



Bundesvertretung
Richterinnen und Richter,
Staatsanwältinnen und
Staatsanwälte

An das
Präsidium des Nationalrates
([https://www.parlament.gv.at/PERK/BET/V
PBEST/#AbgabeStellungnahme](https://www.parlament.gv.at/PERK/BET/V
PBEST/#AbgabeStellungnahme))

Bundesministerium für Justiz
GZ: 2023-0.604.121
team.z@bmj.gv.at

Wien, am 12. Oktober 2023

**Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem das Grundbuchsumstellungsgesetz,
das Rechtspflegergesetz, das Außerstreitgesetz und das Gerichtsgebührengesetz
geändert werden (Grundbuchs-Novelle 2023 – GB-Nov 2023 [294/ME])**

Zum genannten Gesetzesvorhaben nimmt die Bundesvertretung Richterinnen und Richter sowie Staatsanwältinnen und Staatsanwälte in der Gewerkschaft öffentlicher Dienst (GÖD) Stellung wie folgt:

1. Allgemeines

Ob die zitierte EGMR-Judikatur (EGMR vom 6. April 2021, 5434/17, Liebscher/Österreich) tatsächlich zwingend eine derart weitreichende Regelung, wie sie der gegenständliche Entwurf in § 6b GUG vorsieht, erfordert, erscheint zumindest zweifelhaft. Kritisch wäre auch das Spannungsverhältnis (Gefahr einer allfälligen Aufweichung) des Grundsatzes der öffentlichen Zugänglichkeit des Grundbuchs gegenüber Individualrechten zu sehen.

Jedenfalls ist aber zu befürchten, dass das vorgesehene Verfahren einen **deutlichen**

Schmerlingplatz 11, Postfach 26, A-1011 Wien
T +43 1 52152 303644, F +43 1 52152 303643
ute.beneke@justiz.gv.at

Mehraufwand im Bereich der Richter:innen nach sich ziehen wird, was in der wirkungsorientierten Folgenabschätzung unberücksichtigt bleibt.

Für diesen erwartbaren deutlichen Mehrbedarf wären jedenfalls **zusätzliche richterliche Planstellen** vorzusehen.

2. Zum Ziel

Der Entwurf nennt als Ziel die Umsetzung der Entscheidung des EGMR vom 6. April 2021, 5434/17, Liebscher/Österreich, (im Folgenden „Rechtssache Liebscher“) durch gesetzliche Regelungen in die nationalen Rechtsordnung um künftige gleichartige Konventionsverletzungen hintanzuhalten.

Dazu wäre festzuhalten, dass aufgrund Art 46 des Protokoll Nr. 11 zur MRK vom 11.5.1994 Urteile des EGMR (im Anlassfall) verbindlich gegenüber Österreich sind. Im Übrigen wäre zu erwägen, ob die Hintanhaltung künftiger Konventionsverletzungen nicht z.T. bereits durch die geltende Rechtslage erreicht werden kann (siehe unten).

Die Erläuterungen verweisen weiters darauf, dass die Gerichte eine Interessensabwägung, die laut EGMR in der Rechtssache Liebscher hätte durchgeführt werden müssen und die aufgrund der Rechtslage jedoch nicht möglich gewesen sei, durchführen müssten. Diesbezüglich wird darauf verwiesen, dass der EGMR nur aussprach, dass die innerstaatlichen Gerichte es verabsäumt haben, ihrer verfahrensrechtlichen Verpflichtung nach Art. 8 EMRK nachzukommen, die umfassende Beurteilung einer Angelegenheit vorzunehmen, die die Persönlichkeitsrechte des Beschwerdeführers betraf. Eine Interessensabwägung i.e.S. scheint damit nicht angesprochen zu sein, sondern nur die Frage, wie der wirksame Genuss der Persönlichkeitsrechte des Beschwerdeführers nach Art. 8 EMRK sichergestellt werden konnte. Dieses Ziel könnte durch die verfassungskonforme Auslegung des AußStrG, wonach eine Teilausfertigung des Scheidungsvergleichs für das Grundbuch hergestellt werden kann, erreicht werden (Anm.: Wie dies der OGH zu 8 Ob 3/22g bereits ausgesprochen hat).

Aus diesen Gründen erscheint das genannte Ziel (betreffend Scheidungsvergleiche) bereits erreicht.

