

# TE OGH 2001/9/27 6Ob234/01g

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 27.09.2001

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Ehmayr als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Schiemer, Dr. Huber, Dr. Prückner und Dr. Schenk als weitere Richter in den verbundenen Firmenbuchsachen der M\*\*\*\*\*gesellschaft mbH & Co \*\*\*\*\*, der M\*\*\*\*\*gesellschaft mbH \*\*\*\*\*, der "M\*\*\*\*\*-Süd" \*\*\*\*\* GmbH & Co KG \*\*\*\*\* und der "M\*\*\*\*\*-Süd" \*\*\*\*\* GmbH \*\*\*\*\* über den Revisionsrekurs des Antragstellers Dr. Christof Stapf, Rechtsanwalt, 1010 Wien, Esslinggasse 9, als Masseverwalter über das Vermögen der Tanja C\*\*\*\*\*, vertreten durch Rechtsanwälte Neudorfer, Griensteindl, Hahnkamper, Stapf & Partner in Wien, gegen den Beschluss des Oberlandesgerichtes Wien als Rekursgericht vom 6. Juli 2001, GZ 28 R 61/01y-6, womit der Beschluss des Handelsgerichtes Wien vom 5. April 2001, GZ 705 Fr 3750/01x, 705 Fr 3751/01y, 705 Fr 3752/01z, und 705 Fr 3753/01a, bestätigt wurde, den

Beschluss

gefasst:

## Spruch

Dem Revisionsrekurs wird nicht Folge gegeben.

## Text

Begründung:

Über das Vermögen der Tanja C\*\*\*\*\* wurde mit Beschluss des Bezirksgerichtes Döbling vom 2. 3. 2000 das Schuldenregulierungsverfahren eröffnet; Dr. Christof Stapf wurde zum Masseverwalter bestellt. Die Schuldnerin hatte davor ihre Beteiligungen an der M\*\*\*\*\*gesellschaft mbH & Co KG, der M\*\*\*\*\*gesellschaft mbH, der "M\*\*\*\*\*-Süd" \*\*\*\*\* GmbH & Co KG und der "M\*\*\*\*\*-Süd" \*\*\*\*\* GmbH mit Abtretungsverträgen vom 22. 9. 1999 an Maria Theresa Melanie C\*\*\*\*\* abgetreten.

Mit seiner gegen die Erwerberin gerichteten, am 8. 3. 2001 beim Bezirksgericht Döbling eingebrachten Anfechtungsklage begeht der Masseverwalter, die die Beteiligungen der Schuldnerin betreffenden Kauf- und Abtretungsverträge gegenüber den Konkursgläubigern für unwirksam zu erklären und die Beklagte schuldig zu erkennen, die kridamäßige Verwertung der Beteiligungen einschließlich der Eintragung der Anteilsübertragung ins Firmenbuch durch den Masseverwalter zu dulden; in eventu dem Kläger 28,096.500 S zu zahlen. Mit dieser Klage verband der Masseverwalter den Antrag, die Klage gemäß § 43 Abs 3 KO im Firmenbuch anzumerken (gemeint wohl bei den im Urteilsbegehren angeführten Gesellschaften). Mit seiner gegen die Erwerberin gerichteten, am 8. 3. 2001 beim Bezirksgericht Döbling eingebrachten Anfechtungsklage begeht der Masseverwalter, die die Beteiligungen der Schuldnerin betreffenden Kauf- und Abtretungsverträge gegenüber den Konkursgläubigern für unwirksam zu erklären und die Beklagte schuldig zu erkennen, die kridamäßige Verwertung der Beteiligungen einschließlich der Eintragung der Anteilsübertragung ins Firmenbuch durch den Masseverwalter zu dulden; in eventu dem Kläger 28,096.500 S zu

zahlen. Mit dieser Klage verband der Masseverwalter den Antrag, die Klage gemäß Paragraph 43, Absatz 3, KO im Firmenbuch anzumerken (gemeint wohl bei den im Urteilsbegehren angeführten Gesellschaften).

Das Prozessgericht überwies den Antrag auf Anmerkung der Anfechtungsklage nach§ 44 JN von Amts wegen an das Erstgericht als Firmenbuchgericht. Das Prozessgericht überwies den Antrag auf Anmerkung der Anfechtungsklage nach Paragraph 44, JN von Amts wegen an das Erstgericht als Firmenbuchgericht.

