3. Teilnovelle zum ABGB (TNzABGB) sei eine derartige Vorrangseinräumung bei der Meistbotsverteilung nicht zu berücksichtigen. Es sei daher die ganze maßgebliche Verteilungsmasse als Deckungskapital für das nunmehr in Anrechnung auf das Meistbot zu übernehmende Wohnungsrecht und Ausgedinge heranzuziehen, weil gemäß § 226 EO das einverleibte Ausgedinge auch bei nicht ausreichendem Deckungskapital nicht zu löschen sei, sondern der Ersteher als Gegenleistung deren Übernahme die Zinsen aus dem Deckungskapital und darüber hinaus den erforderlichen Ergänzungsbetrag vom Deckungskapital zugewiesen erhalte. Da auch nicht vorausgesehen werden könne, in welchem Umfang vom Ersteher auf das Deckungskapital gegriffen werde, habe eine Verteilung des Deckungskapitals gemäß § 219 Abs 2 EO noch nicht erfolgen können.In der Begründung führte das Erstgericht aus, dass ohne die Vorrangseinräumung, der die Zwischenberechtigte, die beigetretene betreibende Partei, nicht zugestimmt habe, das Wohnungsrecht und das Ausgedinge an ihrer ursprünglichen Stelle ohne Anrechnung auf das Meistbot vom Ersteher zu übernehmen gewesen wären. Gemäß Paragraph 47, Absatz 3, der 3. Teilnovelle zum ABGB (TNzABGB) sei eine derartige Vorrangseinräumung bei der Meistbotsverteilung nicht zu berücksichtigen. Es sei daher die ganze maßgebliche Verteilungsmasse als Deckungskapital für das nunmehr in Anrechnung auf das Meistbot zu übernehmende Wohnungsrecht und Ausgedinge heranzuziehen, weil gemäß Paragraph 226, EO das einverleibte Ausgedinge auch bei nicht ausreichendem Deckungskapital nicht zu löschen sei, sondern der Ersteher als Gegenleistung deren Übernahme die Zinsen aus dem Deckungskapital und darüber hinaus den erforderlichen Ergänzungsbetrag vom Deckungskapital zugewiesen erhalte. Da auch nicht vorausgesehen werden könne, in welchem

Umfang vom Ersteher auf das Deckungskapital gegriffen werde, habe eine Verteilung des Deckungskapitals gemäß Paragraph 219, Absatz 2, EO noch nicht erfolgen können.

Dem dagegen erhobenen Rekurs der führenden betreibenden Partei gab das Rekursgericht mit dem angefochtenen Beschluss teilweise dahin Folge, dass es ihn hinsichtlich der Verteilung des Meistbots für die fragliche Liegenschaft und des Anteils von 89 % aus dem Zinsenzuwachs aufhob und dem Erstgericht in diesem Umfang die Verfahrensergänzung und neuerliche Entscheidung auftrug. Das Rekursgericht sprach aus, dass der Rekurs an den Obersten Gerichtshof zulässig sei. In der Begründung dieser Entscheidung stimmte das Rekursgericht der Rekurswerberin darin bei, dass die Vorrangeinräumung nicht absolut unwirksam sei, sondern ihr mangels Zustimmung des Zwischenberechtigten nur die relative Wirkung des § 30 Abs 3 GBG zukomme. § 47 Abs 3 3. TNzABGB sei nämlich nicht anzuwenden, wenn nach dem Inhalt der rechtskräftigen und damit vorrangigen Versteigerungsbedingungen das zurücktretende Ausgedings- und Wohnungsrecht (nur) in Anrechnung auf das Meistbot zu übernehmen sei (vgl SZ 65/161 mwN), selbst wenn nach dem Gesetz eine Übernahme ohne Anrechnung hätte erfolgen sollen. Die relative Wirkung der Vorrangeinräumung bedeute jedoch, dass für das vortretende Recht (Höchstbetragshypothek der führenden betreibenden Partei) nicht mehr zugewiesen werden könne, als dem zurücktretenden Recht gebührt hätte (vgl § 30 Abs 3 GBG: "im Umfang und nach der Beschaffenheit"). Der vortretende Hypothekargläubiger habe also keinen Anspruch auf Zuweisung des kapitalisierten Wertes der zurücktretenden Rechte, sondern es gebührten ihm nur jene (periodischen) Geldbeträge, die dem Wert des zurücktretenden Rechts nach seiner Beschaffenheit entsprechen (vgl SZ 65/161; SZ 61/246, jeweils mwN; insbesondere - hinsichtlich der Formulierung der Zuweisung im Spruch - SZ 19/67).Dem dagegen erhobenen Rekurs der führenden betreibenden Partei gab das Rekursgericht mit dem angefochtenen Beschluss teilweise dahin Folge, dass es ihn hinsichtlich der Verteilung des Meistbots für die fragliche Liegenschaft und des Anteils von 89 % aus dem Zinsenzuwachs aufhob und dem Erstgericht in diesem Umfang die Verfahrensergänzung und neuerliche Entscheidung auftrug. Das Rekursgericht sprach aus, dass der Rekurs an den Obersten Gerichtshof zulässig sei. In der Begründung dieser Entscheidung stimmte das Rekursgericht der Rekurswerberin darin bei, dass die Vorrangeinräumung nicht absolut unwirksam sei, sondern ihr mangels Zustimmung des Zwischenberechtigten nur die relative Wirkung des Paragraph 30, Absatz 3, GBG zukomme. Paragraph 47, Absatz 3, 3. TNzABGB sei nämlich nicht anzuwenden, wenn nach dem Inhalt der rechtskräftigen und damit vorrangigen Versteigerungsbedingungen das zurücktretende Ausgedings- und Wohnungsrecht (nur) in Anrechnung auf das Meistbot zu übernehmen sei vergleiche SZ 65/161 mwN), selbst wenn nach dem Gesetz eine Übernahme ohne Anrechnung hätte erfolgen sollen. Die relative Wirkung der Vorrangeinräumung bedeute jedoch, dass für das vortretende Recht (Höchstbetragshypothek der führenden betreibenden Partei) nicht mehr zugewiesen werden könne, als dem zurücktretenden Recht gebührt hätte vergleiche Paragraph 30, Absatz 3, GBG: "im Umfang und nach der Beschaffenheit"). Der vortretende Hypothekargläubiger habe also keinen Anspruch auf Zuweisung des kapitalisierten Wertes der zurücktretenden Rechte, sondern es gebührten ihm nur jene (periodischen) Geldbeträge, die dem Wert des zurücktretenden Rechts nach seiner Beschaffenheit entsprechen vergleiche SZ 65/161; SZ 61/246, jeweils mwN; insbesondere - hinsichtlich der Formulierung der Zuweisung im Spruch - SZ 19/67).

Das Wohnungsrecht und die Reallast der Unterhaltsrechte seien zwar getrennt einverleibt worden und beruhten auf verschiedenen Urkunden, dennoch seien sie - ausgehend von der Beschreibung dieser Rechte im Schätzungsgutachten - als Einheit zu betrachten und gemäß § 227 Abs 1 iVm § 226 Abs 1 EO auch bei unzureichender Deckung nicht aufzuheben (vgl Heller/Berger/Stix 1559 und 1560; Petrasch in Rummel, ABGB, Rz 5 zu § 530 und RIS-Justiz RS003798). Auch wenn die feststellbare Judikatur nur Fälle betreffe, in welchen die getrennt einverleibten Wohnungs- und Ausgedingsrechte auf derselben Urkunde beruhten, sei die Situation nicht anders zu beurteilen, wenn verschiedene Urkunden vorlägen, soferne die beiden Rechte im bücherlichen Rang ohne Zwischenberechtigte direkt aufeinanderfolgten.Das Wohnungsrecht und die Reallast der Unterhaltsrechte seien zwar getrennt einverleibt worden und beruhten auf verschiedenen Urkunden, dennoch seien sie - ausgehend von der Beschreibung dieser Rechte im Schätzungsgutachten - als Einheit zu betrachten und gemäß Paragraph 227, Absatz eins, in Verbindung mit Paragraph 226, Absatz eins, EO auch bei unzureichender Deckung nicht aufzuheben vergleiche Heller/Berger/Stix 1559 und 1560; Petrasch in Rummel, ABGB, Rz 5 zu Paragraph 530 und RIS-Justiz RS003798). Auch wenn die feststellbare Judikatur nur Fälle betreffe, in welchen die getrennt einverleibten Wohnungs- und Ausgedingsrechte auf derselben Urkunde beruhten, sei die Situation nicht anders zu beurteilen, wenn verschiedene Urkunden vorlägen, soferne die beiden Rechte im bücherlichen Rang ohne Zwischenberechtigte direkt aufeinanderfolgten.

