

# TE OGH 1990/12/20 50b590/90

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 20.12.1990

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr.Wurz als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr.Jensik, Dr.Zehetner, Dr.Klinger und Dr.Schwarz als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Franz K\*\*\*, Kaufmann, Grillparzerstraße 12, 6330 Kufstein, vertreten durch Dr.Johannes Waldbauer, Dr.Roland Paumgartner und Dr.Helmut Naschberger, Rechtsanwälte in Kufstein, wider die beklagte Partei Sebastian H\*\*\*, Angestellter, Oberndorf Nr. 126, 6341 Ebbs, vertreten durch Dr.Heinrich Schmiedt und Dr.Peter G.Schmid, Rechtsanwälte in Kitzbühel, wegen S 114.200,- sA, infolge Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Innsbruck als Berufungsgerichtes vom 18.Jänner 1990, GZ 2 R 336/89-14, womit infolge Berufung der klagenden Partei das Urteil des Landesgerichtes Innsbruck vom 13.Juli 1989, GZ 9 Cg 111/89-8, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

## Spruch

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Der Kläger ist schuldig, dem Beklagten die mit S 6.172,20 (einschließlich S 1.028,70 Umsatzsteuer) bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens binnen 14 Tagen zu ersetzen.

## Text

Entscheidungsgründe:

Der Kläger wurde am 7.10.1987 durch Zuschlag im Zwangsversteigerungsverfahren Eigentümer der (früher dem Herbert K\*\*\* gehörenden) Hälfte der Liegenschaft EZ 487 des Grundbuches Ebbs. Für den Beklagten wurde auf der anderen, der Ilse K\*\*\* gehörenden Liegenschaftshälfte mit 21.10.1987 ein Zwangspfandrecht über S 200.000,- einverleibt. Vor der Zwangsversteigerung dieser zweiten Liegenschaftshälfte am 18.5.1988 legten die Streitteile einander ihre Absichten in bezug auf die Versteigerung gegenseitig offen und trafen folgende Vereinbarung:

Sollte der Kläger die Liegenschaftshälfte zum Ausrufpreis von S 364.200,- erwerben können, so erhalte der Beklagte einen Betrag von S 200.000,-. Müsse der Kläger einen höheren Preis bezahlen, so bekomme der Beklagte je S 1.000,- notwendiges höheres Meistbot genau um S 1.000,- weniger, so daß bei einem vom Kläger aufzubringenden Meistbot von S 564.000,- der Beklagte nichts mehr erhalten solle. Es sollte aber beiden freistehen, sich an der Versteigerung zu beteiligen und mitzubieten. Zum Zweck der Abwicklung der etwaigen Zahlungen des Beklagten nach der Versteigerung übergab der Kläger dem Klagevertreter Dr. Paumgarten treuhändig S 200.000,-, wovon dem Beklagten unmittelbar nach der Versteigerung S 114.200,-

entsprechend der Vereinbarung ausbezahlt wurden. Die S\*\*\* DER S\*\*\* K\*\*\* erstellte aber in der Folge ein Überbot von S 700.000,-, welches der Kläger nicht entkräften wollte. Hierauf wurde die Liegenschaftshälfte dieser S\*\*\* rechtskräftig zugeschlagen. Sie verkaufte die Liegenschaftshälfte allerdings später dem Kläger um S 600.000,-.

Der Kläger begehrt die Rückzahlung der von ihm geleisteten S 114.200,- mit der Begründung, er habe diese Zahlung in der irrümlichen Annahme geleistet, Liegenschaftseigentümer zu sein. Die zwischen den Streitteilen getroffene Vereinbarung sei nicht verboten gewesen.

Der Beklagte wendete ein, er habe sich an die mit dem Kläger getroffene Vereinbarung gehalten, so daß ihm die gezahlten S 114.200,- zu Recht gebührten. Überdies sei eine Rückforderung nach § 1174 ABGB nicht zulässig.