Das Erstgericht wies den Antrag zurück. § 43 Abs 3 KO ermögliche die Anmerkung einer Anfechtungsklage ausschließlich durch das Prozessgericht bei den "bücherlichen Einlagen", bei denen die Durchführung des Anechtungsanspruches Eintragungen erfordere. Darunter seien ausschließlich das Grundbuch, Landtafeln, Berg- und Eisenbahnbuch, nicht aber andere öffentliche Register wie das Firmenbuch zu verstehen. Das Erstgericht wies den Antrag zurück. Paragraph 43, Absatz 3, KO ermögliche die Anmerkung einer Anfechtungsklage ausschließlich durch das Prozessgericht bei den "bücherlichen Einlagen", bei denen die Durchführung des Anechtungsanspruches Eintragungen erfordere. Darunter seien ausschließlich das Grundbuch, Landtafeln, Berg- und Eisenbahnbuch, nicht aber andere öffentliche Register wie das Firmenbuch zu verstehen.

Das Rekursgericht bestätigte diese Entscheidung und sprach aus, dass der ordentliche Revisionsrekurs zulässig sei, weil zur Zulässigkeit der Eintragung (Anmerkung) einer auf Anfechtungstatbestände der Konkursordnung gestützten Anfechtungsklage im Firmenbuch Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes fehle. § 43 Abs 3 KO sehe die Klageanmerkung nur für "bücherliche Einlagen" vor, worunter nach einhelliger Lehre das Grundbuch, die Landtafeln, das Berg- und das Eisenbahnbuch, nicht aber andere öffentliche Register wie Depositenbücher, Firmenbuch, Marken-, Patent- oder Abhandlungsregister zu verstehen seien. Dass der Gesetzgeber der Konkursordnung die Anmerkung der Anfechtungsklage nur für das öffentliche Buch in Bezug auf Liegenschaften vor Augen gehabt habe, ergebe sich schon aus der Denkschrift zur Konkursordnung, wonach die §§ 35 bis 43 KO lediglich eine verkürzte und einfacher stilisierte, dem neuen Prozess- und Exekutionsrecht angepasste Wiedergabe der entsprechenden gesetzlichen Bestimmungen des Anfechtungsgesetzes darstellten. Die in § 43 Abs 3 und 4 KO verwendeten Ausdrücke "Anmerkung", "Einlagen" und "bücherliche Rechte" seien denn auch Begriffe des Grundbuchsrechts. Der Gesetzgeber des Anfechtungsgesetzes habe - obwohl zum Zeitpunkt seiner Erlassung das Handelsregister in Österreich bereits eingeführt gewesen sei - die Anmerkung der Anfechtungsklage nur im Grundbuch vorgesehen; daran habe auch der Gesetzgeber der Konkursordnung nichts ändern wollen. § 43 Abs 3 KO sei somit als gewollte Beschränkung der Anmerkung von Anfechtungsklagen auf grundbücherliche Einlagen zu verstehen, eine sinngemäße Anwendung auf das Firmenbuch scheide damit aus. Das Rekursgericht bestätigte diese Entscheidung und sprach aus, dass der ordentliche Revisionsrekurs zulässig sei, weil zur Zulässigkeit der Eintragung (Anmerkung) einer auf Anfechtungstatbestände der Konkursordnung gestützten Anfechtungsklage im Firmenbuch Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes fehle. Paragraph 43, Absatz 3, KO sehe die Klageanmerkung nur für "bücherliche Einlagen" vor, worunter nach einhelliger Lehre das Grundbuch, die Landtafeln, das Berg- und das Eisenbahnbuch, nicht aber andere öffentliche Register wie Depositenbücher, Firmenbuch, Marken-, Patent- oder Abhandlungsregister zu verstehen seien. Dass der Gesetzgeber der Konkursordnung die Anmerkung der Anfechtungsklage nur für das öffentliche Buch in Bezug auf Liegenschaften vor Augen gehabt habe, ergebe sich schon aus der Denkschrift zur Konkursordnung, wonach die Paragraphen 35 bis 43 KO lediglich eine verkürzte und einfacher stilisierte, dem neuen Prozess- und Exekutionsrecht angepasste Wiedergabe der entsprechenden gesetzlichen Bestimmungen des Anfechtungsgesetzes darstellten. Die in Paragraph 43, Absatz 3 und 4 KO verwendeten Ausdrücke "Anmerkung", "Einlagen" und "bücherliche Rechte" seien denn auch Begriffe des Grundbuchsrechts. Der Gesetzgeber des Anfechtungsgesetzes habe - obwohl zum Zeitpunkt seiner Erlassung das Handelsregister in Österreich bereits eingeführt gewesen sei - die Anmerkung der Anfechtungsklage nur im Grundbuch vorgesehen; daran habe auch der Gesetzgeber der Konkursordnung nichts ändern wollen. Paragraph 43, Absatz 3, KO sei somit als gewollte Beschränkung der Anmerkung von Anfechtungsklagen auf grundbücherliche Einlagen zu verstehen, eine sinngemäße Anwendung auf das Firmenbuch scheide damit aus.

