

# TE OGH 1989/12/13 30b145/89

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 13.12.1989

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Hon.Prof.Dr.Petrasch als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr.Hule, Dr.Warta, Dr.Klinger und Dr.Angst als weitere Richter in der Exekutionssache der betreibenden Partei R\*\*\* V\*\*\* registrierte

Genossenschaft m.b.H., Conrad von Hötzendorfstraße 5, 8570 Voitsberg, vertreten durch Dr. Jürgen Hadler, Rechtsanwalt in Voitsberg, wider die verpflichtete Partei Elisabeth M\*\*\*, Gastwirtin, Bergstraße 42 a, 8020 Graz, vertreten durch Dr. Otmar Franiek, Rechtsanwalt in Graz, wegen 500.000 S sA, infolge Revisionsrekurses der betreibenden Partei gegen den Beschluß des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen Graz als Rekursgerichtes vom 24. August 1989, GZ 4 R 404/89-21, womit der Beschluß des Bezirksgerichtes für Zivilrechtssachen Graz vom 19. Mai 1989, GZ 11 E 318/87-18, teilweise abgeändert wurde, folgenden

Beschluß

gefaßt:

## Spruch

Der Revisionsrekurs wird zurückgewiesen.

## Text

Begründung:

Auf Grund des Wechselzahlungsauftrages vom 4. Juni 1987, gegen den Einwendungen erhoben worden waren, wurde zur Sicherstellung der Wechselforderung der betreibenden Kreditgenossenschaft von 500.000 S sA die Exekution durch Vormerkung des Pfandrechtes auf der Liegenschaft der Verpflichteten EZ 440 KG 63107 Algersdorf bewilligt. Das Pfandrecht ist in CLNR 27a vorgemerkt. Mit der Zustellung der Entscheidung des Obersten Gerichtshofes vom 22. September 1988 zu 7 Ob 649, 650/88 an die Parteien am 28. November 1988 wurde das Urteil rechtskräftig, das den Wechselzahlungsauftrag aufrecht gehalten hatte.

Am 9. Mai 1989 beantragte die betreibende Partei, ihr auf Grund des nun rechtskräftigen Wechselzahlungsauftrages zugunsten der vollstreckbaren Forderung von 500.000 S sA "die Exekution mittels zwangsweiser Pfandrechtsbegründung durch bücherliche Anmerkung der Rechtfertigung bei dem Pfandrecht zu bewilligen, welches für die Forderung auf der Liegenschaft der Verpflichteten in CLNR 27a auf Grund der Bewilligung der Sicherungsexekution vorgemerkt worden war. Das Erstgericht bewilligte diese Anmerkung der Rechtfertigung. Die bücherliche Eintragung wurde in CLNR 27b am 23. Mai 1989 vollzogen.

Das Rekursgericht gab dem Rekurs der Verpflichteten teilweise Folge. Es bestätigte zwar die Bewilligung der Anmerkung der Rechtfertigung des vorgemerkten Pfandrechtes auf Grund des rechtskräftigen und vollstreckbaren, das Verfahren über die Einwendungen gegen den Wechselzahlungsauftrag erledigenden Urteiles, wies aber den

