

AUFSÄTZE

Die Streitanmerkung nach § 66 GBG im Liegenschaftsverkehr

Speziell im Zusammenhang mit der Abwicklung von Immobilientransaktionen können Abwicklungsstörungen vermieden werden, wenn möglichst für alle denkbaren Eventualitäten vertragliche Vorkehrungen getroffen wird. Eine „strafrechtliche“ Streitanmerkung nach § 66 GBG – die während der Abwicklung eines Immobilienprojekts erfolgt – ist ein Ereignis, das zu Problemen führen kann, wenn die Vorgaben betreffend die Lastenfreistellung und die Weiterleitung des Kaufpreises im Kauf- und Treuhandvertrag nicht klar sind.

In dieser Abhandlung werden die möglichen Szenarien einer Streitanmerkung geprüft. Dabei werden vor allem folgende Fragen geklärt:

1. Wie ist die strafrechtliche Streitanmerkung rechtlich zu qualifizieren und welche Auswirkung hat die strafrechtliche Streitanmerkung auf die Abwicklung von Immobilientransaktionen?
2. Wie kann der Vertragsrichter für diesen Fall Vorsorge treffen und Abwicklungsstörungen vermeiden?

Deskriptoren: Grundbucheintragungen, Liegenschafts Kaufvertrag, Rangordnung (serklärung), Einverleibung des Eigentumsrechts, Abwicklungsstörungen, Treuhandbedingungen, Streitanmerkung (mit strafrechtlichem Hintergrund), Wiederaufleben von Belastungen, rangwahrende Wirkung, Lastenfreiheit, „Geldlast“; §§ 66, 67 GBG.

Von Thomas Seeber

1. Einleitung

Das österreichische Immobilienrecht wird insbesondere durch den Vertrauensgrundsatz geprägt, wonach auf die Richtigkeit und auf die Vollständigkeit der Grundbucheintragungen vertraut werden darf. Die Standardabwicklung eines Liegenschafts Kaufvertrages baut auf diesem Prinzip auf und wird (regelmäßig) wie folgt ausgeführt: Spätestens mit Kaufvertragsunterfertigung wird vom Verkäufer eine Rangordnungserklärung unterschrieben, aufgrund welcher eine Rangordnung im Grundbuch eingetragen werden kann. Der einzige Rangordnungsbeschluss wird dem Treuhänder zugestellt oder übergeben, der damit sicherstellen kann, dass das Eigentumsrecht des Käufers im Rang der Rangordnung verbüchert wird. In weiterer Folge wird der Kaufpreis – meist nach vereinbarungsgemäßer Einverleibung des Eigentumsrechts für den Käufer und Herstellung des festgelegten Lastenstandes – durch den Treuhänder an den Verkäufer ausbezahlt. Die Auszahlung des Kaufpreises richtet sich nach den zwischen Käufer, Verkäufer und Treuhänder vereinbarten Treuhandbedingungen, die meist den (geld)lastenfreien Eigentumsübergang an den Käufer als Auszahlungsvoraussetzung vorsehen. Kommt es hingegen während der Abwicklung eines Liegenschafts Kaufvertrages zu einer Streitanmerkung nach § 66 GBG, hat dies für die weitere Durchführung der