3. Zur wirkungsorientierten Folgenabschätzung

Die wirkungsorientierte Folgenabschätzung sieht Aufwendungen des Bundes ab dem Jahr 2024 iHv ungefähr EUR 200k pa vor. Dies wohl maßgeblich deshalb, weil mit einem Personalmehraufwand in der Kanzlei von 3 VZK gerechnet wird.

Dies ist insofern bemerkenswert als die Behandlung des Antrags eine Richter:innenzuständigkeit sein wird (§ 21 Abs 3 RpfLG dEntw). Es ist daher auch und maßgeblich mit einer nennenswerten **Erhöhung des Aufwandes für Richter:innen** zu rechnen. Weiters erscheint die angestellte Berechnung insoweit zu kurz gegriffen, als im Detail nur zu Scheidungsvergleichen der erwartbare Mehraufwand abgeschätzt wird. Warum davon ausgegangen wird, dass „nur eine geringe Anzahl von Personen“ von der darüber hinaus neu geschaffenen Möglichkeit der Einsichtsbeschränkung Gebrauch machen werden, bleibt unerfindlich. Da weiters mit § 93 Abs 4 AußStrG d Entw eine Möglichkeit geschaffen wird, Teilausfertigungen der Scheidungsvergleiche (analog § 178 Abs 4 AußStrG zu Erbteilübereinkommen) anfertigen zu lassen, diese Möglichkeit aber bereits besteht, könnte weiters das „berechtigte Interesse“ iSd § 6b Abs 4 GUG d Entw für Scheidungsvergleiche in Zukunft nicht vorliegen. Der Gesetzesbegriff „berechtigtes Interesse“ wäre auszulegen. So gibt es diesen Begriff schon länger zB in § 1330 Abs 2 S 3 ABGB. Dort wird darunter verstanden, dass jemand für eine nicht öffentliche Mitteilung dann nicht haftet, wenn diese für die persönlichen, gesellschaftlichen oder wirtschaftlichen Beziehungen und Verhältnisse von Bedeutung ist oder ein öffentliches Interesse vorliegt (*Reischauer in Rummel*, ABGB³ § 1330 Rz 25). Das DSG 2000 meint mit „berechtigten Interesse“ von der Rechtsordnung anerkannte Interessen (OGH 6 Ob 191/15d). Wie hier eine Tätigkeit des Gerichts im berechtigten Interesse liegen soll, wenn bereits ein Rechtsbehelf für die Teilausfertigung vorliegt, bleibt zumindest zweifelhaft. Dies führt dazu, dass es um die Aufarbeitung von Altfällen bei Scheidungsvergleichen und um Anträge zu anderen Urkunden gehen wird. Weshalb diese Regelung im Übrigen nur eine „gewisse Rückwirkung“ entfalten soll (da nur elektronisch erfasste Urkunden betroffen sein sollen; Erl, 2) erscheint überdies unklar; ebenso, weshalb eine verfassungskonforme Auslegung der intendierten Regelung zum Ergebnis haben soll, dass nur Urkunden in der Urkundendatenbank in diesem Verfahren behandelt werden sollen und nicht auch alle Urkunden in der überaus umfangreichen Urkundensammlung.

Dies wäre in der wirkungsorientierten Folgenabschätzung iS eines noch weiter erhöhten Aufwands im richterlichen Bereich zu behandeln.

4. Zum Inhalt

Die Stellungnahme folgt der Gliederung der Erläuterungen zum Ministerialentwurfs.

Zu Art 1 (Änderung des Grundbuchumstellungsgesetzes)

Zu Z 1 (§ 6b):

A. Abs 1

Laut dem Ministerialentwurfs soll die Novelle (siehe oben) der Umsetzung der Judikatur des EGMR dienen. Konkret hätte Österreich aufgrund der Rechtssache „Liebscher“ ein Verfahren einzuführen, in dem Gerichte das Interesse einer betroffenen Person auf Achtung ihres Privat- und Familienlebens gegen das Interesse des Staates und des Rechtsverkehrs an der Richtigkeit, Genauigkeit und (auch nachträglichen) Überprüfbarkeit von Grundbucheintragungen abwägen und bei Überwiegen des ersteren eine Grundbucheintragung auch ohne Veröffentlichung der Eintragungsgrundlagen in der Urkundensammlung des Grundbuchs zulassen können (vgl dazu auch den Vorschlag *Rassis* in Scheidungsfolgenvergleich in der Urkundensammlung , EF-Z 2021/70).