Gegen die vom Erstgericht vorgenommene Berechnung des Deckungskapitals bestünden keine Bedenken und es sei dagegen nichts vorgebracht worden. Ausgehend von der Bewertung dieser Rechte im Schätzungsgutachten mit jährlich S 53.498 und einer angenommenen 4,5 %igen Verzinsung des Deckungskapitals wäre ein Betrag von S 1,600.000 gemäß § 225 EO erforderlich, um die Leistungen bzw deren Geldwert aus den Zinsen berichtigen zu können (vgl zur Berechnung SZ 11/181). Reichten die Zinsen aus dem Deckungskapital nicht aus, könne auch auf das Kapital gegriffen werden (vgl SZ 56/198). Es sei daher zusammenfassend von einem relativ wirksamen Rangtausch zwischen der Ausgedingsberechtigten und der führenden betreibenden Partei und Hypothekargläubigerin (Pfandrecht C-LNR 12) auszugehen. Da der Pfandgläubiger aber nicht das für das zurücktretende Recht ermittelte Deckungskapital und auch nicht den kapitalisierten Wert des zurücktretenden Rechtes erhalte, sondern nur jene (periodischen) Geldbeträge, die dem Wert des zurücktretenden Rechtes entsprechen, beruhe die Forderungsanmeldung der führenden betreibenden Partei offenbar auf einem aufgreifbaren Versehen. Eine entsprechende Anleitung des anwesenden Machthabers dieser Partei bei der Meistbotsverteilungstagsatzung sei - bedingt durch die abweichende rechtliche Beurteilung der Vorrangeinräumung durch das Erstgericht - unterblieben. Letztlich beruhe die teilweise Aufhebung somit auf einer abweichenden rechtlichen Beurteilung der Sache, die zu einer anderen Verfahrensgestaltung führe. Diese Rechtsansicht sei für die betreibende Partei insofern überraschend, als nur eine Zuweisung in Raten erfolgen könnte. Da der Richter in der Verteilungstagsatzung die Art der vorgesehenen Verteilung mit den Beteiligten zu erörtern und die Anmeldenden anzuleiten habe (vgl SZ 54/53), könne das Rekursgericht die vom Erstgericht vorgenommene Verteilung noch nicht abändern, sondern es sei der führenden betreibenden Partei durch das Erstgericht die Möglichkeit zu geben, ihre Anmeldung - möglich sei die der gesamten durch das Pfandrecht C-LNR 12 gedeckten Forderung - zu verbessern. Es werde somit nicht von einer Teilrechtskraft ausgegangen.Gegen die vom Erstgericht vorgenommene Berechnung des Deckungskapitals bestünden keine Bedenken und es sei dagegen nichts vorgebracht worden. Ausgehend von der Bewertung dieser Rechte im Schätzungsgutachten mit jährlich S 53.498 und einer angenommenen 4,5 %igen Verzinsung des Deckungskapitals wäre ein Betrag von S 1,600.000 gemäß Paragraph 225, EO erforderlich, um die Leistungen bzw deren Geldwert aus den Zinsen berichtigen zu können vergleiche zur Berechnung SZ 11/181). Reichten die Zinsen aus dem Deckungskapital nicht aus, könne auch auf das Kapital gegriffen werden vergleiche SZ 56/198). Es sei daher zusammenfassend von einem relativ wirksamen Rangtausch zwischen der Ausgedingsberechtigten und der führenden betreibenden Partei und Hypothekargläubigerin (Pfandrecht C-LNR 12) auszugehen. Da der Pfandgläubiger aber nicht das für das zurücktretende Recht ermittelte Deckungskapital und auch nicht den kapitalisierten Wert des zurücktretenden Rechtes erhalte, sondern nur jene (periodischen) Geldbeträge, die dem Wert des zurücktretenden Rechtes entsprechen, beruhe die Forderungsanmeldung der führenden betreibenden Partei offenbar auf einem aufgreifbaren Versehen. Eine entsprechende Anleitung des anwesenden Machthabers dieser Partei bei der Meistbotsverteilungstagsatzung sei - bedingt durch die abweichende rechtliche Beurteilung der Vorrangeinräumung durch das Erstgericht - unterblieben. Letztlich beruhe die teilweise Aufhebung somit auf einer abweichenden rechtlichen Beurteilung der Sache, die zu einer anderen Verfahrensgestaltung führe. Diese Rechtsansicht sei für die betreibende Partei insofern überraschend, als nur eine Zuweisung in Raten erfolgen könnte. Da der Richter in der Verteilungstagsatzung die Art der vorgesehenen Verteilung mit den Beteiligten zu erörtern und die Anmeldenden anzuleiten habe vergleiche SZ 54/53), könne das Rekursgericht die vom Erstgericht vorgenommene Verteilung noch nicht abändern, sondern es sei der führenden betreibenden Partei durch das Erstgericht die Möglichkeit zu geben, ihre Anmeldung - möglich sei die der gesamten durch das Pfandrecht C-LNR 12 gedeckten Forderung - zu verbessern. Es werde somit nicht von einer Teilrechtskraft ausgegangen.

Eine Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes zur Frage, ob Wohnungsrecht und Unterhaltsrecht (Ausgedinge) auch dann als Einheit zu betrachten seien, wenn sie nicht auf derselben Urkunde beruhen und auch nicht zur selben Tagebuchzahl im Grundbuch eingetragen sind, sei nicht feststellbar. Insbesondere könne auch die Meinung vertreten werden, dass in so einem Fall die Rechte getrennt zu beurteilen sind, was Konsequenzen bei der Frage der Bewertung und des notwendigen Deckungskapitals hätte. Weiters könnte die Ansicht vertreten werden, dass eine Anleitung zur Verbesserung der Forderungsanmeldung dann nicht stattfinden müsse, wenn die Anmeldung an sich klar und eindeutig sei, der begehrte Betrag jedoch auf einem Rechtsirrtum beruhe.

Seinen Kostenvorbehalt begründete das Rekursgericht damit, dass im Hinblick auf die einverleibte Nebengebührensicherstellung ein Rekurskostenzuspruch trotz Judikat 201 nicht ausgeschlossen werden könne.

Gegen diesen Beschluss richtet sich der Rekurs der zweitverpflichteten Partei (offenbar in ihrer Eigenschaft als bücherlich Berechtigte), mit dem sie die Abänderung der angefochtenen Entscheidung dahin begehrt, dass der erstgerichtliche Meistbotsverteilungsbeschluss wiederhergestellt werde.

Die führende betreibende Partei erstattete eine Rekursbeantwortung, welche unzulässig ist, weil kein Fall des gemäß § 78 EO auch im Exekutionsverfahren anzuwendenden § 521a ZPO vorliegt, das Rekursverfahren somit einseitig ist.Die führende betreibende Partei erstattete eine Rekursbeantwortung, welche unzulässig ist, weil kein Fall des gemäß Paragraph 78, EO auch im Exekutionsverfahren anzuwendenden Paragraph 521 a, ZPO vorliegt, das Rekursverfahren somit einseitig ist.

