

TE OGH 1984/6/28 7Ob567/84

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 28.06.1984

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Flick als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Petrasch, Dr. Wurz, Dr. Warta und Dr. Egermann als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden und gefährdeten Partei Dr. Walter A*****, wider den Beklagten und Gegner der gefährdeten Partei Josef H*****, vertreten durch Dr. Peter Greil, Rechtsanwalt in Innsbruck, wegen Einverleibung des Eigentums (Streitwert 1.000.000 S), infolge Revisionsrekurses des Beklagten und Gegners der gefährdeten Partei gegen den Beschluss des Oberlandesgerichts Innsbruck als Rekursgericht vom 14. Februar 1984, GZ 6 R 22/84-22, womit der Beschluss des Landesgerichts Innsbruck vom 15. Dezember 1983, GZ 9 C 370/83-17, abgeändert wurde, folgenden

Beschluss

gefasst:

Spruch

Dem Revisionsrekurs wird Folge gegeben. Der angefochtene Beschluss wird dahin abgeändert, dass die Entscheidung des Erstgerichts wiederhergestellt wird.

Die klagende und gefährdete Partei ist schuldig, dem Beklagten und Gegner der gefährdeten Partei die mit insgesamt (einschließlich der Kosten ON 17) 55.454,52 S bestimmten Kosten des Provisorialverfahrens (darin enthalten 6.960 S Barauslagen und 4.149,89 S Umsatzsteuer) binnen 14 Tagen zu bezahlen.

Text

Begründung:

Mit Kaufvertrag vom 9. August 1969 verkaufte Jakob H***** dem Albert L***** das Grundstück 1107 der EZ 52 I Katastralgemeinde H*****. Die Genehmigung der Grundverkehrsbehörde wurde zunächst nicht eingeholt. Eine Verbücherung des Kaufvertrags unterblieb. Albert L***** errichtete in der Folge auf dem Grundstück ein Wohnhaus. Der Beklagte und Gegner der gefährdeten Partei (im Folgenden nur Beklagter) ist als Einzelrechtsnachfolger des Jakob H***** Eigentümer des obgenannten Grundstücks, das nunmehr den Gutsbestand der Liegenschaft EZ 272 II Katastralgemeinde H***** bildet. Der Beklagte übernahm sämtliche Rechte und Pflichten aus dem zwischen seinem Rechtsvorgänger und Albert L***** abgeschlossenen Kaufvertrag. Mit Vertrag vom 15. November 1982 samt Nachtrag vom 22. Dezember 1982 schenkte Albert L***** das Grundstück der klagenden und gefährdeten Partei (im Folgenden nur Kläger). Die Landesgrundverkehrsbehörde stimmte mit Bescheid vom 20. 5. 1983 der Eigentumsübertragung an Albert L***** unter der Auflage zu, dass die Einverleibung des Eigentumsrechts für den Kläger erfolgt. Mit Kaufvertrag vom 9. August 1969 verkaufte Jakob H***** dem Albert L***** das Grundstück 1107 der EZ 52 I Katastralgemeinde H*****. Die Genehmigung der Grundverkehrsbehörde wurde zunächst nicht eingeholt. Eine Verbücherung des Kaufvertrags unterblieb. Albert L***** errichtete in der Folge auf dem Grundstück ein Wohnhaus.

Der Beklagte und Gegner der gefährdeten Partei (im Folgenden nur Beklagter) ist als Einzelrechtsnachfolger des Jakob H***** Eigentümer des obgenannten Grundstücks, das nunmehr den Gutsbestand der Liegenschaft EZ 272 römisch zwei Katastralgemeinde H***** bildet. Der Beklagte übernahm sämtliche Rechte und Pflichten aus dem zwischen seinem Rechtsvorgänger und Albert L***** abgeschlossenen Kaufvertrag. Mit Vertrag vom 15. November 1982 samt Nachtrag vom 22. Dezember 1982 schenkte Albert L***** das Grundstück der klagenden und gefährdeten Partei (im Folgenden nur Kläger). Die Landesgrundverkehrsbehörde stimmte mit Bescheid vom 20. 5. 1983 der Eigentumsübertragung an Albert L***** unter der Auflage zu, dass die Einverleibung des Eigentumsrechts für den Kläger erfolgt.