Der vorgeschlagene § 6b GUG d Entw ist (soweit er den Scheidungsvergleich betrifft) aber ohnedies bereits oberstgerichtlich geklärt, und geht im darüber hinausgehenden Umfang über die angesprochene Rechtssache „Liebscher“ wohl deutlich hinaus.

Überdies wäre auf folgende Aspekte hinzuweisen:

(i) „Eine Person“ bedeutet, dass jede Person zu jeder Urkunde, die sich in der Urkundensammlung befindet, einen entsprechenden Antrag stellen kann. Diese Systematik bewirkt, dass der Personenkreis, der solche Anträge stellt geradezu **nicht eingegrenzt** werden kann. Nach der Auslegung mancher Autoren sind sogar juristische Personen von Art 8 MRK umfasst, weshalb sogar Anträge dieser möglich scheinen (vgl. *Muzak*, B-VG6 Art 8 MRK Rz 1 aE). Im Übrigen bleibt unklar, wie zu verfahren ist, wenn sich die betroffene (jedoch nicht antragstellende) Person gegen die von dritter Seite begehrte Einschränkung ausspricht (kommt dieser ein „Widerspruchsrecht“ zu?) oder

„verschweigt“, was wohl deren Anhörung und damit wohl in allen Fällen einen weiteren Mehraufwand im richterlichen Bereich bedeutet. Überdies bleibt unklar, wie mit neuen Anträgen anderer Antragsteller in Angelegenheiten zu verfahren ist, in denen bereits (abweisend) entschieden wurde. Sind diese zurückzuweisen (*res iudicata*) oder – allenfalls nur bei (soweit überhaupt vorstellbar) geänderter Sachlage – neuerlich inhaltlich zu prüfen?

(ii) Der Begriff „*Daten des Privat- oder Familienlebens*“ geht weit darüber hinaus, was der EGMR in der Rechtssache *Liebscher* beanstandet hat. Hinzuweisen ist, dass im Anlassfall *Liebscher* die Urkunde Details (a) zur Aufteilung des ehelichen Vermögens, (b) zur Obsorge über die beiden minderjährigen Kinder, (c) zu deren Aufenthalt, (d) zur Unterhaltsvereinbarung und (e) einen Überblick über das Vermögen und das Einkommen des Beschwerdeführers enthalten hat. Vor diesem Hintergrund erscheint die vom EGMR gelöste Frage, ob die Vorlage des vollständigen Scheidungsvergleiches im Original, mit dem wirksamen Genuss des Rechts des Beschwerdeführers auf Schutz seiner persönlichen Daten vereinbar war, in einem anderen Licht. Der Entwurf zieht daraus den (sehr weitgehenden) Schluss, dass **jedes private Datum** eine Handlungspflicht des Staates auslöst bzw auslösen kann.

(iii) Die Wendung „*in einer Urkunde enthalten sind*“ eröffnet einen **sehr weiten Anwendungsbereich** und steht mit der Funktion des Grundbuchs in Hinblick auf den Gutgläubensschutz in einem Spannungsverhältnis. Der Entwurf schließt jede Urkunde ein. Es erschließt sich nicht, weshalb dies erfolgt, da mannigfach „private“ Daten Gegenstand der Eintragung sind. So zB Geburtsurkunden bei Eintragung eines Belastungs- und Veräußerungsverbot. Diese Regelung läuft damit Gefahr, nahezu „uferlos“ ausgelegt zu werden.

(iv) Die Wendung „*aufgenommen worden ist oder aufgenommen werden soll*“ bleibt unklar, weil Regelungsziel (lt Erläuterungen) ja der Scheidungsvergleich gem. § 55a EheG sein soll. Für diesen Scheidungsvergleich wird (mit § 93 Abs 4 AußStrG d Entw analog zu § 178 Abs 4 AußStrG) ohnehin bereits eine Regelung getroffen, wonach eine Teilausfertigung für das Grundbuch herzustellen ist. Dies war schon bisher geübte Praxis (so im Wege einer Analogie [OGH 8 Ob 3/22g]). Die Interessensabwägung iSd § 6b Abs 4 GUG d Entw geht vor diesem Hintergrund (weil bereits eine Regelung besteht) bei diesen Urkunden wohl immer gegen die/den Antragsteller:in aus. Es gibt de lege lata ja bereits einen Rechtsbehelf

vor dem Grundbuch der es ermöglicht die *Daten des Privat- oder Familienlebens* zu schützen.