Rechtliche Beurteilung

Der Rekurs ist aus nachstehenden Erwägungen als rechtzeitig anzusehen. Nach Zustellung der Rekursentscheidung hatte die zweitverpflichtete Partei innerhalb der Rekursfrist zu Protokoll die Verfahrenshilfe samt Beigebung eines Rechtsanwalts beantragt. Der Bescheid der steiermärkischen Rechtsanwaltskammer, mit dem der Verfahrenshilfeanwalt zu ihrem Vertreter bestellt wurde, wurde diesem am 19. 5. 1999 zugestellt. Nach dessen Befragung durch das Erstgericht erhielt er aber den angefochtenen Beschluss entgegen der Zustellverfügung des Erstgerichtes damit nicht. Hierauf verfügte das Erstgericht die erneute Zustellung sowohl der angefochtenen Entscheidung als auch des Meistbotsverteilungsbeschlusses an diesen Anwalt. Die Zustellung erfolgte (über Auftrag des Rekursgerichtes) erst am 7. 7. 1999. Nach dem gemäß § 521 Abs 3 ZPO (hier iVm § 78 EO) im Rekursverfahren sinngemäß anzuwendenden § 464 Abs 3 ZPO beginnt dann, wenn die Verfahrenshilfe genießende oder beantragende Partei innerhalb der Rechtsmittelfrist die Beigebung eines Rechtsanwalts beantragt, die Berufungs- bzw Rekursfrist mit der Zustellung des Bescheides über die Bestellung des Rechtsanwalts und einer schriftlichen Urteils- bzw Beschlussausfertigung an ihn. Seit der entsprechenden Änderung dieser Bestimmung durch das Verfahrenshilfegesetz BGBl 1973/569 ist also die angefochtene Entscheidung dem Verfahrenshelfer neuerlich zuzustellen (10 ObS 242/93 = SSV-NF 7/123 mwN; zutreffend nunmehr auch Kodek in Rechberger, ZPO**2 Rz 4 zu § 464 entgegen der Vorauflage). Die Rechtsmittelfrist beginnt daher (auch bei Umbestellung des Rechtsanwaltes) erst mit Zustellung des Bestellungsbescheides und der schriftlichen Urteilsausfertigung (neu) zu laufen (JUS Z 1604; AnwBl 1995/5067, 517 = EvBl 1995/138). Erfolgt die Zustellung nicht gleichzeitig, beginnt die Frist erst mit der Zustellung des zweiten Schriftstückes zu laufen (SSV-NF 7/123 mwN). Demnach konnte im vorliegenden Fall die Bescheidzustellung allein die Rechtsmittelfrist nicht neu beginnen lassen, dies geschah vielmehr erst mit Zustellung auch des angefochtenen Beschlusses am 7. 7. 1999. Der am 9. 6. 1999 beim Erstgericht eingelangte Rekurs ist daher jedenfalls rechtzeitig, weil in Wahrheit schon vor Beginn der (neuen) Rechtsmittelfrist der zweitverpflichteten Partei eingebracht (vgl dazu Kodek in Rechberger, ZPO**2 Rz 3 zu § 464). Der zweite (inhaltsgleiche) Rekurs ON 50 ist somit wegen Verstoßes gegen den Grundsatz der Einmaligkeit des Rechtsmittels unzulässig und daher zurückzuweisen.Der Rekurs ist aus nachstehenden Erwägungen als rechtzeitig anzusehen. Nach Zustellung der Rekursentscheidung hatte die zweitverpflichtete Partei innerhalb der Rekursfrist zu Protokoll die Verfahrenshilfe samt Beigebung eines Rechtsanwalts beantragt. Der Bescheid der steiermärkischen Rechtsanwaltskammer, mit dem der Verfahrenshilfeanwalt zu ihrem Vertreter bestellt wurde, wurde diesem am 19. 5. 1999 zugestellt. Nach dessen Befragung durch das Erstgericht erhielt er aber den angefochtenen Beschluss entgegen der Zustellverfügung des Erstgerichtes damit nicht. Hierauf verfügte das Erstgericht die erneute Zustellung sowohl der angefochtenen Entscheidung als auch des Meistbotsverteilungsbeschlusses an diesen Anwalt. Die Zustellung erfolgte (über Auftrag des Rekursgerichtes) erst am 7. 7. 1999. Nach dem gemäß Paragraph 521, Absatz 3, ZPO (hier in Verbindung mit Paragraph 78, EO) im Rekursverfahren sinngemäß anzuwendenden Paragraph 464, Absatz 3, ZPO beginnt dann, wenn die Verfahrenshilfe genießende oder beantragende Partei innerhalb der Rechtsmittelfrist die Beigebung eines Rechtsanwalts beantragt, die Berufungs- bzw Rekursfrist mit der Zustellung des Bescheides über die Bestellung des Rechtsanwalts und einer schriftlichen Urteils- bzw Beschlussausfertigung an ihn. Seit der entsprechenden Änderung dieser Bestimmung durch das Verfahrenshilfegesetz BGBl 1973/569 ist also die angefochtene Entscheidung dem Verfahrenshelfer neuerlich zuzustellen (10 ObS 242/93 = SSV-NF 7/123 mwN; zutreffend nunmehr auch Kodek in Rechberger, ZPO**2 Rz 4 zu Paragraph 464, entgegen der Vorauflage). Die Rechtsmittelfrist beginnt daher (auch bei Umbestellung des Rechtsanwaltes) erst mit Zustellung des Bestellungsbescheides und der schriftlichen Urteilsausfertigung (neu) zu laufen (JUS Ziffer 1604 ;, AnwBl 1995/5067, 517 = EvBl 1995/138). Erfolgt die Zustellung nicht gleichzeitig, beginnt die Frist erst mit der Zustellung des zweiten Schriftstückes zu laufen (SSV-NF 7/123 mwN). Demnach konnte im

vorliegenden Fall die Bescheidzustellung allein die Rechtsmittelfrist nicht neu beginnen lassen, dies geschah vielmehr erst mit Zustellung auch des angefochtenen Beschlusses am 7. 7. 1999. Der am 9. 6. 1999 beim Erstgericht eingelangte Rekurs ist daher jedenfalls rechtzeitig, weil in Wahrheit schon vor Beginn der (neuen) Rechtsmittelfrist der zweitverpflichteten Partei eingebracht vergleiche dazu Kodek in Rechberger, ZPO**2 Rz 3 zu Paragraph 464,). Der zweite (inhaltsgleiche) Rekurs ON 50 ist somit wegen Verstoßes gegen den Grundsatz der Einmaligkeit des Rechtsmittels unzulässig und daher zurückzuweisen.

Der zuerst eingebrachte Rekurs ist (im Ergebnis) teilweise berechtigt.