Der Revisionsrekurs des Anfechtungsklägers ist zulässig, aber nicht berechtigt.

### **Rechtliche Beurteilung**

Gemäß § 43 Abs 3 KO kann der Anfechtungsberechtigte beim Prozessgericht die Anmerkung der Klage bei jenen "bücherlichen Einlagen" beantragen, bei denen die Durchführung des Anfechtungsanspruches Eintragungen erfordert. Unter "bücherlichen Einlagen" versteht die Lehre seit jeher einhellig das Grundbuch, die Landtafeln, das Berg- und das

Eisenbahnbuch, nicht aber andere öffentliche Register wie Depositenbücher, das Firmenbuch (davor Handelsregister), das Marken-, Patent- oder Abhandlungsregister (Ehrenzweig, Kommentar zur Anfechtungsordnung und den Anfechtungsnormen der KO, 445 bei FN 50; Bartsch/Pollak KO3 264; Koziol/Bollenberger in Buchegger, Österreichisches Insolvenzrecht Rz 22 zu § 43; König, Die Anfechtung2 Rz 443; auch Petschek/Reimer/Schiemer, Österreichisches Insolvenzrecht, 416 nehmen nur auf die Klageanmerkung im Grundbuch Bedacht). Gemäß Paragraph 43, Absatz 3, KO kann der Anfechtungsberechtigte beim Prozessgericht die Anmerkung der Klage bei jenen "bücherlichen Einlagen" beantragen, bei denen die Durchführung des Anfechtungsanspruches Eintragungen erfordert. Unter "bücherlichen Einlagen" versteht die Lehre seit jeher einhellig das Grundbuch, die Landtafeln, das Berg- und das Eisenbahnbuch, nicht aber andere öffentliche Register wie Depositenbücher, das Firmenbuch (davor Handelsregister), das Marken-, Patent- oder Abhandlungsregister (Ehrenzweig, Kommentar zur Anfechtungsordnung und den Anfechtungsnormen der KO, 445 bei FN 50; Bartsch/Pollak KO3 264; Koziol/Bollenberger in Buchegger, Österreichisches Insolvenzrecht Rz 22 zu Paragraph 43 ;, König, Die Anfechtung2 Rz 443; auch Petschek/Reimer/Schiemer, Österreichisches Insolvenzrecht, 416 nehmen nur auf die Klageanmerkung im Grundbuch Bedacht).