Der Kläger begehrt die Einwilligung des Beklagten zur Einverleibung seines Eigentumsrechts. Mit seiner Klage verband er den Antrag auf Erlassung der einstweiligen Verfügung durch Klagsanmerkung, gestützt auf die Behauptung, der Beklagte habe mit Schreiben vom 8. Oktober 1982 den Verkauf der Liegenschaft angedroht. Das Erstgericht erließ die begehrte Verfügung antragsgemäß. Nach Aufhebung des erstgerichtlichen Beschlusses durch das Rekursgericht, verbunden mit dem Auftrag zur neuerlichen Beschlussfassung, begehrt der Kläger als Sicherungsmittel ein Belastungs- und Veräußerungsverbot.

Der Beklagte wendet gegen den Klagszuspruch unter anderem ein, dass Albert L***** vom Kaufvertrag zurückgetreten sei. Im Übrigen bestreitet er eine Verkaufsabsicht. Das Schreiben vom 8. Oktober 1982 habe lediglich dazu gedient, die Reaktion des Albert L***** zu erfahren.

Das vom Beklagtenvertreter namens des Beklagten an Albert L***** gerichtete Schreiben vom 8. Oktober 1982 hat nach den Feststellungen der Vorinstanzen unter anderem folgenden Wortlaut: „Da mein Mandant nicht mehr gewillt ist, diese Angelegenheit weiter in die Länge zu ziehen, wird er aller Voraussicht nach die vorbezeichnete Liegenschaft samt darauf errichtetem Haus verkaufen und Ihren Bereicherungsanspruch – als unpräjudizielle Angabe – in der Höhe von ca 665.000 S abdecken.“

Das Erstgericht wies im zweiten Rechtsgang den Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung ab. Es vertrat den Standpunkt, dass durch das Schreiben vom 8. Oktober 1982 eine Gefährdung des Anspruchs des Klägers nicht ausreichend bescheinigt sei.

Das Rekursgericht teilte diese Auffassung nicht und änderte den erstgerichtlichen Beschluss dahin ab, dass es das begehrte Verbot erließ. Es sprach aus, dass der Wert des Streitgegenstands 300.000 S übersteigt.

Der gegen die Entscheidung des Rekursgerichts erhobene Revisionsrekurs des Beklagten ist im Ergebnis berechtigt.

Rechtliche Beurteilung

Zur Bescheinigung seines Anspruchs stützt sich der Kläger auf den nicht in der Form eines Notariatsakts abgeschlossenen Schenkungsvertrag vom 15. November 1982 samt Nachtrag (Beilagen .D und E). Nach § 1 Abs 1 lit a NZwG ist die Gültigkeit eines Schenkungsvertrags ohne wirkliche Übergabe durch die Aufnahme eines Notariatsakts bedingt. Eine wirkliche Übergabe erfordert einen sinnfälligen, nach außen hin bemerkbaren Akt, der derart beschaffen ist, dass aus ihm der ernstliche Wille des Schenkers hervorgeht, das Objekt der Schenkung sofort aus seiner Gewahrsame in den Besitz des Beschenkten zu übertragen. Auch für die Schenkung von Liegenschaften genügt eine außerbücherliche Übergabe (SZ 50/101 mwN). Eine solche Übergabe wurde vom Kläger aber nicht einmal behauptet. Die im Vertrag enthaltene Erklärung, dass mit der Unterfertigung des Vertrags die Liegenschaft übergeben wird, stellt für sich allein keine wirkliche Übergabe im Sinne des § 943 ABGB dar (NZ 1973, 103; SZ 38/227). Der Mangel der Form, auch das Fehlen eines Notariatsakts kann zwar nach ständiger Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs durch Erfüllung geheilt werden (NZ 1981, 37; SZ 45/127). Auch in dieser Richtung fehlt es jedoch an einem entsprechenden Sachvorbringen (§ 389 Abs 1 EO). Der Mangel der Einhaltung der gesetzlich vorgeschriebenen Form ist auch ohne Einwendung wahrzunehmen (EvBl 1957/319 mwN). Die Wirkung des Formmangels besteht in der Nichtigkeit des Rechtsgeschäfts mit der Einschränkung, dass bei einer Leistungsverpflichtung des Schuldners eine Naturalobligation entsteht. Einer solchen Verbindlichkeit fehlt aber die Klagbarkeit (Koziol-Welser⁶ I 121). Ist aber der Anspruch des Klägers nicht klagbar, mangelt es an der Anspruchsbescheinigung (vgl. EvBl 1976/114). Möglicherweise aber einmal entstehende Ansprüche können durch einstweilige Verfügung nicht gesichert werden (JBl 1961, 277 ua). Der völlige Mangel der Anspruchsbescheinigung kann auch durch Sicherheitsleistung nicht ersetzt werden (SZ 50/25). Die Frage der Anspruchsgefährdung ist dann aber nicht mehr zu prüfen. Zur Bescheinigung seines Anspruchs stützt sich der Kläger auf den nicht in der Form eines Notariatsakts abgeschlossenen Schenkungsvertrag vom 15. November 1982