Zu Unrecht wendet sich die zweitverpflichtete Partei allerdings gegen die vom Rekursgericht übernommene Rechtsansicht der Entscheidung SZ 65/161 = EvBl 1993/56 = JBl 1993, 655, wonach § 47 Abs 3 der 3. TNzABGB nicht anzuwenden sei, wenn nach dem Inhalt der rechtskräftigen und damit vorrangigen Versteigerungsbedingungen das zurücktretende Ausgedings- und Wohnungsrecht in Anrechnung auf das Meistbot zu übernehmen ist, selbst wenn nach dem Gesetz eine Übernahme ohne Anrechnung zu erfolgen hätte. Der erkennende Senat sieht sich durch die Rekursausführungen nicht veranlasst, von dieser in der zitierten Entscheidung eingehend und unter Berücksichtigung der Gesetzesmaterialien und der Lehre begründeten RechtsansichtZu Unrecht wendet sich die zweitverpflichtete Partei allerdings gegen die vom Rekursgericht übernommene Rechtsansicht der Entscheidung SZ 65/161 = EvBl 1993/56 = JBl 1993, 655, wonach Paragraph 47, Absatz 3, der 3. TNzABGB nicht anzuwenden sei, wenn nach dem Inhalt der rechtskräftigen und damit vorrangigen Versteigerungsbedingungen das zurücktretende Ausgedings- und Wohnungsrecht in Anrechnung auf das Meistbot zu übernehmen ist, selbst wenn nach dem Gesetz eine Übernahme ohne Anrechnung zu erfolgen hätte. Der erkennende Senat sieht sich durch die Rekursausführungen nicht veranlasst, von dieser in der zitierten Entscheidung eingehend und unter Berücksichtigung der Gesetzesmaterialien und der Lehre begründeten Rechtsansicht

abzugehen. Der behauptete Widerspruch zur Entscheidung SZ 61/246 =

JBl 1989, 321 = NZ 1989, 149 = ÖBA 1989, 745 = RZ 1990/11, 41 liegt

in Wahrheit nicht vor. In dieser früheren Entscheidung ist auf die zentrale Rechtsfrage der späteren Entscheidung nicht eingegangen worden, weil der Oberste Gerichtshof die (wenn auch nur relative) Wirksamkeit der damals zu beurteilenden Vorrangeinräumung schon wegen der angenommenen Wirksamkeit eines früheren Rangtausches als gegeben ansah. Auch die angesprochene Gefahr eines Zirkelschlusses besteht nicht. Insbesondere kann es nicht darauf ankommen, ob (wie im vorliegenden Fall) die Versteigerungsbedingungen vom vortretenden Buchberechtigten, der auch betreibender Gläubiger ist, vorgelegt wurden. Bei ihren Ausführungen übersieht die Zweitverpflichtete offenbar, dass § 47 Abs 3 3. TNzABGB allein den Schutz der Zwischenberechtigten, nicht aber den des zurücktretenden Buchberechtigten bezweckt (SZ 65/161; Hoyer, Vorrangseinräumung und Versteigerungsbedingungen, JBl 1989, 775). Dieser könnte sich allenfalls durch (im vorliegenden Fall nicht erhobenen) Rekurs gegen die Feststellung der Versteigerungsbedingungen gegen eine seiner Ansicht nach zu Unrecht erfolgte Anordnung der Übernahme von Lasten bloß in Anrechnung auf das Meistbot zur Wehr setzen. Zufolge der Rechtskraft der Feststellung der Versteigerungsbedingungen kommt es hier auf eine allenfalls notwendige Zustimmung nicht an (SZ 65/161).in Wahrheit nicht vor. In dieser früheren Entscheidung ist auf die zentrale Rechtsfrage der späteren Entscheidung nicht eingegangen worden, weil der Oberste Gerichtshof die (wenn auch nur relative) Wirksamkeit der damals zu beurteilenden Vorrangeinräumung schon wegen der angenommenen Wirksamkeit eines früheren Rangtausches als gegeben ansah. Auch die angesprochene Gefahr eines Zirkelschlusses besteht nicht. Insbesondere kann es nicht darauf ankommen, ob (wie im vorliegenden Fall) die Versteigerungsbedingungen vom vortretenden Buchberechtigten, der auch betreibender Gläubiger ist, vorgelegt wurden. Bei ihren Ausführungen übersieht die Zweitverpflichtete offenbar, dass Paragraph 47, Absatz 3, 3. TNzABGB allein den Schutz der Zwischenberechtigten, nicht aber den des zurücktretenden Buchberechtigten bezweckt (SZ 65/161; Hoyer, Vorrangseinräumung und Versteigerungsbedingungen, JBl 1989, 775). Dieser könnte sich allenfalls durch (im vorliegenden Fall nicht erhobenen) Rekurs gegen die Feststellung der Versteigerungsbedingungen gegen eine seiner Ansicht nach zu Unrecht erfolgte Anordnung der Übernahme von Lasten bloß in Anrechnung auf das Meistbot zur Wehr setzen. Zufolge der Rechtskraft der Feststellung der Versteigerungsbedingungen kommt es hier auf eine allenfalls notwendige Zustimmung nicht an (SZ 65/161).

Im Übrigen wurde die 3. TNzABGBRGBl 1916/69 im Anhang zum 1. BRBG nicht angeführt und ist daher gemäß § 1

dieses Gesetzes mit Ablauf des 31. 12. 1999 und somit noch vor der Entscheidung des erkennenden Senates außer Kraft getreten. Da aber § 47 Abs 3 3. TNzABGB schon zufolge der dargestellten, vom erkennenden Senat gebilligten Rechtsprechung in dem zu entscheidenden Fall nicht anzuwenden ist muss nicht erörtert werden, ob dies nicht auch infolge der Änderung der Rechtslage anzunehmen ist.Im Übrigen wurde die 3. TNzABGBRGBl 1916/69 im Anhang zum 1. BRBG nicht angeführt und ist daher gemäß Paragraph eins, dieses Gesetzes mit Ablauf des 31. 12. 1999 und somit noch vor der Entscheidung des erkennenden Senates außer Kraft getreten. Da aber Paragraph 47, Absatz 3, 3. TNzABGB schon zufolge der dargestellten, vom erkennenden Senat gebilligten Rechtsprechung in dem zu entscheidenden Fall nicht anzuwenden ist muss nicht erörtert werden, ob dies nicht auch infolge der Änderung der Rechtslage anzunehmen ist.

In der Sache selbst ist der Rekurswerberin darin beizupflichten, dass die Meistbotsverteilung entgegen der Auffassung des Rekursgerichtes bereits spruchreif ist, wenn auch nicht im Sinn der Wiederherstellung der erstinstanzlichen Entscheidung.