Vertragsangelegenheit Folgen: Der routinemäßige Ablauf der Eigentumsübertragung ist gestört, da Standardverträge für Liegenschaftsverkäufe üblicherweise keine Sonderbestimmungen für Streitanmerkungen vorsehen. Die „strafrechtliche“ Streitanmerkung nach § 66 GBG ist ein Hinweis darauf, dass aufgrund eines Strafverfahrens Änderungen der Grundbuchssituation möglich sind, welche sich auf zukünftige bürgerliche Eigentümer und – sofern die Streitanmerkung während der Rechtsmittelfrist gegen den Beschluss, mit dem das Bezug habende Recht verbüchert wurde, erfolgte – auch auf Personen, die noch vor der Streitanmerkung im guten Glauben erworben haben, auswirken können. Für die Vertragsabwicklung sind diese Streitanmerkungen von besonderer Relevanz, da allein die Tatsache, dass Streitanmerkungen mit strafrechtlichem Hintergrund beantragt und bürgerlich angemerkt werden, schon per se auf schwerwiegende Störungen hindeutet, die sich meist auch auf die Abwicklung des Kaufvertrages, mit dem die von der Streitanmerkung betroffene Liegenschaft verkauft wird, negativ auswirken. Interessant ist vor allem, dass dadurch der Käufer, der mit den Vorfällen, die zur Streitanmerkung geführt haben, allenfalls nichts zu tun hat, belastet werden kann.

Der gegenständliche Beitrag setzt sich mit den Auswirkungen solcher Streitanmerkungen, die aufgrund strafrechtlicher Verfahren genehmigt werden, näher auseinander.

2. Gesetzliche Voraussetzungen für Streitanmerkungen nach § 66 GBG

Wer durch bürgerliche Eintragungen, die aufgrund strafrechtlich relevanter Vorfälle zustande gekommen sind, in seinen grundbücherlich gesicherten Rechten ver-

letzt wurde, kann eine Streitmerkung gemäß § 66 GBG beantragen.¹ Eine Streitmerkung gemäß § 66 GBG setzt daher voraus, dass der Antragsteller behauptet, dass eine Einverleibung im Grundbuch in Folge einer strafgesetzlich verbotenen Handlung erwirkt wurde; dazu ist die Bestätigung der zuständigen Behörde, dass die Strafanzeige bei ihr erstattet worden ist, beizubringen. Diese niedrigen Hürden sind bewusst gewählt und sachgerecht, da so gewährleistet ist, dass im Falle schwerster und strafrechtlich relevanter Abwicklungsstörungen im Liegenschaftsverkehr die Opfer strafrechtlicher Vorgänge geschützt werden. Die Behauptung, dass die Einverleibung im Grundbuch infolge einer strafgesetzlich verbotenen Handlung erwirkt wurde, muss jedoch konkret und schlüssig sein.² Der Eingangsvermerk der Staatsanwaltschaft allein, dass eine Strafanzeige erstattet worden ist, wird jedenfalls nicht als Bestätigung im Sinne des § 66 GBG angesehen.³ Vielmehr müssen im Antrag konkrete und schlüssige Gründe behauptet werden, aus denen im Falle ihres Zutreffens auf einen Zusammenhang zwischen der bekämpften Einverleibung und der zur Anzeige gebrachten strafbaren Handlung geschlossen werden könnte.⁴ Aufgrund einer ganz allgemein gehaltenen Behauptung, ohne dass irgendwelche konkreten Umstände im Antrag vorgebracht werden, kann nach der eigentümlichen Bedeutung der Worte des § 66 GBG und ihrem Zusammenhang sowie der sich daraus ergebenden Absicht des Gesetzgebers nicht abgeleitet werden, dass auch in einem solchen Fall eine Streitmerkung möglich ist.⁵ Als weitere Voraussetzung einer Streitmerkung nach § 66 GBG muss zwischen der Einverleibung und der angezeigten strafbaren Handlung ein tatsächlicher Zusammenhang bestehen, der aus rechtlichen und tatsächlichen Gründen die Ungültigkeit der Einverleibung nach sich ziehen würde.⁶ Nur in jenen Fällen, in denen sich schon aus der Strafanzeige klar und eindeutig ergibt, welche strafrechtlich relevanten Vorfälle zur gegenständlichen Eintragung geführt haben, ist ein gesondertes Vorbringen im Antrag auf Streitmerkung entbehrlich.

