

TE OGH 2005/12/20 5Ob273/05s

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 20.12.2005

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Floßmann als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Baumann, Dr. Hurch, Dr. Kalivoda und Dr. Höllwerth als weitere Richter in der Grundbuchssache der Antragstellerin Saretka R*****, vertreten durch Gruner & Pohle, Rechtsanwälte in Wien, wegen Übertragung der Zusage der Einräumung des Wohnungseigentumsrechts ob Anteilen der Liegenschaft EZ *****, Grundbuch *****, über den Revisionsrekurs der Antragstellerin gegen den Beschluss des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen Wien als Rekursgericht vom 15. September 2005, AZ 46 R 411/05i, womit der Beschluss des Bezirksgerichtes Hernals vom 30. März 2005, TZ 1252/05, bestätigt wurde, nachstehenden

Beschluss

gefasst:

Spruch

Dem Revisionsrekurs wird Folge gegeben.

Die Beschlüsse der Vorinstanzen werden wie folgt abgeändert:

Auf Grund des Kaufvertrages vom 7. Jänner 2005, der Beschlüsse über die Erteilung des Zuschlags vom 19. Dezember 2003, 30 E 10/02t-32; 30 E 10/02t-33 und 30 E 10/02t-34, alle des Bezirksgerichtes Hernals, wird bei nachstehenden, im Eigentum der Antragstellerin stehenden Anteilen an der Liegenschaft EZ ***** Grundbuch ***** die Anmerkung der Übertragung der Zusage der Einräumung des Wohnungseigentumsrechts gemäß § 40 Abs 2 letzter Satz WEG 2002 von Bernhard P***** auf die Antragstellerin Saretka R***** bewilligt, und zwar Auf Grund des Kaufvertrages vom 7. Jänner 2005, der Beschlüsse über die Erteilung des Zuschlags vom 19. Dezember 2003, 30 E 10/02t-32; 30 E 10/02t-33 und 30 E 10/02t-34, alle des Bezirksgerichtes Hernals, wird bei nachstehenden, im Eigentum der Antragstellerin stehenden Anteilen an der Liegenschaft EZ ***** Grundbuch ***** die Anmerkung der Übertragung der Zusage der Einräumung des Wohnungseigentumsrechts gemäß Paragraph 40, Absatz 2, letzter Satz WEG 2002 von Bernhard P***** auf die Antragstellerin Saretka R***** bewilligt, und zwar

ob den 31/1454 Anteilen (B-LNR 3 c) an W 38

an den 33/1454 Anteilen (B-LNR 5 b) an W 39

an den 34/1454 Anteilen (B-LNR 6 b) an W 40

Hievon werden verständigt

1) Manuela P*****

2) Saretka R*****

3) Gruner & Pohle, Rechtsanwälte in Kirchengasse 19, 1070 Wien samt Originalbeilagen

4) Bernhard P*****, vertreten durch den Kurator Dr. Thomas Hofer-Zeni, Rechtsanwalt in Wien

Text

Begründung:

Bernhard P***** war zu 31/1454 Anteilen, 33/1454 Anteilen und 34/1454 Anteilen Miteigentümer der Liegenschaft EZ ***** Grundbuch *****. Zu seinen Gunsten war zu B-LNR 3 c die Zusage der Einräumung des Wohnungseigentumsrechts gemäß § 24a WEG an W 38 angemerkt, zu B-LNR 5 b die Zusage an W 39 und zu B-LNR 6 b die Zusage an W 40. Bernhard P***** war zu 31/1454 Anteilen, 33/1454 Anteilen und 34/1454 Anteilen Miteigentümer der Liegenschaft EZ ***** Grundbuch *****. Zu seinen Gunsten war zu B-LNR 3 c die Zusage der Einräumung des Wohnungseigentumsrechts gemäß Paragraph 24 a, WEG an W 38 angemerkt, zu B-LNR 5 b die Zusage an W 39 und zu B-LNR 6 b die Zusage an W 40.

Auf Grund eines gegen ihn zu 30 E 10/02t des Bezirksgerichtes Hernals geführten Zwangsversteigerungsverfahrens wurde Manuela P***** am 19. 12. 2003 der Zuschlag hinsichtlich aller drei Miteigentumsanteile erteilt und die Erteilung des Zuschlags bucherlich angemerkt.

