

# TE OGH 1963/4/18 5Ob98/63

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 18.04.1963

## Norm

Außerstreitgesetz §9

Grundbuchsgesetz 1955 §53

Grundbuchsgesetz 1955 §56 (3)

Grundbuchsgesetz 1955 §57 (1)

KO §120 (2)

KO §176

## Kopf

SZ 36/59

## Spruch

§ 120 (2), 2. Satz KO. gilt auch dann, wenn den der Verwertung nicht zustimmenden Absonderungsgläubigern eine Rangordnung für die beabsichtigte Veräußerung im Rang vorausgeht.

Kein Rekursrecht des Freihandkäufers im Konkursverfahren.

Entscheidung vom 18. April 1963, 5 Ob 98/63.

I. Instanz: Landesgericht für Zivilrechtssachen Graz; II. Instanz:

Oberlandesgericht Graz.

## Text

Der Gemeinschuldner, über den am 22. Februar 1962 der Konkurs eröffnet wurde, ist u. a. Eigentümer der Liegenschaft EZ. 47 KG. St. L., bestehend aus dem Hause Nr. 17 in der B.straße 17 samt Garten und Vorgarten. Am 20. November 1961 wurde auf seinen Antrag die Rangordnung für die beabsichtigte Veräußerung mit Rechtswirksamkeit bis einschließlich 21. November 1962 angemerkt. Den Rangordnungsbescheid behielt der Gemeinschuldner und er wurde von ihm nach der Eröffnung des Konkurses dem Masseverwalter übergeben. Im C-Blatt der Grundbuchseinlage sind unter PZl. 97 und 106 Pfandrechte für Kreditforderungen der X-Bank im Höchstbetrage von 195.000 S und 45.000 S im Range der Anmerkung PZl. 34 vom 14. No1961 einverleibt. Diese Pfandrechte gehen der Rangordnung für die beabsichtigte Veräußerung voraus. Dieser Rangordnung zeitlich nachfolgend wurde eine Reihe von weiteren Pfandrechten auf Grund von Exekutions- oder Privatrechtstiteln einverleibt.

Am 6. November 1962 ermächtigte der Gläubigerausschuß den Masseverwalter zum freihändigen Verkauf der Liegenschaft unter den Bedingungen, daß der Kaufpreis mindestens 2 Millionen beträgt, binnen 90 Tagen bezahlt wird und eine Anzahlung von mindestens 40% geleistet wird, sowie daß der Käufer den ihm vom Masseverwalter zu übergebenden Ranganmerknungsbescheid verwenden und die Löschung der der Anmerkung der Rangordnung für die beabsichtigte Veräußerung nachfolgenden Lasten beantragen muß. Auf Grund dieser Ermächtigung schloß der

Masseverwalter am 12. November 1962 mit Rosa R. einen Kaufvertrag ab, mit der er dieser die Liegenschaft um 2.050.000 S und mit Einhaltung der vom Gläubigerausschuß festgesetzten Bedingungen verkaufte. Die Zustimmung der X-Bank zu diesem Veräußerungsgeschäft liegt vor. Mit den Eingaben vom 12. und 14. November 1962 teilte der Masseverwalter dem Konkurskommissär den Freihandverkauf mit und beantragte dessen Genehmigung.

Auf Grund des vom Gläubigerausschuß in seiner Sitzung vom 6. November 1962 gefaßten Beschlusses genehmigte der Konkurskommissär die freihändige Veräußerung und ermächtigte den Masseverwalter zum Abschluß, zur Unterfertigung und zur grundbücherlichen Durchführung des Kaufvertrages im Range der Anmerkung der beabsichtigten Veräußerung. Der Grundbuchsbeschuß befindet sich zwar nicht im Akt, doch wird vom Masseverwalter und der Käuferin behauptet, daß mit dem Beschluß des Grundbuchsgerichtes vom 20. November 1962 die Einverleibung des Eigentums der Käuferin im Range der Anmerkung der beabsichtigten Veräußerung und die Löschung der dieser Anmerkung nachfolgenden Pfandrechte bewilligt wurde.

Der Beschluß des Konkurskommissärs wurde von mehreren Gläubigern, die durch diese Pfandrechtslöschungen betroffen wurden, angefochten. Das Rekursgericht änderte den angefochtenen Beschluß dahin ab, daß die Genehmigung der freihändigen Veräußerung aufgehoben und dem Masseverwalter die Durchführung des Freihandverkaufes untersagt wurde. Es hielt den Beschluß des Erstgerichtes für anfechtbar und die Anfechtungsbefugnis der Rekurswerber für gegeben. Es war der Ansicht, die Pfandrechte der Rekurswerber seien, obwohl auflösend bedingt, doch schon erworbene Rechte und stehen einer freihändigen Veräußerung entgegen. Zum selben Ergebnisse komme für den deutschen Rechtsbereich Staudinger in II/1, S. 185, indem er ausführt, die Vormerkung - nach der österreichischen Terminologie Anmerkung des Ranges - komme nicht zum Tragen, wenn das durch die Anmerkung zu sichernde Rechtsgeschäft vor der Konkurseröffnung noch nicht geschlossen war. Für den Fall einer abweichenden Rechtsansicht der dritten Instanz fügte das Rekursgericht bei, daß von einer Unzweckmäßigkeit des Freihandverkaufes keine Rede sein könne. Es haben auch besonders interessierte Kaufwerber kein höheres Anbot gestellt und der Kaufpreis übersteige weitaus den vom Erstgericht festgestellten Schätzwert von zusammen 1.418.410 S. Es bestehe die Gefahr, daß die Freihandkäuferin im Falle einer Versteigerung das Haus zum Schaden der Konkursgläubiger um einen wesentlich geringeren Preis erstehen könnte.