Die vorgenannten Voraussetzungen müssen zwingend eingehalten werden: Würde aufgrund in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht noch nicht schlüssiger allgemeiner Behauptungen bereits eine Streitmerkung bewilligt, könnte demjenigen, gegen den die Anmerkung erfolgt, durch ungerechtfertigte Schädigung seiner Kreditwürdigkeit ein nicht wieder gut zu machender Schaden entstehen.

1 *Kodek* in *Kodek*, Grundbuchsrecht 1.01 § 66 GBG Rz 5 mit Verweis auf LGZ Wien RPfSlgG 45.

2 OGH 28.04.1964, 5 Ob 79/64.

3 *Feil/Marent/Preisl*, Grundbuchsrecht § 61 Rz 41 mVa RPfSlgG 713, 1032.

4 RPfSlgG 769.

5 OGH 28.04.1964, 5 Ob 79/64.

6 OGH 22.11.1994, 5 Ob 32/94.

3. Arten von Streitmerkungen nach § 66 GBG

Prinzipiell sind zwei Arten von Streitmerkungen mit strafrechtlichem Hintergrund denkbar: Zum einen solche, die sich auf ein eingetragenes Eigentumsrecht beziehen und darauf aufmerksam machen sollen, dass die Löschung des Eigentumsrechts möglich ist. Zum anderen können sich Anmerkungen nach § 66 GBG auf bereits gelöschte Belastungen beziehen. In diesem Fall werden die gelöschten Eintragungen wieder ins Hauptbuch übertragen und dort unter Hinweis darauf sichtbar gemacht, dass ein Wiederaufleben dieser Belastungen möglich ist.⁷ Die „strafrechtliche“ Streitmerkung nach § 66 GBG hat eine Warn- und Hinweisfunktion und soll die bestmögliche Schadloshaltung von Opfern strafrechtlicher Vorgänge im Liegenschaftsverkehr ermöglichen. Auch aus diesem Grund sind die Hürden zur Erreichung einer Streitmerkung relativ niedrig, und reicht bereits die Behauptung, dass ein bürgerliches Recht durch einen strafrechtlich relevanten Vorgang beeinträchtigt wurde. Da der bürgerliche Eigentümer aber durch die Streitmerkung geschädigt werden kann, kommt diesem ein Rechtsmittel gegen den Eintragungsbeschluss zu. Ein solcher Rekurs gegen den Eintragungsbeschluss hat jedoch nur dann Erfolg, wenn keine schlüssige Behauptung des Antragstellers vorliegt, dass ein verbüchertes Recht aufgrund strafrechtlich relevanter Vorgänge beeinträchtigt wird.

Bloß obligatorische Rechte können nicht mit Streitmerkung geltend gemacht oder abgesichert werden. Ebenso wenig können mit einer Streitmerkung noch nicht erfolgte Eintragungen vorbeugend bekämpft werden.⁸ Dies betrifft insbesondere Doppelverkaufsfälle, in denen der geschädigte Käufer nur einen Anspruch auf Verbücherung behauptet. Da in diesem Fall ein bürgerliches Recht nie bestanden hat, ist keine Streitmerkung möglich.

4. Fristen / Drittwirkung

Die Wirkung der Streitmerkung gegen spätere Erwerber resultiert einerseits aus dem Rangprinzip und andererseits aus dem Publizitätsprinzip des Grundbuchsrechts und wird von § 66 Abs 1 GBG beschrieben. Erwerber einer Liegenschaft, welche durch die Streitmerkung von drohenden Auswirkungen von laufenden Verfahren in Kenntnis sind, müssen die Wirkungen dieser Verfahren gegen sich gelten lassen, da in diesen Fällen keinesfalls ein gutgläubiger Erwerb vorliegen kann. Eine durch strafgesetzlich strafbare Handlungen in bürgerlichen Rechten verletzte Person kann im Straf-

7 *Kodek* in *Kodek*, Grundbuchsrecht 1.01 § 66 GBG Rz 3 mit Verweis auf OGH 22.11.1994, 5 Ob 32/94.