"weitergehenden" Antrag der betreibenden Partei ab, ihr auf Grund des Wechselzahlungsauftrages (neuerlich) die Exekution durch zwangsweise Pfandrechtsbegründung zu bewilligen. Das Rekursgericht entschied, daß die betreibende Partei die Kosten ihres Antrages selbst zu tragen und der Verpflichteten die Rekurskosten zu ersetzen habe. Es meinte, durch den Vollzug der Sicherstellungsexekution habe die betreibende Partei ein durch den Eintritt der Vollstreckbarkeit des Titels bedingtes Pfandrecht an der Liegenschaft der Verpflichteten erworben. Mit dem Eintritt der Bedingung sei die Sicherungsexekution von selbst in die Befriedigungsexekution übergegangen, ohne daß es einer Antragstellung bedurfte. Die bücherliche Eintragung des Umstandes, daß das bedingte Pfandrecht durch den Eintritt der Bedingung zum unbedingten wurde, sei in der Exekutionsordnung nicht geregelt; wohl aber sei nach § 46 Abs 1 GBG die Rechtfertigung der Vormerkung im Grundbuch in der Form der Anmerkung einzutragen. Zur Bewilligung der Anmerkung sei aber nicht, wie dies das Muster 322 im amtlichen Formbuch vorsehe, die neuerliche Bewilligung der Exekution mittels zwangsweiser Pfandrechtsbegründung statthaft, weil diese Exekution schon bewilligt und nicht eingestellt sei und jedes Exekutionsverfahren nur einen einzigen Bewilligungsbeschluß kenne. Es könne nur die Anmerkung nach § 46 Abs 1 GBG erfolgen. In dieser Grundbuchssache sei ein Kostenersatz nicht vorgesehen. Die Verpflichtete habe Anspruch auf Ersatz der Kosten ihres erfolgreichen Rekurses gegen die neuerliche Exekutionsbewilligung.

### **Rechtliche Beurteilung**

Der Revisionsrekurs der betreibenden Partei ist nicht zulässig, weil es an der Voraussetzung der Beschwer mangelt.

Nach einhelliger Rechtsprechung ist ein Rechtsmittel unzulässig, wenn im Zeitpunkt der Rechtsmittelentscheidung das Rechtsschutzinteresse fehlt. Es ist nicht Sache der Rechtsmittelinstanz, rein theoretische Fragen zu beurteilen, wenn der Rechtsmittelwerber durch die angefochtene Entscheidung nicht (oder nicht mehr) beschwert ist (Heller-Berger-Stix 648; JBl. 1961, 605; JBl. 1968, 574; JBl. 1977, 650; EFSIlg 55.186 uva). Das Interesse an der Abänderung der Kostenentscheidung des Rekursgerichtes, die für sich allein nach § 78 EO und § 528 Abs 1 ZPO nicht angefochten werden kann, reicht zur Annahme der Zulässigkeit des Revisionsrekurses nicht aus (Heller-Berger-Stix 648; SZ 19/215; JBl. 1977, 650; EFSIlg 46.776 uva).

Für die Bewilligung und den Vollzug der Einverleibung der richterlichen Begründung des Pfandrechtes für eine vollstreckbare Forderung auf in einem öffentlichen Buche eingetragene Liegenschaften gelten nach § 88 Abs 2 EO die Bestimmungen des GBG. Gleiches gilt nach § 89 Abs 2 EO in Ansehung der Bewilligung und des Vollzuges der bücherlichen Anmerkung der Vollstreckbarkeit einer Forderung, für die schon ein Vertragspfandrecht einverleibt ist. Zur Sicherung von Geldforderungen kann nach § 374 Abs 1 EO die bücherliche Vormerkung des Pfandrechtes auf Liegenschaften bewilligt werden. Dies stimmt mit § 38 lit b GBG überein, wonach die Vormerkung auf Grund gerichtlicher Verfügungen stattfindet, wodurch die Vormerkung als Exekution zur Sicherstellung bewilligt wird. Jede Vormerkung begründet die Erwerbung des dinglichen Rechtes nur unter der Bedingung ihrer Rechtfertigung und nur in dem Umfang, in dem die Rechtfertigung erfolgt (§ 40 GBG). Erst wenn die Vollstreckbarkeit eintritt, ist nach § 46 Abs 1 GBG die Rechtfertigung im Grundbuch einzutragen. Auch hier muß es zum Einklang zwischen den Vorschriften über das Exekutionsverfahren und den Grundbuchsbestimmungen kommen. Wurde zur Sicherstellung der Forderung die Vormerkung des Pfandrechtes bewilligt und vollzogen, so muß der betreibende Gläubiger zur Herbeiführung der vollen Wirkungen der zwangsweisen Pfandrechtsbegründung ausdrücklich die Anmerkung der Rechtfertigung beantragen, weil das Gericht diese Eintragung nicht amtswegig vornehmen kann. Eine Frist für diesen Antrag besteht nicht, und es wird auch keine neue Exekution bewilligt (Heller-Berger-Stix 2650). Wie die Umwandlung der zur Sicherstellung einer Geldforderung bewilligten exekutiven Pfandrechtsvormerkung zu geschehen hat, regelt das Gesetz nicht ausdrücklich. Dittrich-Angst-Auer, Das österreichische Grundbuchsrecht<sup>3</sup>, 178 Anm. 2 zu § 41 GBG verweisen auf das Muster 322 im Formbuch<sup>6</sup> zur Zivilprozeßordnung und Exekutionsordnung. Die betreibende Partei hielt sich an dieses Muster, das auf § 374 und § 88 EO und § 46 GBG Bezug nimmt und als dem Beschluß auf Bewilligung der Exekution zur Sicherstellung durch Vormerkung des Pfandrechtes (Muster 321) folgenden Schritt zumindest mißverständlich die "Bewilligung der Exekution mittels zwangsweiser Pfandrechtsbegründung durch bücherliche Anmerkung der Rechtfertigung bei dem vorgemerkten Pfandrecht zugunsten der vollstreckbar gewordenen Forderung" vorsieht, obwohl die Exekutionsbewilligung schon erfolgt war und nicht zu wiederholen ist. Damit bei einem im Wege der Sicherstellungsexekution vorgemerkten Pfandrecht die vollen Wirkungen der zwangsweisen Pfandrechtsbegründung eintreten, findet kein Rechtfertigungsverfahren vor dem Grundbuchsgericht statt. Der betreibende Gläubiger braucht nur beim Exekutionsgericht den Antrag auf Anmerkung der Rechtfertigung stellen (Heller-Berger-Stix 2650; SZ 56/99).