Die Ersteherin veräußerte mit Kaufvertrag vom 7. 1. 2005 die bezeichneten Liegenschaftsanteile an die Antragstellerin.

Mit Beschluss vom 30. 3. 2005 wurde das Eigentum der Antragstellerin an den bezeichneten Liegenschaftsanteilen bucherlich einverleibt.

Mit gleichem Beschluss wurde der Antrag der Antragstellerin, ihr die Anmerkung der Übertragung der Zusage der Einräumung des Wohnungseigentumsrechts an W 38, W 39 und W 40 von Bernhard P***** auf sie zu bewilligen, abgewiesen.

Das Erstgericht begründete die Abweisung damit, dass§ 40 Abs 2 WEG 2002 zwar die Übertragung der Zusage auf Grund eines Rechtsgeschäfts unter Lebenden oder von Todes wegen vorsehe, nicht jedoch die Übertragung der Zusage an den Ersteher bzw denjenigen, der vom Ersteher erworben habe. Es fehle auch die Zustimmung des bisherigen Wohnungseigentumsbewerbers. Das Erstgericht begründete die Abweisung damit, dass Paragraph 40, Absatz 2, WEG 2002 zwar die Übertragung der Zusage auf Grund eines Rechtsgeschäfts unter Lebenden oder von Todes wegen vorsehe, nicht jedoch die Übertragung der Zusage an den Ersteher bzw denjenigen, der vom Ersteher erworben habe. Es fehle auch die Zustimmung des bisherigen Wohnungseigentumsbewerbers.

Das Rekursgericht bestätigte diese Entscheidung.

Gemäß § 40 Abs 2 WEG könnte die Anmerkung der Einräumung von Wohnungseigentum auf Grund eines Rechtsgeschäfts unter Lebenden oder von Todes wegen mit rangwahrender Wirkung an der Erwerber des Rechts übertragen werden (Anmerkung der Übertragung des Rechts auf Wohnungseigentumseinräumung). Diese Anmerkung erfolge auf Antrag des bisherigen oder des neuen Wohnungseigentumsbewerbers mit Zustimmung des jeweils anderen. Eine andere Übertragung sei vom klaren Wortlaut der gesetzlichen Bestimmung nicht erfasst. Überdies sei andernfalls auch die Zustimmung des bisherigen Wohnungseigentumsbewerbers erforderlich, die nicht beigebracht worden sei. Für eine außerplanmäßige Lücke des Gesetzes bestünden keine Anhaltspunkte. Gemäß Paragraph 40, Absatz 2, WEG könnte die Anmerkung der Einräumung von Wohnungseigentum auf Grund eines Rechtsgeschäfts unter Lebenden oder von Todes wegen mit rangwahrender Wirkung an der Erwerber des Rechts übertragen werden (Anmerkung der Übertragung des Rechts auf Wohnungseigentumseinräumung). Diese Anmerkung erfolge auf Antrag des bisherigen oder des neuen Wohnungseigentumsbewerbers mit Zustimmung des jeweils anderen. Eine andere Übertragung sei vom klaren Wortlaut der gesetzlichen Bestimmung nicht erfasst. Überdies sei andernfalls auch die Zustimmung des bisherigen Wohnungseigentumsbewerbers erforderlich, die nicht beigebracht worden sei. Für eine außerplanmäßige Lücke des Gesetzes bestünden keine Anhaltspunkte.

Das Rekursgericht sprach aus, dass der Wert des Entscheidungsgegenstandes EUR 20.000 übersteige und der ordentliche Revisionsrekurs zulässig sei, weil zur entscheidenden Frage, ob ein Ersteher einer Liegenschaft die Zusage der Einräumung des Wohnungseigentumsrechts übertragen (erhalten) könne, noch keine höchstgerichtliche Rechtsprechung vorliege.

Gegen diesen Beschluss richtet sich der Revisionsrekurs der Antragstellerin mit dem Antrag auf Abänderung im Sinn einer Stattgebung ihres Antrags.