8 *Kodek* in *Kodek*, Grundbuchsrecht 1.01 § 66 GBG Rz 3 mit Verweis auf LGZ Wien RPfSlgG 713.

verfahren beantragen, dass die Bezug habende Eintragung im Grundbuch gelöscht wird. Dieser Antrag ist im Strafverfahren wie ein Privatbeteiligtenanspruch anzusehen. Aussprüche des Strafgerichtes über die Löschung von bücherlichen Eintragungen sind gemäß § 67 GBG vom Grundbuchsgericht umzusetzen. Der Ausspruch des Strafgerichts wird sohin im Rang der Streitanmerkung in das Grundbuch übertragen.

Differenzierter betrachtet werden muss die „Rückwirkung“ einer Streitanmerkung auf einen Eigentümer, der bereits vor erfolgter Verbücherung der Streitanmerkung bücherliche Rechte erworben hat: Gemäß § 66 Abs 2 GBG kann der Anspruch des Antragstellers auf Ungültigerklärung der Einverleibung (Streitanmerkung) auch gegen dritte Personen gewahrt werden, die noch vor der Streitanmerkung im guten Glauben erworben haben.⁹ Dies ist unter der Voraussetzung möglich, dass der Antrag auf Streitanmerkung innerhalb der Frist eingebracht wurde, die dem Antragsteller zum Rekurs gegen die Bewilligung der Einverleibung zukäme. Daraus ergibt sich, dass eine Eintragung im Grundbuch vor Erreichen der Rechtskraft nicht unumstößlich ist und erst der Eintritt der Rechtskraft eine Zäsur darstellen kann. Diese Vorgabe bringt zwar für den bücherlichen Eigentümer eine weitere Unsicherheitskomponente mit sich, ist aber ein sachlich gerechtfertigtes Mittel, um Geschädigte strafrechtlich relevanter Vorgänge zu schützen.

5. Weitere zivilrechtliche Möglichkeiten / das Rangprinzip

Bei Verurteilung des Angeklagten im Strafverfahren und Verweis des Opfers auf den Zivilrechtsweg steht dem Berechtigten der Streitanmerkung eine Frist von sechzig Tagen nach Eintritt der Rechtskraft der Entscheidung im Strafverfahren für die Klage auf Löschung der Einverleibung, hinsichtlich derer der Streit angemerkt war, zu (§ 67 GBG). In diesem Fall kann die rangwahrende Wirkung der „strafrechtlichen“ Streitanmerkung nach § 66 GBG auch für ein darauffolgendes Zivilverfahren genutzt werden. Gemäß dem Gesetzeswortlaut hat der Privatbeteiligte hingegen im Falle eines Freispruches des Angeklagten im Strafverfahren keine Möglichkeit, den Rang der Streitanmerkung zu wahren,¹⁰ was für den Privatbeteiligten nachteilig ist. Aufgrund des klaren Gesetzeswortlautes ist auch eine Ausweitung der rangwahrenden Wirkung auf jene Fälle, in denen der Angeklagte freigesprochen wird, im Sinne einer Analogie unzulässig, da dem Gesetzgeber nicht unterstellt werden kann, dass die Streitanmerkung auch bei einem Freispruch rangwahrende Wirkung hat.

6. Die Bedeutung für die treuhändige Abwicklung von Liegenschaftskaufverträgen

Wie eingangs angemerkt sehen übliche Treuhandbestimmungen vielfach keine gesonderten Vorgaben für den Fall einer Streitanmerkung vor. Dies kann insbesondere in jenen Fällen zu Abwicklungsstörungen führen, in denen zwar nach Verbücherung des Eigentumsrechts des Käufers, aber noch vor Auszahlung des Kaufpreises an den Verkäufer durch den Treuhänder eine Streitanmerkung im Grundbuch erfolgt, welche sich auch auf den Käufer auswirken kann.