Bei der exekutiven Anordnung der Anmerkung der Rechtfertigung der Pfandrechtsvormerkung ist nicht nach einer ersten Exekutionsbewilligung eine weitere Bewilligung der Exekution zu bewirken (Heller-Berger-Stix 163), sondern nur der zur Erreichung des Ziels der Befriedigungsexekution erforderliche zweite Schritt zu setzen. Die betreibende Partei benötigte keine zweite Exekutionsbewilligung, sondern die Anmerkung der Rechtfertigung, die ihr auch vom Erstgericht wie vom Rekursgericht bewilligt wurde. Es wurde beim Vollzug auch nicht etwa ein weiteres Zwangspfandrecht eingetragen, sondern beim vorgemerkten Pfandrecht die Rechtfertigung angemerkt. Die Vormerkung des Pfandrechts und die Anmerkung der Vollstreckbarkeit als zur zweckentsprechenden Rechtsdurchsetzung notwendige Schritte des Exekutionsverfahrens ergeben zusammen die Wirkungen der als Exekution zur Befriedigung angesehenen Einverleibung des Pfandrechts für die vollstreckbar gewordene Forderung.

Die betreibende Kreditgenossenschaft wird durch die Abweisung ihres Antrages auf eine weitere Bewilligung der Exekution durch zwangsweise Pfandrechtsbegründung nicht beschwert, weil sie alles erreicht hat, was sie wollte und die Rechtfertigung angemerkt wurde. Das Interesse, als Folge einer ohne Rechtsfolgen bleibenden Abänderung der Sachentscheidung des Rekursgerichtes eine Änderung der Kostenentscheidung herbeizuführen, vermag eine Beschwerde durch den angefochtenen abändernden Teil der Rekursentscheidung nicht zu begründen. Die gesamte Kostenentscheidung der zweiten Instanz ist unanfechtbar und kann auch nicht auf dem Umweg überprüft werden, daß die in der Sache ohne Auswirkungen gebliebene Abweisung des Exekutionsantrags bekämpft wird.

#### **Anmerkung**

E19746

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

ECLI:AT:OGH0002:1989:0030OB00145.89.1213.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19891213\_OGH0002\_0030OB00145\_8900000\_000

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

© 2025 JUSLINE

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

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