Rechtliche Beurteilung

Der Revisionsrekurs ist zulässig, weil noch keine höchstgerichtliche Rechtsprechung zur Frage vorliegt, ob die Anmerkung der Zusage der Einräumung des Wohnungseigentums (§ 40 Abs 2 WEG 2002) durch Zuschlagserteilung auf den Ersteher übergeht und dieser daher in der Lage ist, durch Rechtsgeschäft unter Lebenden diese Anmerkung mit rangwahrender Wirkung zu übertragen. Der Revisionsrekurs ist zulässig, weil noch keine höchstgerichtliche Rechtsprechung zur Frage vorliegt, ob die Anmerkung der Zusage der Einräumung des Wohnungseigentums (Paragraph 40, Absatz 2, WEG 2002) durch Zuschlagserteilung auf den Ersteher übergeht und dieser daher in der Lage ist, durch Rechtsgeschäft unter Lebenden diese Anmerkung mit rangwahrender Wirkung zu übertragen.

Der Revisionsrekurs ist auch berechtigt.

Vorauszuschicken ist, dass die Ersteherin in dem mit der Antragstellerin abgeschlossenen Kaufvertrag ihr nicht nur die Liegenschaftsanteile mit allen Rechten und Pflichten, mit welchen sie den Kaufgegenstand bisher besessen und benutzt hat bzw zu besitzen und zu benutzen berechtigt war, übertragen hat, sondern ausdrücklich unter Punkt 9 des Kaufvertrags der Käuferin die ausdrückliche und unwiderrufliche Zustimmung erteilt hat, das Eigentum an den Liegenschaftsanteilen unter Mitübertragung der Anmerkung gemäß § 24a WEG einverleiben zu lassen. Diese Vereinbarung wurde dem Gericht in grundbuchsfähiger Form vorgelegt. Vorauszuschicken ist, dass die Ersteherin in dem mit der Antragstellerin abgeschlossenen Kaufvertrag ihr nicht nur die Liegenschaftsanteile mit allen Rechten und Pflichten, mit welchen sie den Kaufgegenstand bisher besessen und benutzt hat bzw zu besitzen und zu benutzen berechtigt war, übertragen hat, sondern ausdrücklich unter Punkt 9 des Kaufvertrags der Käuferin die ausdrückliche und unwiderrufliche Zustimmung erteilt hat, das Eigentum an den Liegenschaftsanteilen unter Mitübertragung der Anmerkung gemäß Paragraph 24 a, WEG einverleiben zu lassen. Diese Vereinbarung wurde dem Gericht in grundbuchsfähiger Form vorgelegt.

Eine rechtsgeschäftliche Übertragung durch den im Zwangsversteigerungsverfahren 30 E 10/02t Verpflichteten Bernhard P***** und seine Zustimmung zur Übertragung auf die nunmehrige Antragstellerin wurde nicht behauptet. Die Zusage der Einräumung des Wohnungseigentumsrechts an den Wohnungen W 38, W 39 und W 40 ist nach wie vor für Bernhard P***** bucherlich angemerkt.

Ob die von der Ersteherin an die Antragstellerin erfolgte Übertragung der Anmerkung nach § 40 Abs 2 WEG die begehrte Anmerkung der Übertragung des Rechts auf Wohnungseigentumseinräumung rechtfertigt, hängt entscheidend davon ab, ob mit der Zuschlagserteilung die bezeichnete Anmerkung (die sich daraus ergebende bucherliche Rechtsposition) auf die Ersteherin überging. Ob die von der Ersteherin an die Antragstellerin erfolgte Übertragung der Anmerkung nach Paragraph 40, Absatz 2, WEG die begehrte Anmerkung der Übertragung des Rechts auf Wohnungseigentumseinräumung rechtfertigt, hängt entscheidend davon ab, ob mit der Zuschlagserteilung die bezeichnete Anmerkung (die sich daraus ergebende bucherliche Rechtsposition) auf die Ersteherin überging.

Es kommt hingegen nicht darauf an, ob der Bestimmung des § 40 Abs 2 letzter Satz WEG, die eine Übertragung der Anmerkung der Einräumung von Wohnungseigentum nur durch Rechtsgeschäft unter Lebenden oder von Todes wegen kennt, eine planwidrige Lückenhaftigkeit zu unterstellen ist, wie die Revisionsrekurswerberin meint. Es kommt hingegen nicht darauf an, ob der Bestimmung des Paragraph 40, Absatz 2, letzter Satz WEG, die eine Übertragung der Anmerkung der Einräumung von Wohnungseigentum nur durch Rechtsgeschäft unter Lebenden oder von Todes wegen kennt, eine planwidrige Lückenhaftigkeit zu unterstellen ist, wie die Revisionsrekurswerberin meint.