Richtig ist zwar, dass den Richter in der Meistbotsverteilungstagsatzung (sowohl nach§ 128 EO: SZ 54/53 als auch) nach § 212 Abs 1 EO eine Anleitungspflicht im Sinne des § 182 Abs 1 ZPO iVm § 78 EO trifft (3 Ob 127-133/89; 3 Ob 81/98b = JUS Z 2688; 3 Ob 228/97v = JUS Z 2708). Es liegt hier aber keiner der von den bisherigen Entscheidungen behandelten Fälle einer unpräzisen, unvollständigen oder unklaren Anmeldung vor. Nach § 182 Abs 1 ZPO besteht nämlich nach der Rechtsprechung keine Verpflichtung, eine Klageänderung oder gar -erweiterung anzuregen (Nachweise bei Fucik in Rechberger, ZPO**2 Rz 1 zu § 182). Nichts anderes kann aber für die Anmeldung im Meistbotsverteilungsverfahren gelten, für das eine erweiterte Fürsorgepflicht des Richters nicht anzunehmen ist. Von einer überraschenden Rechtsansicht darüber, dass bei einer Vorrangeinräumung mit relativer Wirkung zu Lasten eines Ausgedinges dem vortretenden Hypothekargläubiger keineswegs ein Kapitalbetrag zuzuweisen ist, sondern (in der Regel) lediglich jener, aus dem jährlich - auch gegen eine monatliche Zuweisung gibt es an sich keine Bedenken - die Ausgedingsleistungen in Natur erfüllt werden können, kann keine Rede sein. Dies entspricht nicht nur der ständigen Rechtsprechung (SZ 19/67; SZ 61/246; SZ 65/161 [auch wenn in jenem Fall mangels konkreter Schutzwürdigkeit des Zwischenberechtigten ein dem Geldwert des Ausgedinges entsprechender Betrag zugewiesen wurde]), sondern auch der Lehre (Klang in Klang**2 II 509; Heller/Berger/Stix 1189). Demnach kann vom erkennenden Senat sogleich in der Sache entschieden werden.Richtig ist zwar, dass den Richter in der Meistbotsverteilungstagsatzung (sowohl nach Paragraph 128, EO: SZ 54/53 als auch) nach Paragraph 212, Absatz eins, EO eine Anleitungspflicht im Sinne des Paragraph 182, Absatz eins, ZPO in Verbindung mit Paragraph 78, EO trifft (3 Ob 127-133/89; 3 Ob 81/98b = JUS Ziffer 2688 ;, 3 Ob 228/97v = JUS Ziffer 2708,). Es liegt hier aber keiner der von den bisherigen Entscheidungen behandelten Fälle einer unpräzisen, unvollständigen oder unklaren Anmeldung vor. Nach Paragraph 182, Absatz eins, ZPO besteht nämlich nach der Rechtsprechung keine Verpflichtung, eine Klageänderung oder gar -erweiterung anzuregen (Nachweise bei Fucik in Rechberger, ZPO**2 Rz 1 zu Paragraph 182,). Nichts anderes kann aber für die Anmeldung im Meistbotsverteilungsverfahren gelten, für das eine erweiterte Fürsorgepflicht des Richters nicht anzunehmen ist. Von einer überraschenden Rechtsansicht darüber, dass bei einer Vorrangeinräumung mit relativer Wirkung zu Lasten eines Ausgedinges dem vortretenden Hypothekargläubiger keineswegs ein Kapitalbetrag zuzuweisen ist, sondern (in der Regel) lediglich jener, aus dem jährlich - auch gegen eine monatliche Zuweisung gibt es an sich keine Bedenken - die Ausgedingsleistungen in Natur erfüllt werden können, kann keine Rede sein. Dies entspricht nicht nur der ständigen Rechtsprechung (SZ 19/67; SZ 61/246; SZ 65/161 [auch wenn in jenem Fall mangels konkreter Schutzwürdigkeit des Zwischenberechtigten ein dem Geldwert des Ausgedinges entsprechender Betrag zugewiesen wurde]), sondern auch der Lehre (Klang in Klang**2 römisch II 509; Heller/Berger/Stix 1189). Demnach kann vom erkennenden Senat sogleich in der Sache entschieden werden.

Für diese Entscheidung gilt das Verschlechterungsverbot nicht, weil sie aufgrund eines im Sinn des§ 527 Abs 2 ZPO erhobenen Rekurses gegen einen Aufhebungsbeschluss erfolgt (Kodek in Rechberger, ZPO**2 Rz 4 zu § 527).Für diese Entscheidung gilt das Verschlechterungsverbot nicht, weil sie aufgrund eines im Sinn des Paragraph 527, Absatz 2, ZPO erhobenen Rekurses gegen einen Aufhebungsbeschluss erfolgt (Kodek in Rechberger, ZPO**2 Rz 4 zu Paragraph 527,).

Festzuhalten ist zunächst, dass die besondere Konstellation im vorliegenden Fall, dass nämlich die führende betreibende Partei jener Gläubiger ist, dem der (relative) Vorrang für seine Festbetragshypothek eingeräumt wurde und der zugleich Ersteher jener Grundstücke aus der (geteilt versteigerten) Liegenschaft ist, auf der zugunsten der zweitverpflichteten Partei die aufgrund der Vorrangseinräumung zu verrichtende Dienstbarkeit der Wohnung und

Reallast der "Unterhaltsrechte" einverleibt ist, zu keiner im Einzelfall von den allgemeinen Grundsätzen abweichenden Beurteilung führt. Weiters kann mangels entsprechender Anfechtung nicht mehr berücksichtigt werden, ob nicht richtigerweise auch dem Ersteher der übrigen Teile der Liegenschaft, zu denen allerdings die beiden Häuser nicht gehören, wegen Übernahme der (Mit-)Verpflichtung zur Leistung des Ausgedinges ein Teil der für diese Übernahme zuzuweisenden jährlichen (hier: monatlichen) Beträge zuzuweisen gewesen wäre. Schließlich ist dem Rekursgericht darin zuzustimmen, dass die Feststellung der noch verfahrensgegenständlichen Verteilungsmasse für die Liegenschaft des Erstverpflichteten mit S 1,403.650 unbekämpft geblieben ist, weshalb von diesem Betrag auszugehen ist. Der Entscheidung zu Grunde zu legen ist auch der Wert des Wohnungs- und Ausgedingsrechts der Zweitverpflichteten mit insgesamt jährlich S

53.498 (laut Gutachten allerdings S 53.508) sowie die Höhe des erforderlichen Deckungskapitals mit S 1,600.000, weil es sich dabei um vom Obersten Gerichtshof nicht überprüfbare Tatfragen handelt.

Gegen die vom Rekursgericht (wie schon vom Erstgericht) vorgenommene einheitliche Betrachtung der beiden getrennt und aufgrund von verschiedenen Urkunden einverleibten dinglichen Rechte der Zweitverpflichteten hegt der erkennende Senat keine Bedenken. Wenngleich in der Regel das (in der EO nicht definierte) Ausgedinge (vgl dazu etwa Kiendl-Wendner in Schwimann, ABGB**2 Rz 9 zu § 530) in einer einheitlichen Urkunde vereinbart und entsprechend verbüchert wird, schließt dies nicht aus, die Dienstbarkeit der Wohnung, die bereits früher vereinbart war, in ein bäuerliches Ausgedinge auch in der Form einzubeziehen, dass die über das Wohnungsrecht hinausgehenden Rechte erst in Form einer Reallast (zu der nach hA das Wohnrecht nicht zwingend gehört: Kiendl-Wendner aaO Rz 10) vereinbart und schließlich auch verbüchert werden. Dafür spricht hier vor allem, dass der Einverleibung der Reallast der "Unterhaltsrechte" ein "Übergabsvertrag-Nachtrag" zugrunde lag, was die Annahme rechtfertigt, dass nach dem Willen der Parteien diese Reallast eine Einheit mit dem im (ergänzten) Übergabsvertrag vereinbarten Wohnrecht bilden sollte.Gegen die vom Rekursgericht (wie schon vom Erstgericht) vorgenommene einheitliche Betrachtung der beiden getrennt und aufgrund von verschiedenen Urkunden einverleibten dinglichen Rechte der Zweitverpflichteten hegt der erkennende Senat keine Bedenken. Wenngleich in der Regel das (in der EO nicht definierte) Ausgedinge vergleiche dazu etwa Kiendl-Wendner in Schwimann, ABGB**2 Rz 9 zu Paragraph 530,) in einer einheitlichen Urkunde vereinbart und entsprechend verbüchert wird, schließt dies nicht aus, die Dienstbarkeit der Wohnung, die bereits früher vereinbart war, in ein bäuerliches Ausgedinge auch in der Form einzubeziehen, dass die über das Wohnungsrecht hinausgehenden Rechte erst in Form einer Reallast (zu der nach hA das Wohnrecht nicht zwingend gehört: Kiendl-Wendner aaO Rz 10) vereinbart und schließlich auch verbüchert werden. Dafür spricht hier vor allem, dass der Einverleibung der Reallast der "Unterhaltsrechte" ein "Übergabsvertrag-Nachtrag" zugrunde lag, was die Annahme rechtfertigt, dass nach dem Willen der Parteien diese Reallast eine Einheit mit dem im (ergänzten) Übergabsvertrag vereinbarten Wohnrecht bilden sollte.