(v) Zur Wendung „*kann begehren, dass die Einsicht in diese Urkunde beschränkt wird*“ stellt sich die Frage, ob ein Antrag zurückgewiesen werden kann, wenn keine bereinigte Fassung iSd Abs 3 d Entw. vorgelegt wird. Diese Frage stellt sich vor dem Hintergrund der Verweisung des Verfahrens in das Verfahren außer Streitsachen (Abs 2 d Entw.). Dieser Verweis spricht dagegen, dass die Vorlage einer bereinigten Fassung Antragsvoraussetzung ist, was im Endeffekt dazu führt, dass das Gericht eine entsprechende Fassung der Urkunde herzustellen hat. Dies kann neben dem erhöhten Verfahrensaufwand im richterlichen Bereich zu weiteren Streitigkeiten führen (siehe unten), wofür es kein Verfahren gibt.

(vi) Es erschließt sich auch nicht, weshalb der Antrag zwingend gebührenfrei sein soll. Ein solcher Antrag könnte soweit überblickbar problemlos in das bestehende und austarierte Gebührensystem integriert werden. Dies könnte auch bewirken, dass übermäßige Inanspruchnahmen der Gerichte, welche die Allgemeinheit zu tragen hat, hintangehalten werden.

B. Abs 2

Dazu wird auf den Punkt A. (v) verwiesen.

Die Parteistellung von Personen, deren Daten Gegenstand des Antrags sind, ist ein unbestimmter Gesetzesbegriff. Gerade bei Scheidungsvergleichen werden regelmäßig Daten minderjähriger Kinder betroffen sein. Dies führt dazu, dass die/der Antragssteller – weil Parteien rechtliches Gehör zu gewähren ist (§ 15 AußStrG) – neben seinem Antrag noch (Zustimmungs-)Erklärungen der Kinder beizubringen hat. Ist der Antragssteller allein obsorgeberechtigt, benötigt er dann weiters wohl auch einen Kollisionskurator. Dieser Kollisionskurator ist iSd § 5 AußStrG zu bestellen. Da dies alles im Verfahren außer Streitsachen abzuhalten ist (und kein reines Urkundenverfahren vorliegt) führt diese Regelung wohl zu **deutlichen Verfahrensaufwänden**.

C. Abs 3

Das „sofortige“ Sperren der Urkunde zu der der Antrag gestellt wird bewirkt, dass die Partei unmittelbar beeinflussen kann, welche Urkunden in der Urkundensammlung

sichtbar sind. Dies ist nachteilig für den Vertrauensgrundsatz des Grundbuchs bzw steht mit diesem zumindest in einem Spannungsverhältnis. Das Grundbuch kann nur funktionieren, wenn die Eintragungen vollständig und richtig sind und der Redliche auf die Richtigkeit und Vollständigkeit des Grundbuchs vertrauen darf. Die Urkundensammlung kann zwar kein Vertrauen erzeugen, jedoch ein solches zerstören, wobei die Rechtsprechung eine Einsichtspflicht annimmt, wenn entweder das Hauptbuch auf die Urkundensammlung Bezug nimmt, wenn bei dem in das Hauptbuch Einsicht Nehmenden der Verdacht erweckt werden muss, dass das Hauptbuch und die Urkundensammlung nicht übereinstimmen oder wenn die Einsichtnahme in die Urkundensammlung als verkehrüblich angesehen werden muss (RIS-Justiz RS0060205). Daraus folgt, dass die Entfernung einer Urkunde aus der Urkundensammlung auf Antrag ohne Prüfung, dazu führt, dass das Vertrauen in das Grundbuch leiden kann. Zu S 2 und 3 des Abs 3 d Entw wird auf die Ausführungen oben verwiesen.

D. Abs 4

Fraglich ist, ob überhaupt ein berechtigtes Interesse auch in jenen Fällen vorliegen kann, in welchen die Aufnahme der relevanten Datenkategorie von vorneherein vermieden werden kann (§ 178 Abs 4 AußStrG, bei Scheidungsvergleichen siehe Rechtslage zu OGH 8 Ob 3/22g).