Die Lehre hat sich eingehend mit der Frage auseinandergesetzt, welche Wirkung eine Anmerkung nach § 40 Abs 2 WEG in einem gegen den Alleineigentümer einer Liegenschaft geführten Zwangsversteigerungsverfahren hat, wann ein Ersteher an die angemerkt WE-Zusage gebunden ist und dem Wohnungseigentumsbewerber die Verschaffung der Miteigentumsanteile verbunden mit Wohnungseigentum schuldet (vgl für viele Böhm „Die Rangsicherung im GBG, WEG und BTVG [Teil II] in immolex 1999, 146 mit Darstellung des Meinungsstandes; Friedl „Exszindierungsrecht des Wohnungseigentumsbewerbers in ecolex 2003, 220; A. Vonkilch in Hausmann/Vonkilch Österreichisches Wohnrecht Rz 32 zu § 40 WEG uva). Mit der Frage des rechtlichen Schicksals einer auf einem versteigerten Liegenschaftsanteil angemerkt Zusage nach § 40 Abs 2 WEG 2002 hat sich, soweit ersichtlich, jedoch nur Angst im Kommentar zur EO Rz 27 zu § 133 EO auseinandergesetzt. Folgend der Ansicht des erkennenden Senats, dass eine Anmerkung nach § 40 Abs 2 WEG dem angemerkt Wohnungseigentumsbewerber einen Rang für sein Anwartschaftsrecht gewähre (NZ 1997/383; NZ 1998/411, diesbezüglich jeweils zustimmend Hoyer) vertritt er die

Ansicht, dass eine Eintragung nach § 40 Abs 2 WEG keine Belastung der Liegenschaft iSd § 150 EO bilde, weil sie nur das Anwartschaftsrecht des Anteilseigentümers (und nicht, wie sonst, einer vom Eigentümer verschiedenen Person) zum Gegenstand hat. Werde ein Liegenschaftsanteil versteigert, so gehe dieses Anwartschaftsrecht gleich dem Eigentum an einem Zubehörstück mit dem Zuschlag auf den Ersteher über (vgl Hoyer, Entscheidungsbesprechung NZ 1998, 157). Auf die vom erkennenden Senat in NZ 1998, 155 vertretene Ansicht der Unübertragbarkeit des Anwartschaftsrechtes ist hier infolge der durch das WEG 2002 erfolgten Gesetzesänderung nicht mehr einzugehen. Die Lehre hat sich eingehend mit der Frage auseinandergesetzt, welche Wirkung eine Anmerkung nach Paragraph 40, Absatz 2, WEG in einem gegen den Alleineigentümer einer Liegenschaft geführten Zwangsversteigerungsverfahren hat, wann ein Ersteher an die angemerkt WEG-Zusage gebunden ist und dem Wohnungseigentumsbewerber die Verschaffung der Miteigentumsanteile verbunden mit Wohnungseigentum schuldet vergleiche für viele Böhm „Die Rang sicherung im GBG, WEG und BTVG [Teil II] in immolex 1999, 146 mit Darstellung des Meinungsstandes; Friedl „Exszindierungsrecht des Wohnungseigentumsbewerbers in ecolex 2003, 220; A. Vonkilch in Hausmann/Vonkilch Österreichisches Wohnrecht Rz 32 zu Paragraph 40, WEG uva). Mit der Frage des rechtlichen Schicksals einer auf einem versteigerten Liegenschaftsanteil angemerkt Zusage nach Paragraph 40, Absatz 2, WEG 2002 hat sich, soweit ersichtlich, jedoch nur Angst im Kommentar zur EO Rz 27 zu Paragraph 133, EO auseinandergesetzt. Folgend der Ansicht des erkennenden Senats, dass eine Anmerkung nach Paragraph 40, Absatz 2, WEG dem angemerkt Wohnungseigentumsbewerber einen Rang für sein Anwartschaftsrecht gewähre (NZ 1997/383; NZ 1998/411, diesbezüglich jeweils zustimmend Hoyer) vertritt er die Ansicht, dass eine Eintragung nach Paragraph 40, Absatz 2, WEG keine Belastung der Liegenschaft iSd Paragraph 150, EO bilde, weil sie nur das Anwartschaftsrecht des Anteilseigentümers (und nicht, wie sonst, einer vom Eigentümer verschiedenen Person) zum Gegenstand hat. Werde ein Liegenschaftsanteil versteigert, so gehe dieses Anwartschaftsrecht gleich dem Eigentum an einem Zubehörstück mit dem Zuschlag auf den Ersteher über vergleiche Hoyer, Entscheidungsbesprechung NZ 1998, 157). Auf die vom erkennenden Senat in NZ 1998, 155 vertretene Ansicht der Unübertragbarkeit des Anwartschaftsrechtes ist hier infolge der durch das WEG 2002 erfolgten Gesetzesänderung nicht mehr einzugehen.

