

verkauften Liegenschaft. Das Erstgericht sprach aus, dass die Verteilungsmasse an Kapital € 235.000,-- und an Zinsen die bis zum 12.1.2005 angelaufenen Zinsen abzüglich KEST und Bankspesen in Höhe von insgesamt € 417,-- und an ziffernmäßig nicht bekannten weiterlaufenden Zinsen betrage. Hievon wies es gemäß 1.A) als Vorzugsposten gemäß § 49 KO einen Betrag von € 11.380,-- an den Masseverwalter Dr. Karl Schirl an Sondermassekosten zu, gemäß Punkt 1.B a) in der bücherlichen Rangordnung der Pfandgläubigerin AXA Versicherungen Aktiengesellschaft, nunmehr Uniqa Versicherungen AG, 1020 Wien, Untere Donaustraße 21 zur teilweisen Befriedigung ihrer durch das Pfandrecht C-LNr. 80a aufgrund der Pfandurkunde vom 27.7.1999 gesicherten Forderung in Höhe von € 188.949,37 samt 14 % Zinsen, 16 % Verzugs- und Zinseszinsen und einer Nebengebührensicherstellung von 47.237,34 einen Betrag von € 223.720,--, womit das Meistbot erschöpft sei.

In der Begründung führte das Erstgericht soweit noch wesentlich aus, dass eine Zuweisung des durch die Wohnungseigentümergeinschaft der Liegenschaft Wien 18, Schafberggasse 3 in der Meistbotsverteilungstagsatzung vom 12.1.2005 der mit Forderungsanmeldung vom 3.5.2004 (ON 15) angemeldeten Konkursforderung in Höhe von € 971,62 angemeldeten Forderung im Vorzugsrange nicht erfolgen könne. Zwar habe der Masseverwalter die Forderung anerkannt, eine entsprechende Klage gegen den Masseverwalter zur Geltendmachung des Vorzugspfandrechtes gemäß § 27 WEG 2002 verbunden mit einer Klagsanmerkung sei nicht erfolgt.

Gegen die fehlende Zuweisung von € 971,62 an die Wohnungseigentümergeinschaft der Liegenschaft Wien 18, Schafberggasse 3, 1180 Wien, wendet sich deren Rekurs,

dem keine Berechtigung zukommt.

Die Rekurswerberin legt in ihrem Rechtsmittel dar, dass die geltend gemachten € 971,62 Betriebskosten und Reparaturreserve für die Zeit von Oktober 2003 bis 28.1.2004 betreffen, die eine Konkursforderung darstellen, welche auch angemeldet wurde und vom Masseverwalter nicht bestritten wurde. Mangels einer solchen Bestreitung hätte daher einer zusätzlichen gerichtlichen Geltendmachung der Forderung im Zivilverfahren der Grundsatz nebis idem entgegengestanden. Da im Zusammenhang mit einer Forderungsanmeldung im Konkurs eine Anmerkung gemäß § 27 WEG nicht vorgesehen sei, müsse diese Bestimmung dahingehend interpretiert werden, dass die Forderungsanmeldung im Konkurs zur Begründung eines Vorzugspfandrechtes bezüglich der privilegierten Forderungen der Eigentümergemeinschaft ausreiche.

Diesen Ausführungen kommt keine Berechtigung zu.

Der Oberste Gerichtshof hat sich in der Entscheidung 5 Ob 305/00i ausführlich mit der Frage des Charakters des Vorzugspfandrechtes auch im Konkursfalle beschäftigt. Er führte aus, dass das in § 13c Abs 3 WEG 1975 (nunmehr § 27 WEG 2002) normierte gesetzliche Vorzugspfandrecht dem dadurch gesicherten Gläubiger ein Absonderungsrecht gibt, dass durch die Eröffnung des Konkurses über das Vermögen des Schuldners nicht berührt wird (§ 11 Abs 1 KO). Eine Unterbrechung des Hauptverfahrens hindert die nach grundbuchsrechtlichen Prinzipien anzuordnende Klagsanmerkung nicht (siehe auch 5 Ob 92/00s). Es besteht aber, so führte der Oberste Gerichtshof ausdrücklich aus, auch kein Hindernis, Rechtsstreitigkeiten über Absonderungsansprüche nach Konkurseröffnung einzuleiten. Es sei lediglich darauf zu achten, den zur Durchsetzung eines

Absonderungsrechtes geltend gemachten Anspruch gegen den Masseverwalter zu richten (SZ 27/80). Die Geltendmachung eines auf konkursverhangenen Liegenschaften haftenden Pfandrechtes hat in der Regel mit Hypothekarklage zu geschehen deren Wesensmerkmal darin besteht, dass der Gläubiger aus der verpfändeten Sache seine Befriedigung sucht. Ein die Realhaftung überschreitendes Begehren sei gemäß § 112 KO im Wege der Forderungsanmeldung zu stellen. Das Forderungspfandrecht im Rahmen des WEG hat die Besonderheit, dass von vornherein gar nicht feststeht in welchem Umfang es realisiert werden kann. Dementsprechend ist jede Klage, die zur Ausübung des gesetzlichen Vorzugspfandrechtes erhoben wird, privilegierte Forderungen zum Gegenstand hat und einen Antrag auf Anmerkung der Klage nach § 13c Abs 4 WEG enthält, ein zulässiger Rechtsbehelf zur Geltendmachung des Absonderungsrechtes, falls man sie mit diesen Besonderheiten nicht ohnehin als Hypothekarklage begreift. Die Prozesssperre des § 6 Abs 1 KO besteht für eine solche Klage nicht. Darüber hinaus bleibe es aber dem durch das Vorzugspfandrecht besicherten Forderungsberechtigten gemäß § 48 Abs 3 KO unbenommen seine Forderung im Konkurs des Schuldners gleichzeitig als Konkursgläubiger geltend zu machen. Aus diesen Forderungen ist abzuleiten, dass der Grundsatz ne bis in idem wie von der Rekurswerberin aufgezeigt im vorliegenden Fall kein Hindernis für eine Klage bei anerkannter Forderung im Rahmen einer Forderungsanmeldung darstellt.

Das Erstgericht hat daher frei von Rechtsirrtum von einer Zuweisung der mangels Klagsanmerkung gemäß § 27 WEG ohne Vorzugspfandrecht gesicherten Forderung abgesehen.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Der Ausspruch über die Unzulässigkeit des

Revisionsrekurses stützt sich auf § 171 KO, § 528 Abs 2
Z 2 ZPO.

Landesgericht für ZRS Wien
1040 Wien, Schwarzenbergplatz 11
Abt. 47, am 24. Februar 2005

Dr. R o s e n m a y r

Für die Richtigkeit der Ausfertigung
der Leiter der Geschäftsabteilung