Vor diesem Hintergrund darf angeregt werden, zu prüfen, ob ein derart weiter Anwendungsbereich infolge der Rechtssache „Liebscher“ tatsächlich geboten ist. Überdies wird das relevante öffentliche Interesse in Abs 4 gar nicht angesprochen. Das Grundbuch genießt den Vertrauensgrundsatz nur (sic!), weil es öffentlich ist. Damit ist gemeint, dass die in § 7 GBG hergestellte Öffentlichkeit des Hauptbuchs, Verzeichnis der gelöschten Eintragungen, die Hilfsverzeichnisse, das Register, die Urkundensammlung und die Grundbuchsmappe erst die Grundlage dafür bietet, dass die Eintragungen Vertrauen genießen (*Rechberger/Bittner Grundbuchsrecht² Rz 177*). Dieses formelle Publizitätsprinzip ist die Grundlage für den auf einem öffentlichen Register basierenden Liegenschaftsverkehr, der auch Rechtssicherheit bietet (*Rassi, Grundbuchsrecht² Rz 104*). Schließlich dient ein öffentliches Grundbuch als Grundlage für Verkehrswertgutachten, die Bewertung von Pfandrechten und Kreditsicherheiten sowie der Geldwäscheprävention.

Diese Punkte sind wesentlich für das Funktionieren des Gemeinwesens und treten je nicht hinter individuellen Interessen (insb. wenn diese auch alternativ bedient werden können) zurück.

Diese Öffentlichkeit kann durch das intendierte Gesetzesvorhaben wohl reduziert werden, können doch auch Vertragsbestimmungen wie Kaufpreis, Geburtsdatum, Inhalt von Wohnungsgebrauchsrechten, Ausgestaltung von Dienstbarkeiten und Reallasten aller Art, etc. „*Daten des Privat- und Familienlebens*“ beinhalten. Es reicht vor diesem Hintergrund, dass Urkunden derartige relevante Informationen enthalten „können“, dann ist das Vertrauen in das Grundbuch zerstört. Es muss in diesen Fällen immer in die „Originalfassung“ – gemeint: die Grundlage für die Eintragung - Einsicht genommen werden können.

E. Abs 5

Zu diesem Absatz wäre zu bedenken, dass soweit überblickbar kein (Exekutions-) Verfahren vorhanden ist, das Meinungsverschiedenheiten über den Beschluss und der dann tatsächlich zu veröffentlichenden Fassung der Urkunde behandeln könnte. Wie dies dann im Streitfall zu lösen ist, erscheint unklar.

F. Abs 6

Die Regelung steht in Widerstreit zu § 7 Abs 2 GBG. Weiters stellt sich die Frage wie „rechtliches Interesse“ zu verstehen ist. Interessiert sich jemand für die Liegenschaft, dann ist ein rechtliches Interesse vorhanden, da er ja mit der Rechtscheinwirkung des Grundbuchs erwerben möchte (Vertrauensgrundsatz; *Rassi*, Grundbuchsrecht² Rz 78). Ein Gesuch auf Einsicht zu verwehren, würde bedeuten, dass der Erwerber wohl in Bezug auf diese Urkunde nicht als gutgläubig zu betrachten wäre, wiewohl er den Inhalt nicht kennt. Da dies wohl untragbar wäre, wäre Einsichtsansträgen wohl regelmäßig stattzugeben. Damit wäre aber das Regelungsziel, da ohnehin wieder jeder Einsicht verlangen kann, nicht erreicht.

Zu Z 2 (§ 6c):

Da die Bestimmung nur einen Absatz hat, hätte die Absatz-Bezeichnung „(1)“ zu entfallen.

Zu Art 2 (Änderung des Rechtspflegergesetzes)

Es wird angeregt, zu prüfen, ob die gesamte Materie tatsächlich originär dem richterlichen Bereich zu übertragen ist.

Zu Art 3 (Änderung des Außerstreitgesetzes)

Diese Regelung wird begrüßt.

Zu Art 4 (Änderung des Außerstreitgesetzes)

Diese Regelung wird (zur Klarstellung) begrüßt.

Dr. Martin Ulrich

Vorsitzender