Anders als in dem Fall, der in der Entscheidung SZ 61/246 zu behandeln war, in welchem infolge der Vorrangseinräumung das zurücktretende Wohnungsrecht überhaupt keine Deckung mehr fand und vom Ersteher auch nicht zu übernehmen war, ist das gegenständliche Ausgedinge der Rekurswerberin durch das Meistbot jedenfalls teilweise gedeckt (was selbst dann der Fall wäre, wenn die führende betreibende Partei ihre gesamte geltend gemachte Forderung im Rang C-LNR 1, 2 angemeldet hätte), auch wenn der angemeldete Gesamtbetrag von S 1,216.518,18 auf einem offenbaren Additionsfehler bei den Nebengebühren beruht und richtigerweise, auch unter Berücksichtigung der tarifmäßigen (tatsächlich überhöht verzeichneten) Kosten für die Meistbotsverteilungstagsatzung um ca S 16.000 höher wäre. Es kommt daher grundsätzlich § 226 Abs 2 EO zur Anwendung, wonach der Ersteher dem Berechtigten die ihm kraft des übernommenen Ausgedinges gebührenden Natural- und Geldleistungen zu gewähren hat. Weiters ist nach § 226 Abs 1 iVm § 225 Abs 2 EO das Deckungskapital zinstragend anzulegen.Anders als in dem Fall, der in der Entscheidung SZ 61/246 zu behandeln war, in welchem infolge der Vorrangseinräumung das zurücktretende Wohnungsrecht überhaupt keine Deckung mehr fand und vom Ersteher auch nicht zu übernehmen war, ist das gegenständliche Ausgedinge der Rekurswerberin durch das Meistbot jedenfalls teilweise gedeckt (was selbst dann der Fall wäre, wenn die führende betreibende Partei ihre gesamte geltend gemachte Forderung im Rang C-LNR 1, 2 angemeldet hätte), auch wenn der angemeldete Gesamtbetrag von S 1,216.518,18 auf einem offenbaren Additionsfehler bei den Nebengebühren beruht und richtigerweise, auch unter Berücksichtigung der tarifmäßigen (tatsächlich überhöht verzeichneten) Kosten für die Meistbotsverteilungstagsatzung um ca S 16.000 höher wäre. Es kommt daher grundsätzlich Paragraph 226, Absatz 2, EO zur Anwendung, wonach der Ersteher dem Berechtigten die

ihm kraft des übernommenen Ausgedinges gebührenden Natural- und Geldleistungen zu gewähren hat. Weiters ist nach Paragraph 226, Absatz eins, in Verbindung mit Paragraph 225, Absatz 2, EO das Deckungskapital zinstragend anzulegen.

Ausgehend von der (alleinigen) Anmeldung eines Kapitalbetrages, der etwa dem fünffachen Jahreswert des Ausgedinges entspricht, und dem relativen Vorrang dieses Betrages vor dem Ausgedinge stellt sich nun die Frage, was mit den Zinsen des Deckungskapitals (und den Ergänzungsbeträgen nach § 226 Abs 2 EO, die notwendig sind, weil das Meistbot das erforderliche Deckungskapital nicht erreicht hat) zu geschehen hat. Nach § 225 Abs 2 EO stünden ohne Vorrangseinräumung diese jährlichen (vom Erstgericht in Monatsbeträgen errechneten) Beträge der führenden betreibenden Partei als Ersteherin zu, und zwar als Abgeltung für die in Anrechnung auf das Meistbot übernommene Verpflichtung zur Weitergewährung des Ausgedinges. Dem steht, wie dargelegt, allerdings ihr Anspruch als Pfandgläubigerin, dem die Ausgedingsberechtigte den Vorrang eingeräumt hat, entgegen. Weiters ist zu berücksichtigen, dass nach fünf Jahren das von der führenden betreibenden Partei zu C-LNR 1, 2 angemeldete Kapital getilgt wäre und danach die laufenden Beträge jedenfalls ihr als Ersteherin zukommen müssten, wenn das Ausgedinge dann noch aufrecht ist und der Ersteher daher gemäß § 226 Abs 2 EO die Ausgedingsleistungen erbringen muss. Dies ergibt sich aus der bereits in SZ 57/109 eingehend dargestellten Überlegung, dass der zurücktretende Gläubiger nur zugunsten des Vortretenden, nicht aber auch zugunsten eines Zwischenhypothekars oder des Liegenschaftseigentümers zurückgetreten ist. Wenn nichts anderes vereinbart ist, üben nämlich zwar nach § 30 Abs 6 GBG nachträgliche Änderungen im Bestand oder Umfang des zurücktretenden Rechts auf den Rang des vortretenden Rechts keinen Einfluss aus; wie aber in der zitierten Entscheidung dargelegt wurde, rückt nicht nur das zurücktretende Recht bei Wegfall des vortretenden wieder in seinen früheren Rang ein, vielmehr behält es diesen Rang auch für jenen Teil der vorrückenden Forderung, welcher nicht vorrangig angemeldet wurde. Für die Zeit nach Abdeckung des vorrangig angemeldeten Kapitals der führenden betreibenden Partei ist daher (worauf im angefochtenen Aufhebungsbeschluss keine Rücksicht genommen wurde) festzuhalten, dass in jedem Fall die laufenden Gegenwerte für das Ausgedinge auf dessen Dauer der führenden betreibenden Partei als Ersteherin zustehen. Erst nach Beendigung des Ausgedinges wird ein allenfalls noch vorhandenes Deckungskapital frei. Eine Entscheidung darüber im Sinn des § 219 Abs 2 EO hat das Erstgericht bewusst unterlassen. Sollte nach Erlöschen des Ausgedingsrechtes noch Kapital vorhanden sein, wird diesbezüglich eine Nachtragsverteilung stattzufinden haben (Angst/Jakusch/Pimmer, MTA EO12 Anm 3 zu § 219; Lecher in Burgstaller/Deixler-Hübner, EO-Komm Rz 11 zu § 219).Ausgehend von der (alleinigen) Anmeldung eines Kapitalbetrages, der etwa dem fünffachen Jahreswert des Ausgedinges entspricht, und dem relativen Vorrang dieses Betrages vor dem Ausgedinge stellt sich nun die Frage, was mit den Zinsen des Deckungskapitals (und den Ergänzungsbeträgen nach Paragraph 226, Absatz 2, EO, die notwendig sind, weil das Meistbot das erforderliche Deckungskapital nicht erreicht hat) zu geschehen hat. Nach Paragraph 225, Absatz 2, EO stünden ohne Vorrangseinräumung diese jährlichen (vom Erstgericht in Monatsbeträgen errechneten) Beträge der führenden betreibenden Partei als Ersteherin zu, und zwar als Abgeltung für die in Anrechnung auf das Meistbot übernommene Verpflichtung zur Weitergewährung des Ausgedinges. Dem steht, wie dargelegt, allerdings ihr Anspruch als Pfandgläubigerin, dem die Ausgedingsberechtigte den Vorrang eingeräumt hat, entgegen. Weiters ist zu berücksichtigen, dass nach fünf Jahren das von der führenden betreibenden Partei zu C-LNR 1, 2 angemeldete Kapital getilgt wäre und danach die laufenden Beträge jedenfalls ihr als Ersteherin zukommen müssten, wenn das Ausgedinge dann noch aufrecht ist und der Ersteher daher gemäß Paragraph 226, Absatz 2, EO die Ausgedingsleistungen erbringen muss. Dies ergibt sich aus der bereits in SZ 57/109 eingehend dargestellten Überlegung, dass der zurücktretende Gläubiger nur zugunsten des Vortretenden, nicht aber auch zugunsten eines Zwischenhypothekars oder des Liegenschaftseigentümers zurückgetreten ist. Wenn nichts anderes vereinbart ist, üben nämlich zwar nach Paragraph 30, Absatz 6, GBG nachträgliche Änderungen im Bestand oder Umfang des zurücktretenden Rechts auf den Rang des vortretenden Rechts keinen Einfluss aus; wie aber in der zitierten Entscheidung dargelegt wurde, rückt nicht nur das zurücktretende Recht bei Wegfall des vortretenden wieder in seinen früheren Rang ein, vielmehr behält es diesen Rang auch für jenen Teil der vorrückenden Forderung, welcher nicht vorrangig angemeldet wurde. Für die Zeit nach Abdeckung des vorrangig angemeldeten Kapitals der führenden betreibenden Partei ist daher (worauf im angefochtenen Aufhebungsbeschluss keine Rücksicht genommen wurde) festzuhalten, dass in jedem Fall die laufenden Gegenwerte für das Ausgedinge auf dessen Dauer der führenden betreibenden Partei als Ersteherin zustehen. Erst nach Beendigung des Ausgedinges wird ein allenfalls noch vorhandenes Deckungskapital frei. Eine Entscheidung darüber im Sinn des Paragraph 219, Absatz 2, EO hat das Erstgericht bewusst unterlassen. Sollte nach

Erlöschen des Ausgedingsrechtes noch Kapital vorhanden sein, wird diesbezüglich eine Nachtragsverteilung stattzufinden haben (Angst/Jakusch/Pimmer, MTA EO12 Anmerkung 3 zu Paragraph 219 ;, Lecher in Burgstaller/Deixler-Hübner, EO-Komm Rz 11 zu Paragraph 219,).