Das Erstgericht wies das Klagebegehren ab. Es stellte zum eingangs wiedergegebenen Sachverhalt im wesentlichen noch folgendes fest:

Vor der Versteigerung am 18.5.1988 kam es über Betreiben des Beklagten mehrmals zu Kontakten zwischen den Streitteilen, bei denen der Beklagte dem Kläger darlegte, daß er eine grundbücherlich sichergestellte Forderung von S 200.000,- habe, erst ab einem Meistbot von ca S 600.000,- bis S 700.000,- zum Zug komme und daher ein Interesse daran habe, daß ein möglichst hohes Meistbot erzielt werde, weshalb er mitzubieten beabsichtige. Der Kläger teilte seinerseits dem Beklagten mit, daß er nur bis zu einem Betrag von S 600.000,- mitzubieten bereit sei. Demgegenüber erklärte der Beklagte dem Kläger, daß es für ihn jedenfalls sinnvoll wäre, ab einer solchen Meistbotshöhe, ab welcher seine Forderung teilweise befriedigt würde, mitzubieten und daß er dies auch beabsichtige. Die Streitteile kamen dann überein, daß der Kläger im Falle der Ersteigerung der Liegenschaftshälfte zum Ausrufpreis an den Beklagten einen Betrag von S 200.000,- zahle, bei höherem Meistbot entsprechend weniger.

Kurz vor dem Versteigerungstermin fand ein persönliches Treffen der Streitteile, des Klagsvertreters Dr. Paumgarten und des Beklagtenvertreters Dr. Schmiedt statt, bei welchem schriftlich folgende Vereinbarung festgehalten wurde: Sollte der Kläger den zu versteigernden Hälfteanteil zum Ausrufpreis von S 364.200,- erstehen können, so werde er dem Beklagten S 200.000,- bezahlen. Müsse er jedoch mehr als das geringste Gebot für den Zuschlag der Liegenschaftshälfte zahlen, so vermindere sich die vereinbarte Leistung des Klägers an den Beklagten pro S 1.000,- an höherem Meistbot jeweils um S 1.000,-, so daß der Beklagte bei einem vom Kläger aufzubringenden Meistbot von S 564.200,- nichts zu erwarten habe. Ausdrücklich festgelegt wurde auch, daß der Beklagte berechtigt sei, mitzubieten. Aufgrund dieser Vereinbarung hatte der Beklagte ein Interesse daran, daß der Kläger die Liegenschaftshälfte so günstig wie möglich ersteigern könne, damit dieser an ihn die Differenz zwischen Meistbot und dem Betrag von S 564.200,- zu bezahlen hätte. Sinn und Zweck der Vereinbarung zwischen den Streitteilen war es, den Beklagten davon abzuhalten, die Liegenschaftshälfte soweit hinaufzusteigern, wie dies erforderlich gewesen wäre, damit der Beklagte zumindest teilweise aus dem Meistbot hätte befriedigt werden können.

Rechtlich qualifizierte das Erstgericht die Vereinbarung zwischen den Streitteilen als eine nach dem Hofkanzleidekret vom 6.6.1838, JGS 277, verbotene Vereinbarung. Nach § 1174 ABGB könne derjenige, der wissentlich zur Bewirkung einer unerlaubten Handlung etwas gegeben habe, dieses nicht zurückfordern. Wissentlich leiste, wer das Verbot oder bei Sittenwidrigkeit deren tatsächliche Grundlagen gekannt oder in verschuldeter Unkenntnis gehandelt habe. Zumindest letzteres sei dem Kläger anzulasten.

Das Berufungsgericht bestätigte dieses Urteil und sprach die Zulässigkeit der ordentlichen Revision aus.

Da es Sinn und Zweck der Vereinbarung zwischen den Streitteilen gewesen sei, den Beklagten davon abzuhalten, soweit zu steigern, wie dies erforderlich gewesen wäre, damit er zumindest teilweise aus dem Meistbot befriedigt werde, verstoße die zwischen den Streitteilen getroffene Vereinbarung gegen die Bestimmungen des genannten Hofkanzleidekretes. § 1174 ABGB schließe das Rückforderungsrecht hinsichtlich dessen aus, was jemand wissentlich zur Bewirkung einer unerlaubten Handlung gegeben habe. Nach einem Teil der Lehre sei aber verschuldete Unkenntnis des Verbotes dem Wissen um das Verbot gleichzusetzen und führe daher gleichfalls zum Ausschluß des Rückforderungsanspruches. Da der Kläger den Verhandlungen mit dem Beklagten einen Rechtsanwalt beigezogen habe, dessen Wissen oder Nichtwissen er sich zurechnen lassen müsse, sei jedenfalls verschuldete Unkenntnis anzunehmen. Selbst wenn man aber den Nachweis der Wissentlichkeit erfordere, so müsse doch, da Wissentlichkeit positiv kaum nachweisbar sei, eine Umkehr der Beweislast eintreten, so daß der Kläger beweisen müßte, nicht wissentlich gehandelt zu haben. Einen solchen Beweis habe er aber nicht angetreten.

