

# TE OGH 1976/11/23 5Ob26/76

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 23.11.1976

## Norm

Bundesabgabenordnung §233

Grundbuchgesetz §38 litc

## Kopf

SZ 49/141

## Spruch

Die als Grundbuchssache zu behandelnde bücherliche Vormerkung zur pfandweisen Sicherstellung von Abgabenansprüchen des Bundes ist neben der Exekution zur Sicherstellung nach der Bundesabgabenordnung zulässig und bedarf keiner Bescheinigung durch Beibringung von Urkunden

OGH 23. November 1976, 5 Ob 26/76 (LGZ Wien 46 R 194/76; BG Liesing TZ 3112/75)

## Text

Ing. Kurt S ist bücherlicher Hälfteeigentümer der Liegenschaft EZ 3362 der KG M. Die Republik Österreich beantragte durch das Finanzamt für den 12., 13., 14. und 23. Wiener Gemeindebezirk unter Berufung auf § 38 lit. c GBG 1955 auf Grund des Schreibens vom 18. Dezember 1975, Steuernummer 770/1553, lautend auf Ing. Kurt S zur Sicherstellung ihrer Forderung an Abgaben im Betrag von 420 000 S die Vormerkung des Pfandrechtes auf der obgenannten Liegenschaftshälfte. Weitere Urkunden wurden nicht vorgelegt.

Das Erstgericht bewilligte als Grundbuchsgericht die beantragte Pfandrechtsvormerkung.

Das Rekursgericht gab dem Rekurs des Liegenschaftsmiteigentümers Folge und änderte den erstgerichtlichen Beschluß dahin ab, daß der Antrag abgewiesen werde. Es verwies darauf, daß der Rekurs im Hinblick auf die Behandlung des Antrages als Grundbuchsstück im erstinstanzlichen Verfahren als Rechtsmittel in einer Grundbuchssache zu behandeln und daher im Hinblick auf die Vorschriften der §§ 122 ff. GBG die anwaltliche Fertigung entbehrlich gewesen sei.

Bezüglich der Bestimmung des § 38 lit. c GBG 1955 verwies das Rekursgericht zunächst darauf, daß von der Lehre die Vorlage von Urkunden, insbesondere des Sicherstellungstitels für die Bewilligung der Vormerkung nach dieser Gesetzesstelle, nicht für erforderlich gehalten werde. Die Rechtsprechung sei in dieser Frage gespalten. Das Rekursgericht war aber der Auffassung, dies dahingestellt lassen zu können, weil der Bestimmung des § 38 lit. c GBG 1955 durch die §§ 232 und 233 BAO, die eine umfassende und erschöpfende Regelung der Sicherstellung der im § 1 BAO bezeichneten Abgaben enthalten und den gerichtlichen Vollzug des Sicherstellungsauftrages lediglich durch die Exekution zur Sicherstellung vorsehen, inhaltlich derogiert worden sei so daß dem vorliegenden Antrag die erforderliche Rechtsgrundlage ermangle.

Über Revisionsrekurs der Republik Österreich stellte der Oberste Gerichtshof in Abänderung der zweitinstanzlichen Entscheidung den erstgerichtlichen Beschluß wieder her.

### **Rechtliche Beurteilung**

Aus der Begründung:

§ 38 lit. c GBG 1955 sieht vor, daß die grundbücherliche Vormerkung auf Grund des Einschreitens öffentlicher Behörden in Fällen stattfindet, wenn diese nach ihrem Wirkungskreise berufen sind, von Amts wegen die pfandweise Sicherstellung von Ansprüchen des Bundes oder eines Landes zu verfügen. Diese Bestimmung geht schon auf das allgemeine Grundbuchsgesetz 1871 zurück. Sie verfügt gegenüber den allgemeinen, im § 36 GBG enthaltenen Voraussetzungen für die Bewilligung einer Vormerkung zugunsten bestimmter öffentlicher Forderungen im Zusammenhalt mit § 41 lit. b GBG Erleichterungen sowohl in den Voraussetzungen, als in Ansehung der Rechtfertigung (vgl. Klang in Klang[2] II, 441). Von der Sicht der Exekutionsordnung und der dort gegebenen Möglichkeit der Exekution zur Sicherstellung durch Pfandrechtsvormerkung ist die Bestimmung des § 38 lit. c GBG unberührt geblieben (Art. XIII Z. 5 EGEO; § 139 GBG). Es kann aber auch der Auffassung des Rekursgerichtes nicht beigegeben werden, daß durch die Bestimmungen der Bundesabgabenordnung 1961, BGBl. 194, insbesondere die §§ 232 und 233 eine materielle Derogation des § 38 lit. c GBG eingetreten wäre. Eine formelle Derogation liegt jedenfalls nicht vor. Die inhaltliche Außerkraftsetzung wäre aber nur dann gegeben, wenn die alte und neue Vorschrift denselben Tatbestand aufweisen und die angeordneten Rechtsfolgen unvereinbar sind (vgl. Koziol - Welser, Grundriß[3] I,28). § 232 Abs. 1 BAO sieht nun vor, daß die Abgabenbehörde, sobald der Tatbestand verwirklicht ist, an den die Abgabenvorschriften die Abgabepflicht knüpfen, selbst bevor die Abgabenschuld dem Ausmaß nach feststeht, bis zum Eintritt der Vollstreckbarkeit an den Abgabepflichtigen einen Sicherstellungsauftrag erlassen kann, um einer Gefährdung oder wesentlichen Erschwerung der Einbringung der Abgabe zu begegnen. Der Abs. 2 dieser Bestimmung regelt den Inhalt eines solchen Sicherstellungsauftrages. Gemäß § 233 Abs. 1 BAO ist der Sicherstellungsauftrag die Grundlage für das finanzbehördliche und das gerichtliche Sicherstellungsverfahren. Nach dem § 233 Abs. 2 BAO hat das Gericht auf Grund eines Sicherstellungsauftrages auf Antrag der Abgabenbehörde ohne Bescheinigung der Gefahr und ohne Sicherheitsleistung die Exekution zur Sicherstellung des Abgabebetrages bis zu dessen Vollstreckbarkeit zu bewilligen. Wie die Revisionsrekurswerberin zutreffend vorbringt, behandelt § 233 BAO nur den Sicherstellungsauftrag, nicht aber eigentliche Sicherungsmaßnahmen und steht daher nicht in Beziehung zu § 38 lit. c GBG. § 233 BAO ist nicht zu entnehmen, daß ein solcher Sicherstellungsauftrag die einzige Grundlage für ein gerichtliches Sicherstellungsverfahren darstellen kann. Von besonderer Bedeutung zur Frage der materiellen Derogation erscheint aber auch, daß nach den Erläuternden Bemerkungen zu den §§ 232 bis 234 BAO die Bestimmungen über den Sicherstellungsauftrag der bisherigen, im § 16 des Abgabeneinhebungsgesetzes 1951, BGBl. 87, getroffenen Regelung entsprechen (228 BlgNR, IX. GP, 67). Schon daraus erhellt, daß der Gesetzgeber mit den Bestimmungen der Bundesabgabenordnung 1961 keine inhaltliche Außerkraftsetzung der Bestimmungen des Grundbuchsgesetzes 1955 beabsichtigt haben kann. Dies rechtfertigt aber die von Reeger - Stoll (Die Bundesabgabenordnung[5], 370; Komm. zur Abgaben EO, 192, 356) vertretene Auffassung, daß neben der Exekution zur Sicherstellung nach § 233 Abs. 2 BAO auch eine Sicherstellung nach § 38 lit. c GBG zulässig ist. Auch Heller - Berger - Stix, Komm. zur EO, 919, gehen davon aus, daß die Pfandrechtsvormerkung auf Grund einer Exekution zur Sicherstellung oder auf Einschreiten einer öffentlichen Behörde zur Sicherstellung von Ansprüchen des Bundes oder eines Landes gemäß dem § 38 lit. b und c GBG eingetragen werden kann. Die vom Rekursgericht vorgetragene Argumente reichen sohin nicht aus, um einen Fortfall der Rechtsgrundlage für eine Sicherstellung nach § 38 lit. c GBG zufolge der inhaltlichen Außerkraftsetzung dieser Bestimmung durch ein späteres Gesetz annehmen zu können.