Was allerdings die Zuweisung für die ersten fünf Jahre des Zeitraums angeht, für den das Deckungskapital zinstragend angelegt wird, ist zu erwägen:

Bei der Lösung dieses Rechtsproblems sind die einander widerstreitenden rechtlich geschützten Interessen des Erstehers, des vortretenden und zurücktretenden Buchberechtigten, aber (mangels Zustimmung derselben zum Rangtausch) zufolge § 30 Abs 3 GBG auch der Zwischenberechtigten zu berücksichtigen. Da hier der Zwischenberechtigte den Rangtausch nicht gebilligt hat, scheidet jede Lösung aus, durch die das Deckungskapital in einem größeren Ausmaß geschmälert würde, als dies ohne die (relative) Vorrangseinräumung der Fall wäre. Dies bedeutet, dass denkbare Lösungsmöglichkeiten, bei denen jährlich (an den einen oder den anderen Berechtigten) mehr als der dieser Periode entsprechende Gegenwert des Ausgedinges (samt Wohnrecht) ausgeschüttet würde, ausscheiden. In so einem Fall würde nämlich das im Zeitpunkt des Wegfalls der Reallast frei werdende Deckungskapital unweigerlich zu Lasten der Zwischenberechtigten geschmälert. Eine Aufteilung des Periodenwerts des Ausgedinges zwischen dem vortretenden Pfandgläubiger und der Reallastberechtigten würden dagegen dem Rangprinzip widersprechen und im Ergebnis nicht einen Vorrang des vortretenden Gläubigers, sondern eine Gleichrangigkeit im Sinne des § 218 Abs 1 EO bewirken und somit der Vorrangseinräumung und dem damit gemäß§ 30 Abs 4 GBG bestehenden Vorrang des vortretenden Rechts an der Stelle des zurücktretenden zuwiderlaufen. Auch wenn man den offenkundigen Schutzzweck des § 226 Abs 2 EO berücksichtigt, dass die dem Ausgedingsberechtigten vertraglich gebührenden Natural- und Geldleistungen so weit wie nur möglich aufrecht erhalten werden sollen, kann dem insoweit nicht Rechnung getragen werden, als eben die Ausgedingsberechtigte einem anderen Buchberechtigten den Vorrang eingeräumt hat. Entsprechend § 227 Abs 1 EO bleibt das Ausgedinge (samt Wohnrecht) einverleibt, weil es eben auch unter Berücksichtigung des vorrangig angemeldeten Pfandrechts teilweise gedeckt ist.Bei der Lösung dieses Rechtsproblems sind die einander widerstreitenden rechtlich geschützten Interessen des Erstehers, des vortretenden und zurücktretenden Buchberechtigten, aber (mangels Zustimmung derselben zum Rangtausch) zufolge Paragraph 30, Absatz 3, GBG auch der Zwischenberechtigten zu berücksichtigen. Da hier der Zwischenberechtigte den Rangtausch nicht gebilligt hat, scheidet jede Lösung aus, durch die das Deckungskapital in einem größeren Ausmaß geschmälert würde, als dies ohne die (relative) Vorrangseinräumung der Fall wäre. Dies bedeutet, dass denkbare Lösungsmöglichkeiten, bei denen jährlich (an den einen oder den anderen Berechtigten) mehr als der dieser Periode entsprechende Gegenwert des Ausgedinges (samt Wohnrecht) ausgeschüttet würde, ausscheiden. In so einem Fall würde nämlich das im Zeitpunkt des Wegfalls der Reallast frei werdende Deckungskapital unweigerlich zu Lasten der Zwischenberechtigten geschmälert. Eine Aufteilung des Periodenwerts des Ausgedinges zwischen dem vortretenden Pfandgläubiger und der Reallastberechtigten würden dagegen dem Rangprinzip widersprechen und im Ergebnis nicht einen Vorrang des vortretenden Gläubigers, sondern eine Gleichrangigkeit im Sinne des Paragraph 218, Absatz eins, EO bewirken und somit der Vorrangseinräumung und dem damit gemäß Paragraph 30, Absatz 4, GBG bestehenden Vorrang des vortretenden Rechts an der Stelle des zurücktretenden zuwiderlaufen. Auch wenn man den offenkundigen Schutzzweck des Paragraph 226, Absatz 2, EO berücksichtigt, dass die dem Ausgedingsberechtigten vertraglich gebührenden Natural- und Geldleistungen so weit wie nur möglich aufrecht erhalten werden sollen, kann dem insoweit nicht Rechnung getragen werden, als eben die Ausgedingsberechtigte einem anderen Buchberechtigten den Vorrang eingeräumt hat. Entsprechend Paragraph 227, Absatz eins, EO bleibt das Ausgedinge (samt Wohnrecht) einverleibt, weil es eben auch unter Berücksichtigung des vorrangig angemeldeten Pfandrechts teilweise gedeckt ist.

Was nun schließlich das Verhältnis zwischen Ersteherin und Reallastberechtigter angeht, ordnet§ 226 Abs 2 EO an, dass der Ersteher selbst bei unzureichender Deckung des Ausgedinges die dem Berechtigten gebührenden Natural- und Geldleistungen zu gewähren hat, dafür aber die Zinsen des Deckungskapitals sowie erforderliche Ergänzungsbeträge aus dem Deckungskapital erhält. Ein derartiges Entgelt für die Übernahme der Ausgedingsleistungen steht aber im vorliegenden Fall bis zur Abdeckung des von der führenden betreibenden Partei vorrangig angemeldeten Betrages nicht zur Verfügung. Wie bereits dargelegt wurde, scheidet eine doppelte Zuweisung des jährlichen Geldwertes dieser Leistungen ja deshalb aus, weil dies zu Lasten des Zwischenberechtigten ginge. Die Lösung, die Ersteherin zwar zur ungeschmälerten Leistung des Ausgedinges samt Wohnrecht zu verpflichten, ihr aber das ihr dafür nach § 226 Abs 2 EO zustehende Entgelt zu verweigern, stünde aber im Widerspruch zu den