Dieser Beschluß wurde vom Masseverwalter, der Freihandkäuferin und einer großen Anzahl von Konkursgläubigern angefochten. Alle beantragen die Wiederherstellung des Beschlusses des Konkurskommissärs.

Der Oberste Gerichtshof wies den Revisionsrekurs der Freihandkäuferin zurück, den anderen Revisionsrekursen gab er nicht Folge.

### **Rechtliche Beurteilung**

Aus der Begründung:

Die Freihandkäuferin ist nicht Beteiligte im Konkursverfahren. Sie ist durch den Kaufvertrag nur in eine vertragliche Verbindung zur Konkursmasse getreten. Sie kann ihre dadurch erworbenen Rechte nur im ordentlichen Rechtsweg gegen den Masseverwalter geltend machen. Ein Einfluß auf die innere Willensbildung im Konkurs steht ihr nicht zu. Ihr Revisionsrekurs war daher, weil sie zur Anfechtung nicht befugt ist, zurückzuweisen (vgl. JBl. 1946, S. 421).

Die anderen Revisionsrekurse sind zulässig, aber nicht begründet.

Die Anmerkung der Rangordnung der Veräußerung ist ein vom Liegenschaftseigentümer ausgehender Akt, der für sich allein noch kein Recht gibt, sondern nur im Zusammenhang mit der Urkunde über das Veräußerungsgeschäft Bedeutung erlangen kann. Es kann dahingestellt bleiben, ob die Rangordnung der Veräußerung im Konkurs des Schuldners nicht überhaupt wirkungslos wird, wenn die Urkunde über das Veräußerungsgeschäft vor dem Tage der Konkurseröffnung noch nicht ausgefertigt war (SZ. XIX 263).

Nach § 120 (2) KO. ist die Zulässigkeit des Freihandverkaufes von der Zustimmung der nicht voll zum Zuge kommenden Absonderungsgläubiger abhängig gemacht. Absonderungsgläubiger sind alle Gläubiger, die an einer Liegenschaft Pfandrechte erworben haben, sofern diese Pfandrechte nicht nach § 12 KO. erloschen sind, was jedenfalls hinsichtlich der Absonderungsgläubiger, die sich gegen den Freihandverkauf durch Erhebung eines Rekurses gewehrt haben, nicht zutrifft. Die Regel des § 120 (2) KO. gilt unterschiedslos; daß sie dann nicht gelte, wenn die Rechte der dem Verkauf nicht zustimmenden Absonderungsgläubiger nach einer Rangordnung für die Veräußerung eingetragen sind, wird im Gesetz nicht bestimmt. Auch diese Gläubiger sind Absonderungsgläubiger, solange ihre

Rechte nicht nach § 57 (1) GBG. gelöscht sind. Eine solche Löschung kann aber nach dem Gesetze nicht erfolgen, weil sie die Einverleibung der Veräußerung der Liegenschaft voraussetzt. Die Veräußerung der Liegenschaft vor der Konkurseröffnung durch die Gemeinschuldner ist aber nicht erfolgt. Einer Veräußerung durch den Gemeinschuldner nach der Konkurseröffnung steht schon die Bestimmung des § 3 (1) KO. entgegen. Es bestimmt daher § 56 (3) GBG., daß die Eintragung im Range der Rangordnung nur dann bewilligt werden kann, wenn die Urkunde über das Geschäft schon vor dem Tage der Konkurseröffnung beglaubigt ausgefertigt war. Einer Veräußerung durch den Masseverwalter aber steht die Bestimmung des § 120 (2) KO. entgegen. Damit ist die Rangordnung inhaltslos geworden und vermag die Rechte der nachstehenden Hypothekargläubiger ebenso wenig zu beeinträchtigen, als wenn die Frist des § 55 GBG. zur Ausnützung der Rangordnung abgelaufen wäre.

Die Genehmigung des Freihandverkaufes durch den Konkurskommissär widersprach demnach gemäß § 120 (2) KO. dem Gesetze. Die durch diesen gesetzwidrigen Vorgang benachteiligten Absonderungsgläubiger waren berechtigt, sich durch Erhebung des Rekurses dagegen zu wehren. Den Rekursen dieser Gläubiger hat das Rekursgericht mit Recht Folge gegeben.

#### **Anmerkung**

Z36059

#### **Schlagworte**

Freihandverkauf im Konkurs, Rekursrecht, Konkurs Freihandverkauf, Rekursrecht kein - des Freihandkäufers im Konkursverfahren

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

ECLI:AT:OGH0002:1963:0050OB00098.63.0418.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19630418\_OGH0002\_0050OB00098\_6300000\_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](http://www.jusline.at)