Der erkennende Senat schließt sich der von Angst (aaO) vertretenen Ansicht an. Für sie spricht, dass eine zugunsten des bisherigen Anteilseigentümers bestehen bleibende Anmerkung gar nicht ausgenützt werden könnte, weil ihm eine Klage auf Einverleibung des Wohnungseigentums mangels Verfügbarkeit des Mindestanteils verwehrt wäre. Die Anmerkung der Zusage nach § 40 Abs 2 WEG 2002 bei einem Miteigentumsanteil stellt insofern eine untrennbare Verbindung zwischen diesem und dem Anwartschaftsrecht auf Verschaffung des Wohnungseigentums im gesicherten bucherlichen Rang her, als eine selbständige Verfügung über diese Anwartschaft ausgeschlossen ist. Der erkennende Senat schließt sich der von Angst (aaO) vertretenen Ansicht an. Für sie spricht, dass eine zugunsten des bisherigen Anteilseigentümers bestehen bleibende Anmerkung gar nicht ausgenützt werden könnte, weil ihm eine Klage auf Einverleibung des Wohnungseigentums mangels Verfügbarkeit des Mindestanteils verwehrt wäre. Die Anmerkung der Zusage nach Paragraph 40, Absatz 2, WEG 2002 bei einem Miteigentumsanteil stellt insofern eine untrennbare Verbindung zwischen diesem und dem Anwartschaftsrecht auf Verschaffung des Wohnungseigentums im gesicherten bucherlichen Rang her, als eine selbständige Verfügung über diese Anwartschaft ausgeschlossen ist.

Das gilt auch für den Fall der Zuschlagserteilung. Sie bewirkt einen vollständigen Rechtsübergang der Position des angemerkt Wohnungseigentumsbewerbers auf den Ersteher gemäß § 156 EO. Den zur Versteigerung gelangten Liegenschaftsanteilen des Wohnungseigentumsbewerbers haftete demnach - wie dies Angst ausdrückt - quasi als rechtliches Zubehör die Anmerkung der Zusage von Wohnungseigentum bucherlich an. Das gilt auch für den Fall der Zuschlagserteilung. Sie bewirkt einen vollständigen Rechtsübergang der Position des angemerkt Wohnungseigentumsbewerbers auf den Ersteher gemäß Paragraph 156, EO. Den zur Versteigerung gelangten Liegenschaftsanteilen des Wohnungseigentumsbewerbers haftete demnach - wie dies Angst ausdrückt - quasi als rechtliches Zubehör die Anmerkung der Zusage von Wohnungseigentum bucherlich an.

Im Ergebnis führt das dazu, dass sich die Antragstellerin von der Ersteherin wirksam die Rechtsposition der Wohnungseigentumsbewerberin mit angemerkt Zusage des Wohnungseigentums übertragen, lassen konnte, ohne dass es auf die Zustimmung des Verpflichteten im Exekutionsverfahren ankäme. Ob das Anwartschaftsrecht ausdrücklich in die Versteigerungsbedingungen aufgenommen war, ist ohne Bedeutung.

Ihr Revisionsrekurs war daher berechtigt.

Textnummer

E79466

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2005:0050OB00273.055.1220.000

Im RIS seit

19.01.2006

Zuletzt aktualisiert am

29.11.2011

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