### **Rechtliche Beurteilung**

Die Revision des Klägers ist nicht berechtigt.

Zutreffend beurteilten die Vorinstanzen den festgestellten Sachverhalt dahin, daß die von den Streitteilen getroffene

Vereinbarung ein ungültiger Vertrag im Sinne des HfKD JGS 1838/277 ist. Diese Norm erklärt nämlich Verträge für ungültig, wodurch jemand bei einer von was immer für einer Behörde veranstalteten veröffentlichten Versteigerung als Mitbieter nicht zu erscheinen oder nur bis zu einem bestimmten Preise, oder sonst nur nach einem gegebenen Maßstab oder gar nicht mitzubieten verspricht. Darunter fällt auch die Zusage einer Zahlung an einen Hypothekargläubiger, dessen Forderung bei einem unter einem gewissen Betrag liegenden - im Interesse des Käufers niedrigen - Meistbot nicht gedeckt ist.

Der durch die Vereinbarung beabsichtigte Erfolg ist trotz vertragsgemäßen Verhaltens des Beklagten letztlich wegen der Dazwischenkommens Dritter nicht eingetreten. Auf den Eintritt des Erfolges kommt es aber nicht an, weil das genannte Hofkanzleidekret nicht auf den Eintritt des durch die Umtriebe bezweckten Erfolges (hier: Liegenschaftserwerb durch den Kläger zu einem günstigen Preis; Befriedigung der Forderung des bei einem solchen Meistbot sonst nicht zum Zug kommenden Beklagten) abstellt, sondern das bei der Versteigerung beobachtete Verhalten als solches im Auge hat und daher Vereinbarungen bloß darüber für ungültig erklärt (vgl SZ 16/139, wonach es auf den Eintritt einer Benachteiligung des Verpflichteten, der Pfandgläubiger oder sonstiger Interessenten nicht ankommt). Das Hofkanzleidekret versagt als Folge der Ungültigkeit solcher Vereinbarungen nicht nur demjenigen, der sich vereinbarungsgemäß verhielt, das Klagerecht auf die zugesicherten Beträge etc., sondern ordnet an, daß hinsichtlich dessen, was dafür (= für das vereinbarte Verhalten bei der Versteigerung) wirklich bezahlt oder übergeben worden ist, das Kondiktionsverbot des § 1174 ABGB Anwendung zu finden hat.

In dem hier zu beurteilenden Fall sind die Voraussetzungen für eine Kondiktion nicht gegeben, so daß nicht zu prüfen ist, ob der Ausschluß einer sonst grundsätzlich zustehenden Kondiktion wegen des Wissens des Klägers um das in dem genannten Hofkanzleidekret normierte Verbot oder schon wegen verschuldeter Unkenntnis desselben ausgeschlossen wird:

Fest steht, daß die Leistung des Klägers an den Beklagten erst nach der Versteigerung, also erst nach Setzung des vereinbarten unerlaubten Verhaltens des Beklagten, erbracht wurde. Es fehlt daher an einem Grund für eine Kondiktion (Wilburg in Klang2 V 481). Schließlich ist zu beachten, daß infolge Ausführung der bestellten Handlung durch den Beklagten für den Kläger gar kein Grund zur Rückforderung besteht (siehe Wilburg in Klang2 V 478). Das Kondiktionsverbot des § 1174 Abs 1 ABGB betrifft gerade jene Fälle, in denen ohne ein solches Verbot eine Kondiktion nach allgemeinen Grundsätzen gegeben wäre. Das Verbot beruht auf der Erwägung, daß die - sonst - gegebene Zulässigkeit der Kondiktion einen Anreiz für den Empfänger bilden könnte, die unerlaubte Gegenleistung zu erbringen. Die Rechtsordnung darf daher, wenn sie diese Gefahr vermeiden will, eine Rückforderung nicht gestatten, die sich auf das Ausbleiben des Leistungszwecks, nämlich der unerlaubten Handlung, gründet (Wilburg in Klang aaO).

Der Revision war daher der Erfolg zu versagen.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 41 und 50 ZPO.

#### **Anmerkung**

E22390

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

ECLI:AT:OGH0002:1990:0050OB00590.9.1220.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19901220\_OGH0002\_0050OB00590\_9000000\_000

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

© 2024 JUSLINE

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

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