Sehen die Treuhandbedingungen Lastenfreiheit als Auszahlungsvoraussetzung vor, darf der Treuhänder den Kaufpreis nicht auszahlen, solange das Eigentumsrecht des Käufers durch eine Streitanmerkung belastet ist, die sich auf den Käufer auswirken kann; dies unabhängig davon, ob das Eigentumsrecht des Käufers mit einer Streitanmerkung belastet oder ein anderes gelöschtes Recht wieder ins C-Blatt aufgenommen und mit einer Streitanmerkung versehen wurde.

Wenn die Treuhandbedingungen vorsehen, dass der Kaufpreis bei Vorliegen des „geldlastenfreien“¹¹ Eigentumsrechts des Käufers ausbezahlt werden kann, muss vom Treuhänder geprüft werden, ob die Streitanmerkung eine „Geldlast“ darstellt. Auch wenn eine Streitanmerkung keine Geldlast im Wortsinn und die Treuhandschaft ein eigentlich „flexibilitätsfeindliches“ Instrument ist, muss der Treuhänder in diesem Fall abwägen, welche Interessenlagen er zu schützen verpflichtet ist. Da der Treuhänder sowohl die Interessenlagen des Käufers als auch die Interessenlagen des Verkäufers zu schützen hat, darf er auch in diesem Fall den Kaufpreis wohl nicht auszahlen, wenn dem nicht alle Parteien zustimmen. Irrelevant ist dabei, ob die Streitanmerkung das Eigentumsrecht des Käufers an sich oder eine andere, vor der Streitanmerkung als gelöschte Eintragung behandelte Last betrifft, die durch die Streitanmerkung wieder auflebt. Ausgezahlt werden kann nur, wenn im Einzelfall ausgeschlossen werden kann, dass die drohende Eintragung als Geldlast zu werten ist oder wie eine solche wirkt.

Zahlt der Treuhänder den Kaufpreis aus, bevor die Streitanmerkung gelöscht wurde, setzt er den Käufer der Gefahr aus, dass dieser sein Eigentumsrecht wieder einbüßt/nicht lastenfrei erwerben kann, und auch den Kaufpreis durch Auszahlung an den Verkäufer verliert. Die Vermeidung gerade dieser für den Käufer ungünstigen

⁹ OGH 22.11.1994, 5 Ob 32/94.

¹⁰ *Kodek* in *Kodek*, Grundbuchsrecht 1.01 § 67 GBG Rz 3.

¹¹ Eine solche Textierung der Treuhandbedingungen stellt sich im hier geschilderten Fall als kritisch dar, da eine Beurteilung der Streitanmerkung nicht ohne weiteres möglich ist. Aus den genannten Gründen sollten die Treuhandbedingungen so formuliert werden, dass hinsichtlich der Auszahlungsvoraussetzungen jedenfalls Klarheit herrscht. Dies könnte beispielsweise durch Bezugnahme auf den aktuellen Grundbuchsstand bei Kaufvertragsunterfertigung ermöglicht werden.

Sachlage soll aber durch die Treuhandenschaft vermieden werden. Der beschriebene Sachverhalt führt zu einer Pattsituation, weil der Verkäufer in diesen Fällen eine Lastenfreistellung nicht (zeitnah) herbeizuführen vermag, da die Löschung der Streitanzmerkung nicht aktiv von ihm erwirkt werden kann, wenn die Streitanzmerkung nicht durch einen Rekurs im Grundbuchverfahren gelöscht werden kann. Die sohin gegebene Konstellation ist unbefriedigend, da das Eigentumsrecht des Käufers zwar verbüchert ist, der Käufer darüber aber nicht frei verfügen und der Kaufpreis nicht weitergeleitet werden kann. Der Treuhänder muss in diesem Fall konkrete Lösungs-