Diese auch vom Rekursgericht zutreffend vertretene Auffassung wird durch die historische Interpretation nahegelegt. Schon § 46 Abs 2 AnfG, RGBI 1884/36, sah - obgleich bereits damals das Handelsregister eingeführt war - nur eine grundbürgerliche Anmerkung der Anfechtungsklage vor. Die Anmerkung sollte nämlich nach der ausdrücklichen gesetzlichen Anordnung bewirken, dass das über die Anfechtungsklage ergehende Urteil auch gegen diejenigen Personen Wirkung entfaltet, die erst nach dem Zeitpunkt, zu dem das Ersuchen um Vollzug der Anmerkung an das Grundbuchsgericht gelangt ist, bücherliche Rechte erlangt haben. In diesem Sinn hat auch der Oberste Gerichtshof in seiner zu § 46 Abs 2 AnfG ergangenen Entscheidung GIUDiese auch vom Rekursgericht zutreffend vertretene Auffassung wird durch die historische Interpretation nahegelegt. Schon Paragraph 46, Absatz 2, AnfG, RGBI 1884/36, sah - obgleich bereits damals das Handelsregister eingeführt war - nur eine grundbürgerliche Anmerkung der Anfechtungsklage vor. Die Anmerkung sollte nämlich nach der ausdrücklichen gesetzlichen Anordnung bewirken, dass das über die Anfechtungsklage ergehende Urteil auch gegen diejenigen Personen Wirkung entfaltet, die erst nach dem Zeitpunkt, zu dem das Ersuchen um Vollzug der Anmerkung an das Grundbuchsgericht gelangt ist, bücherliche Rechte erlangt haben. In diesem Sinn hat auch der Oberste Gerichtshof in seiner zu Paragraph 46, Absatz 2, AnfG ergangenen Entscheidung GIU

10.688 eine analoge Anwendung der Bestimmungen über die Klageanmerkung auf Depositenbücher verneint. Ziel des Gesetzgebers der späteren Konkursordnung war es, bereits im Anfechtungsgesetz enthaltene Regelungen (so auch jene über die Anmerkung der Anfechtungsklage) dem neuen Prozess- und Exekutionsrecht angepasst wiederzugeben (Denkschrift zur KO, 44). Eine Erweiterung der Anmerkung auf andere als Liegenschaften betreffende Einlagen ist dem Gesetz nicht zu entnehmen, zumal - worauf das Rekursgericht zutreffend hinweist - die dabei verwendeten Begriffe "Anmerkung" und "bücherliche Rechte" dem Grundbuchsrecht entnommen sind.

Auch der Gesetzgeber des Firmenbuchgesetzes, BGBI 1991/10 schuf keine Möglichkeit, Anfechtungsklagen im Firmenbuch einzutragen ("Anmerkungen" im Sinn des Grundbuchsrechts sind dem Firmenbuch ohnehin fremd). Nach § 3 Z 16 FBG sind "sonstige" gesetzlich vorgesehene Eintragungen bei allen Rechtsträgern vorzunehmen. Diese Bestimmung schafft aber keinen eigenen Eintragungstatbestand, sondern setzt einen solchen voraus. Welche Eintragungen im Sinn des § 3 Z 16 FBG aus Anlass eines Insolvenzverfahrens vorzunehmen sind, findet sich in den Insolvenzgesetzen. Dort hat der Gesetzgeber des Firmenbuchgesetzes auch die nach der Konkursordnung vorzunehmenden Eintragungen neu formuliert (§§ 77 und 77a KO) und gleichzeitig zum Ausdruck gebracht, dass damit die nach der Konkursordnung im Firmenbuch vorzunehmenden Eintragungen abschließend geregelt werden sollten (23 BlgNR 18. GP, 34). Während nun der Gesetzgeber im Zusammenhang mit einstweiligen Vorkehrungen (§ 73 Abs 3 KO) und der Art der Überwachung der Ausgleichserfüllung durch Sachwalter § 157a Abs 1 KO) Anmerkungen "in den öffentlichen Büchern und Registern" vorsieht und zugleich in § 77a Abs 1 Z 3 und 4 KO die entsprechenden Anordnungen über deren Eintragung ins Firmenbuch trifft, blieb § 43 Abs 3 KO (der die Klageanmerkung nur in Bezug auf grundbürgerliche Einlagen und Rechte ermöglicht) unverändert, obwohl der vom Revisionsrekurswerber angesprochene Rechtsschutz- gedanke eine Eintragung von Anfechtungsklagen in Bezug auf ins Firmenbuch eingetragene Rechtsträger und deren Gesellschafter durchaus hätte sinnvoll erscheinen lassen. Auch der Gesetzgeber des Firmenbuchgesetzes, BGBI 1991/10 schuf keine Möglichkeit, Anfechtungsklagen im Firmenbuch einzutragen