Was nun die offengebliebenen Voraussetzungen für eine Antragstellung nach § 38 lit. c GBG anlangt, so kommt dem Umstand besondere Bedeutung zu, daß das Gesetz hier nur von einem Einschreiten der öffentlichen Behörden als Voraussetzung für die Bewilligung der pfandweisen Sicherstellung spricht. Daraus ist abzuleiten, daß es der Beibringung von Urkunden im Sicherstellungsverfahren nicht bedarf (so Klang in Klang[2] II, 441; Feil Österreichisches Grundbuchsrecht, 239; Exner, Das österr. Hypothekenrecht, 203 FN 20; Feil, Österr. Hypothekarrecht, 146). Ehrenzweig, System[2] I/2, 428, hält die bloße Behauptung des Vorliegens eines sicherzustellenden Anspruches für ausreichend. Auch von Bartsch, Österreichisches Grundbuchsrecht[7], 457 sowie in der MGA, Das österreichische Grundbuchsgesetz[2], FN 3 zu § 38 lit. c GBG, wird die Beibringung von Urkunden nicht für erforderlich erachtet. In diese Richtung gehen auch die überwiegenden zweitinstanzlichen Entscheidungen bis in die jüngste Zeit, wie das

Rekursgericht zutreffend dargelegt hat. Insoweit der OGH hingegen in mehreren, schon verhältnismäßig lange zurückliegenden Entscheidungen, soweit überschaubar zuletzt am 24. August 1915, GIUNF 7547 = ZBl. 1915, 1047 die Bescheinigung durch Urkunden für erforderlich erachtet hat, geschah dies unter Bezug auf § 36 GBG. Den verhältnismäßig kurzen veröffentlichten Entscheidungsauszügen ist nicht zu entnehmen, daß dabei auch darauf Bedacht genommen worden wäre, daß nach § 38 lit. c GBG zugunsten bestimmter öffentlicher Forderungen nur die Sonderbestimmungen dieser Gesetzesstelle maßgeblich sind. Demnach ersetzt schon die Behauptung der einschreitenden Behörde die Bescheinigungen im Sinne des § 36 GBG. Das Grundbuchgericht hat nur zu prüfen, ob diese Behörde im Rahmen ihres Wirkungsbereiches vorgeht, was im vorliegenden Falle nicht zu bezweifeln ist.

Es kann schließlich auch nicht der von Pichler in JBl. 1963, 462 f., vertretenen Auffassung, die zwar von der weiteren Gültigkeit des § 38 lit. c GBG 1955 ausgeht, aber hinsichtlich der vorzunehmenden Sicherstellungshandlungen und des Verfahrens die Vorschriften der Exekutionsordnung angewendet wissen will, gefolgt werden. Es handelt sich hierbei um eine reine Grundbuchssache (vgl. EvBl. 1973/82); eine Exekution zur Sicherstellung liegt in dem Fall des § 38 lit. c GBG nicht vor, sondern nur nach § 38 lit. b GBG (vgl. Heller - Berger - Stix, 2643).

#### **Anmerkung**

Z49141

#### **Schlagworte**

Sicherstellungsauftrag nach § 233 BAO bedarf keiner Bescheinigung durch, Beibringung von Urkunden

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

ECLI:AT:OGH0002:1976:0050OB00026.76.1123.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19761123\_OGH0002\_0050OB00026\_7600000\_000

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

© 2024 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)