vorschläge unterbreiten und – wenn möglich – versuchen, eine Einigung zwischen den Parteien herbeizuführen. Zu bedenken ist dabei, dass beide zur Verfügung stehenden Vorgehensweisen (den Kaufpreis auszuzahlen oder weiter zurückzubehalten) zu einem Schaden führen können: Wird der Kaufpreis ausbezahlt, kann der Käufer geschädigt werden, wenn dieser letztlich kein (lastenfreies) Eigentum erwirbt. Wenn der Kaufpreis nicht ausbezahlt wird, kann sich beim Verkäufer ein Zinsschaden verwirklichen. Deswegen muss der Treuhänder schon aufgrund der Schadensminderungspflicht die Parteien aufklären und eine Lösung herbeiführen.

Ergebnisse

- Jeder, der sich durch eine strafrechtlich verbotene Handlung in einem bürgerlichen Recht geschädigt erachtet, kann eine Streitanzmerkung nach § 66 GBG beantragen. Die Behauptung, dass die Einverleibung im Grundbuch infolge einer strafgesetzlich verbotenen Handlung erwirkt wurde, muss konkret und schlüssig sein.
- Mit erfolgter Streitanzmerkung wird für den Fall, dass in einem allfälligen Strafverfahren die Löschung einer bürgerlichen Eintragung angeordnet wird, die Publizitätswirkung des Grundbuches erreicht. Diese Streitanzmerkung schützt die Opfer einer Straftat gegen den Verlust von bürgerlichen Rechten und wirkt – wenn der Angeklagte im Strafverfahren verurteilt wird – zum einen gegen nachfolgende bürgerliche Eigentümer und – vorausgesetzt, dass der Antrag auf Streitanzmerkung innerhalb der Rechtsmittelfrist zur Bekämpfung der Verbücherung des Erwerbsvorgangs gestellt wurde – zum anderen auch gegen Eigentümer, die vor der Streitanzmerkung erworben haben.
- Ergibt im Strafverfahren ein Freispruch, wird der Rang der Streitanzmerkung nach § 66 GBG nicht gewahrt. Wenn das Opfer im Strafverfahren mit seinem Lösungsanspruch – trotz Verurteilung des Angeklagten – auf den Zivilrechtsweg verwiesen wird, kann der Anspruch mit rangwahrender Wirkung im Zivilrechtsverfahren durchgesetzt werden.
- Die Streitanzmerkung nach § 66 GBG ist vom Treuhänder im Rahmen der Kaufvertragsabwicklung als bürgerliche Belastung zu werten, da nicht abschätzbar ist, welche Effekte sich daraus ergeben. Aus diesem Grund kann ein Eigentumsrecht, solange Streitanzmerkungen im Raum sind, nicht als lastenfrei gelten.

Leistungsstörung durch Schlechtwetter – Einige Fragen zur ÖNORM B 2118

Während das ABGB das Schlechtwetterrisiko dem Werkunternehmer auflastet und die ÖNORM B 2110 in allgemeinen Formeln das Risiko auf die Vertragsparteien aufteilt, kennt die ÖNORM B 2118, dem Modell der ÖNORM B 2110 folgend, detailliertere Regelungen. Sie bereiten Probleme. Einigen ist dieser Beitrag gewidmet.

Deskriptoren: Bauvertrag, Behinderung, Erschwernis, Gefahrtragung, höhere Gewalt, Mehrkosten, Schlechtwetterrisiko, Unabwendbarkeit, Unmöglichkeit, Verzögerung, Vorhersehbarkeit, Witterungsverhältnisse; §§ 915, 1168, 1168a, 1447 ABGB, ÖNORM B 2110, ÖNORM B 2118.

Von Heinz Krejci

1. Allgemeines

Es kann nicht immer die Sonne scheinen. Oft regnet es. Mitunter auch heftig und lang. Orkanartige Stürme können toben. Im Winter fällt Schnee. Manchmal in er-