("Anmerkungen" im Sinn des Grundbuchsrechts sind dem Firmenbuch ohnehin fremd). Nach Paragraph 3, Ziffer 16, FBG sind "sonstige" gesetzlich vorgesehene Eintragungen bei allen Rechtsträgern vorzunehmen. Diese Bestimmung schafft aber keinen eigenen Eintragungstatbestand, sondern setzt einen solchen voraus. Welche Eintragungen im Sinn des Paragraph 3, Ziffer 16, FBG aus Anlass eines Insolvenzverfahrens vorzunehmen sind, findet sich in den Insolvenzgesetzen. Dort hat der Gesetzgeber des Firmenbuchgesetzes auch die nach der Konkursordnung vorzunehmenden Eintragungen neu formuliert (Paragraphen 77 und 77a KO) und gleichzeitig zum Ausdruck gebracht, dass damit die nach der Konkursordnung im Firmenbuch vorzunehmenden Eintragungen abschließend geregelt werden sollten (23 BlgNR 18. GP, 34). Während nun der Gesetzgeber im Zusammenhang mit einstweiligen Vorkehrungen (Paragraph 73, Absatz 3, KO) und der Art der Überwachung der Ausgleichserfüllung durch Sachwalter (Paragraph 157 a, Absatz eins, KO) Anmerkungen "in den öffentlichen Büchern und Registern" vorsieht und zugleich in Paragraph 77 a, Absatz eins, Ziffer 3 und 4 KO die entsprechenden Anordnungen über deren Eintragung ins Firmenbuch trifft, blieb Paragraph 43, Absatz 3, KO (der die Klageanmerkung nur in Bezug auf grundbücherliche Einlagen und Rechte ermöglicht) unverändert, obwohl der vom Revisionsrekurswerber angesprochene Rechtsschutzgedanke eine Eintragung von Anfechtungsklagen in Bezug auf ins Firmenbuch eingetragene Rechtsträger und deren Gesellschafter durchaus sinnvoll erscheinen lassen.

Daraus, dass der Gesetzgeber weder im Zusammenhang mit der Neufassung der nach der Konkursordnung einzutragenden Tatbestände noch aus Anlass der durch das Firmenbuchgesetz erstmals vorgesehenen Eintragung der GmbH-Gesellschafter und ihrer Stammeinlage ins Firmenbuch (§ 5 Z 6 FBG) eine Erweiterung der Streitanmerkung nach § 43 Abs 3 KO auf Firmenbucheintragungen vorgenommen hat, lässt sich daher nur der Schluss ziehen, dass er den Anwendungsbereich dieser Bestimmung - wie schon zuvor - auf grundbücherliche Einlagen beschränken und nicht auch auf Eintragungen ins Firmenbuch ausdehnen wollte. Eine "Gesetzeslücke" liegt nicht vor (Bydlinski in Rummel2 ABGB3 § 7 Rz 2). Diese Überlegungen stehen der vom Revisionsrekurswerber angestrebten sinngemäßen Anwendung des § 43 Abs 3 KO auf Eintragungen ins Firmenbuch entgegen. Daraus, dass der Gesetzgeber weder im Zusammenhang mit der Neufassung der nach der Konkursordnung einzutragenden Tatbestände noch aus Anlass der durch das Firmenbuchgesetz erstmals vorgesehenen Eintragung der GmbH-Gesellschafter und ihrer Stammeinlage ins Firmenbuch (Paragraph 5, Ziffer 6, FBG) eine Erweiterung der Streitanmerkung nach Paragraph 43, Absatz 3, KO auf Firmenbucheintragungen vorgenommen hat, lässt sich daher nur der Schluss ziehen, dass er den Anwendungsbereich dieser Bestimmung - wie schon zuvor - auf grundbücherliche Einlagen beschränken und nicht auch auf Eintragungen ins Firmenbuch ausdehnen wollte. Eine "Gesetzeslücke" liegt nicht vor (Bydlinski in Rummel2 ABGB3 Paragraph 7, Rz 2). Diese Überlegungen stehen der vom Revisionsrekurswerber angestrebten sinngemäßen Anwendung des Paragraph 43, Absatz 3, KO auf Eintragungen ins Firmenbuch entgegen.

Dem unberechtigten Revisionsrekurs des Masseverwalters wird ein Erfolg versagt.

#### **Anmerkung**

E63141 06A02341

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

ECLI:AT:OGH0002:2001:0060OB00234.01G.0927.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_20010927\_OGH0002\_0060OB00234\_01G0000\_000

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