samt Nachtrag (Beilagen .D und E). Nach Paragraph eins, Absatz eins, Litera a, NZwG ist die Gültigkeit eines Schenkungsvertrags ohne wirkliche Übergabe durch die Aufnahme eines Notariatsakts bedingt. Eine wirkliche Übergabe erfordert einen sinnfälligen, nach außen hin bemerkbaren Akt, der derart beschaffen ist, dass aus ihm der ernstliche Wille des Schenkers hervorgeht, das Objekt der Schenkung sofort aus seiner Gewahrsame in den Besitz des Beschenkten zu übertragen. Auch für die Schenkung von Liegenschaften genügt eine außerbücherliche Übergabe (SZ 50/101 mwN). Eine solche Übergabe wurde vom Kläger aber nicht einmal behauptet. Die im Vertrag enthaltene Erklärung, dass mit der Unterfertigung des Vertrags die Liegenschaft übergeben wird, stellt für sich allein keine wirkliche Übergabe im Sinne des Paragraph 943, ABGB dar (NZ 1973, 103; SZ 38/227). Der Mangel der Form, auch das Fehlen eines Notariatsakts kann zwar nach ständiger Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs durch Erfüllung geheilt werden (NZ 1981, 37; SZ 45/127). Auch in dieser Richtung fehlt es jedoch an einem entsprechenden Sachvorbringen (Paragraph 389, Absatz eins, EO). Der Mangel der Einhaltung der gesetzlich vorgeschriebenen Form ist auch ohne Einwendung wahrzunehmen (EvBl 1957/319 mwN). Die Wirkung des Formmangels besteht in der Nichtigkeit des Rechtsgeschäfts mit der Einschränkung, dass bei einer Leistungsverpflichtung des Schuldners eine Naturalobligation entsteht. Einer solchen Verbindlichkeit fehlt aber die Klagbarkeit (Koziol-Welser6 I 121). Ist aber der Anspruch des Klägers nicht klagbar, mangelt es an der Anspruchsbescheinigung vergleiche EvBl 1976/114). Möglicherweise aber einmal entstehende Ansprüche können durch einstweilige Verfügung nicht gesichert werden (JBl 1961, 277 ua). Der völlige Mangel der Anspruchsbescheinigung kann auch durch Sicherheitsleistung nicht ersetzt werden (SZ 50/25). Die Frage der Anspruchsgefährdung ist dann aber nicht mehr zu prüfen.

Demgemäß ist dem Revisionsrekurs Folge zu geben.

Die Kostenentscheidung beruht auf den §§ 402 und 78 EO und auf den §§ 41, 50 ZPO. Eine Verbindungsgebühr steht nur bei Verbindung mehrerer Exekutionsanträge zu (Anm 1 zu TP 3 RAT). Die Kostenentscheidung beruht auf den Paragraphen 402 und 78 EO und auf den Paragraphen 41, 50, ZPO. Eine Verbindungsgebühr steht nur bei Verbindung mehrerer Exekutionsanträge zu Anmerkung eins, zu TP 3 RAT).

Textnummer

E117517

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1984:0070OB00567.840.0628.000

Im RIS seit

24.03.2017

Zuletzt aktualisiert am

24.03.2017

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