Versteigerungsbedingungen, nach denen die Reallast nur in Anrechnung an das Meistbot zu übernehmen ist. Auf diese Versteigerungsbedingungen darf sich ein Ersteher verlassen, er braucht nicht zu befürchten, durch längere Zeit die übernommenen Lasten in Wahrheit ohne Anrechnung auf das Meistbot tragen zu müssen. Dies würde gerade auch der Intention der Entscheidung SZ 62/161 zuwiderlaufen und überdies die Interessen der Hypothekargläubiger und des Realkredits insgesamt beeinträchtigen, weil diese Rechtsansicht bewirken würde, dass potentielle Kaufinteressenten derartige Nachteile einkalkulieren müssten und demnach entsprechend geringere Gebote stellen würden.Was nun schließlich das Verhältnis zwischen Ersteherin und Reallastberechtigter angeht, ordnet Paragraph 226, Absatz 2, EO an, dass der Ersteher selbst bei unzureichender Deckung des Ausgedinges die dem Berechtigten gebührenden Natural- und Geldleistungen zu gewähren hat, dafür aber die Zinsen des Deckungskapitals sowie erforderliche Ergänzungsbeträge aus dem Deckungskapital erhält. Ein derartiges Entgelt für die Übernahme der Ausgedingsleistungen steht aber im vorliegenden Fall bis zur Abdeckung des von der führenden betreibenden Partei vorrangig angemeldeten Betrages nicht zur Verfügung. Wie bereits dargelegt wurde, scheidet eine doppelte Zuweisung des jährlichen Geldwertes dieser Leistungen ja deshalb aus, weil dies zu Lasten des Zwischenberechtigten ginge. Die Lösung, die Ersteherin zwar zur ungeschmälerten Leistung des Ausgedinges samt Wohnrecht zu verpflichten, ihr aber das ihr dafür nach Paragraph 226, Absatz 2, EO zustehende Entgelt zu verweigern, stünde aber im Widerspruch zu den Versteigerungsbedingungen, nach denen die Reallast nur in Anrechnung an das Meistbot zu übernehmen ist. Auf diese Versteigerungsbedingungen darf sich ein Ersteher verlassen, er braucht nicht zu befürchten, durch längere Zeit die übernommenen Lasten in Wahrheit ohne Anrechnung auf das Meistbot tragen zu müssen. Dies würde gerade auch der Intention der Entscheidung SZ 62/161 zuwiderlaufen und überdies die Interessen der Hypothekargläubiger und des Realkredits insgesamt beeinträchtigen, weil diese Rechtsansicht bewirken würde, dass potentielle Kaufinteressenten derartige Nachteile einkalkulieren müssten und demnach entsprechend geringere Gebote stellen würden.

Aus all dem folgt, dass dem Ersteher die Leistung des übernommenen Ausgedinges so lange nicht zuzumuten ist, als er nicht dafür den entsprechenden Gegenwert erhält. Dies bedeutet für den vorliegenden Fall, dass die Ausgedingsberechtigte so lange keinen Anspruch auf die Ausübung ihrer bücherlichen Rechte hat, als die vorrangig angemeldete Forderung der führenden betreibenden Partei nicht zur Gänze erfüllt wurde. Erst nach diesem Zeitpunkt ist der Ersteher wieder verpflichtet, diese Leistungen - ihr gegenüber unentgeltlich - zu erbringen.

Der Beschluss des Erstgerichtes ist daher dahin abzuändern, dass der Geldwert des Ausgedinges (und zwar wegen des Zurückbleibens des Meitsbotes hinter dem Deckungskapital teilweise zu dessen Lasten) laufend der führenden betreibenden Partei als Pfandgläubigerin bis zur Deckung ihres angemeldeten Kapitals zuzuweisen ist. Erst danach wird in einer Nachtragsverteilung zu entscheiden sein, wem in der Folge diese (jährlichen) Beträge zufließen sollen.

Die Meistbots- und Fruktifikatszinsen bilden nach herrschender Lehre und Rechtsprechung eine von der übrigen Verteilungsmasse gesonderte Masse, die denjenigen Gläubigern, die aus der allgemeinen Verteilungsmasse eine Zuweisung erhalten haben, nach Maßgabe der ihnen zugewiesenen Beträge als Ausgleich dafür zufällt, dass Zinsen nur bis zum Tag der Zuschlagserteilung zustehen (GA des OGH zu § 216 P5; Heller/Berger/Stix 1461; Holzhammer, Zwangsvollstreckungsrecht4, 225 f; Rechberger/Oberhammer, Exekutionsrecht**2 Rz 332;Die Meistbots- und Fruktifikatszinsen bilden nach herrschender Lehre und Rechtsprechung eine von der übrigen Verteilungsmasse gesonderte Masse, die denjenigen Gläubigern, die aus der allgemeinen Verteilungsmasse eine Zuweisung erhalten haben, nach Maßgabe der ihnen zugewiesenen Beträge als Ausgleich dafür zufällt, dass Zinsen nur bis zum Tag der Zuschlagserteilung zustehen (GA des OGH zu Paragraph 216, P5; Heller/Berger/Stix 1461; Holzhammer, Zwangsvollstreckungsrecht4, 225 f; Rechberger/Oberhammer, Exekutionsrecht**2 Rz 332;

Rechberger/Simotta, Exekutionsverfahren**2 Rz 545; SZ 69/40 = EvBl

1996/108 = ÖBA 1996, 812 = RdW 1997/12). Diese Erwägungen treffen

aber dann nicht zu, wenn ein Deckungskapital zinstragend angelegt wird, um die Erbringung von Ausgedings- oder sonstigen wiederkehrenden Leistungen zu ermöglichen, weshalb der hierauf entfallende Anteile an den Meistbots- und Fruktifikatszinsen in die allgemeine Verteilungsmasse fällt und daher wie gegebenenfalls ein nach Zuweisung des Deckungskapitals verbleibender Betrag unter den nachfolgenden Berechtigten zu verteilen oder wenn aus der

Verteilungsmasse für das Deckungskapital kein ausreichender Betrag zur Verfügung steht, hiefür zu verwenden ist. Da dies hier zutrifft, ist der auf die Meistbots- und Fruktifikatszinsen entfallende Betrag in dem vom Erstgericht mit 89 % des gesamten Zinsenzuwachses festgelegten Ausmaß ebenfalls zinstragend anzulegen.

Die Kostenentscheidung im Rechtsmittelverfahren beruht auf § 78 EO iVm §§ 50, 41 ZPO. Im Hinblick darauf, dass wegen des von der führenden betreibenden Partei gegen die Anmeldung der Ausgedingsberechtigten und der Zweitverpflichteten in der Meistbotsverteilungstagsatzung erhobenen - unberechtigten - Widerspruches ein Zwischenstreit entstanden ist, gelten hier die Grundsätze des Judikats JB 201 nicht (SZ 58/160; SZ 68/92; SZ 69/159; zuletzt 3 Ob 54/99h). Demnach hat die führende betreibende Partei die Kosten ihres Rekurses gegen den Meistbotsverteilungsbeschluss selbst zu tragen, weil im Umfang ihres Rechtsmittelerfolges eben kein Zwischenstreit bestand, während der Zweitverpflichteten Kosten für ihren Rekurs gegen den Aufhebungsbeschluss des Rekursgerichtes gebühren.Die Kostenentscheidung im Rechtsmittelverfahren beruht auf Paragraph 78, EO in Verbindung mit Paragraphen 50,, 41 ZPO. Im Hinblick darauf, dass wegen des von der führenden betreibenden Partei gegen die Anmeldung der Ausgedingsberechtigten und der Zweitverpflichteten in der Meistbotsverteilungstagsatzung erhobenen - unberechtigten - Widerspruches ein Zwischenstreit entstanden ist, gelten hier die Grundsätze des Judikats JB 201 nicht (SZ 58/160; SZ 68/92; SZ 69/159; zuletzt 3 Ob 54/99h). Demnach hat die führende betreibende Partei die Kosten ihres Rekurses gegen den Meistbotsverteilungsbeschluss selbst zu tragen, weil im Umfang ihres Rechtsmittelerfolges eben kein Zwischenstreit bestand, während der Zweitverpflichteten Kosten für ihren Rekurs gegen den Aufhebungsbeschluss des Rekursgerichtes gebühren.

Anmerkung

E59169 03A02179

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2000:0030OB00217.99D.0524.000

Dokumentnummer

JJT_20000524_OGH0002_0030OB00217_99D0000_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