jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE OGH 2008/5/29 2Ob142/07g

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 29.05.2008

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten Dr. Baumann als Vorsitzenden und die Hofräte Dr. Veith, Dr. Grohmann, Dr. E. Solé und Dr. Nowotny als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Marianne S*****, vertreten durch Dr. Johann Etienne Korab, Rechtsanwalt in Wien, gegen die beklagte Partei Manuela C*****, vertreten durch Dr. Daniel Charim und andere Rechtsanwälte in Wien, wegen 1.900 EUR sA und Räumung, über die außerordentliche Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Landesgerichts für Zivilrechtssachen Wien als Berufungsgericht vom 3. April 2007, GZ 41 R 236/06v-35, womit infolge Berufung der klagenden Partei das Urteil des Bezirksgerichts Fünfhaus vom 6. Juli 2006, GZ 9 C 1350/04s-31, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluss

gefasst:

Spruch

Der Revision wird Folge gegeben.

Die Entscheidungen der Vorinstanzen - jene des Erstgerichts im angefochtenen Umfang - werden aufgehoben. Die Rechtssache wird insoweit an das Erstgericht zur neuerlichen Entscheidung nach Verfahrensergänzung zurückverwiesen.

Die Kosten des Rechtsmittelverfahrens sind weitere Verfahrenskosten.

Text

Begründung:

Alfred P***** war Eigentümer mehrerer Anteile an einer Liegenschaft in Wien, mit denen Wohnungseigentum (ua) an einem Geschäftslokal und einem Lagerraum verbunden ist. Die Beklagte ist seit 1. 5. 2003 Hauptmieterin dieses Geschäftslokals samt Gastgarten, Lagerraum und Autoabstellplatz. Sie hatte das Bestandobjekt - vertraglich dazu befugt - zur Gänze an die „C*****" ***** KEG untervermietet, die darin eine Gaststätte betrieb. Kommanditist und faktischer Geschäftsführer dieser (mittlerweile im Firmenbuch gelöschten) KEG war Gerhard P*****, der frühere Ehemann der Beklagten. Der monatliche Bruttomietzins beträgt 950 EUR (830 EUR Hauptmietzins und 120 EUR Betriebskosten). Dieser Betrag wurde von der Untermieterin jeweils direkt auf das Konto der Wohnungseigentümergemeinschaft überwiesen und von der Hausverwaltung auf dem Verrechnungskonto des Vermieters gutgebucht.

Schon vor Abschluss des Mietvertrags war gegen Alfred P***** als Verpflichteten beim Bezirksgericht Fünfhaus die gerichtliche Zwangsversteigerung besagter Liegenschaftsanteile eingeleitet und (am 28. 3. 2003) im Grundbuch angemerkt worden.

Am 7. 6. 2004 bewilligte das Bezirksgericht Fünfhaus zugunsten einer Bank gegen Alfred P***** als Verpflichteten überdies die Forderungsexekution gemäß § 294 EO durch Pfändung und Überweisung der monatlich fällig werdenden Mietzinse für das Geschäftslokal. Das Zahlungsverbot wurde dem als Drittschuldner bezeichneten Gerhard P***** am 12. 6. 2004 zugestellt.Am 7. 6. 2004 bewilligte das Bezirksgericht Fünfhaus zugunsten einer Bank gegen Alfred P***** als Verpflichteten überdies die Forderungsexekution gemäß Paragraph 294, EO durch Pfändung und Überweisung der monatlich fällig werdenden Mietzinse für das Geschäftslokal. Das Zahlungsverbot wurde dem als Drittschuldner bezeichneten Gerhard P***** am 12. 6. 2004 zugestellt.

Mit Beschluss vom 24. 6. 2004 eröffnete das Bezirksgericht Fünfhaus über das Vermögen des Alfred P***** das Schuldenregulierungsverfahren, wobei der Schuldner die Eigenverwaltung behielt.

Mit weiterem Beschluss des Bezirksgerichts Fünfhaus vom 1. 7. 2004 wurden der Klägerin im Zwangsversteigerungsverfahren die Liegenschaftsanteile des Alfred P***** verbunden mit dem Wohnungseigentum am Geschäftslokal und am Lagerraum (sowie an einer Wohnung) zugeschlagen. Mit dem Zuschlag erwarb die Klägerin auch die Fläche des Autoabstellplatzes.

Am 9. 7. 2004 überwies die Untermieterin den Mietzins für den Monat Juli 2004 im Teilbetrag von 835 EUR an die Überweisungsgläubigerin. Es kann nicht festgestellt werden, dass die restlichen 115 EUR auf das Konto der Wohnungseigentümergemeinschaft einbezahlt wurden. Die (vorübergehend streitgegenständlichen) Mietzinse für die Monate August 2004, November 2004, September 2005, Oktober 2005 und Dezember 2005 wurden zwar jeweils verspätet, nach Geltendmachung aber innerhalb angemessener Nachfrist zur Gänze bezahlt.

Die Klägerin begehrte mit ihrer am 22. 11. 2004 beim Erstgericht eingebrachten Klage die Zahlung des damals aushaftenden Mietzinses für die Monate Juli, August und November 2004 in Höhe von 2.850 EUR sowie die Räumung des Bestandobjekts. Das Zahlungsbegehren wurde später mehrfach ausgedehnt und wieder eingeschränkt und lautete zuletzt auf 1.900 EUR (Mietzinse für Juli und August 2004). Sie brachte vor, der Beklagte sei zur Zahlung des Mietzinses für Juli 2004 an die Überweisungsgläubigerin nicht berechtigt gewesen, weil die Forderungsexekution wegen des bereits eröffneten Schuldenregulierungsverfahrens ins Leere gegangen und überdies gemäß § 42 MRG unzulässig gewesen sei. Das Räumungsbegehren begründete die Klägerin mit der Unwirksamkeit bzw Nichtigkeit des zwischen der Beklagten und dem Voreigentümer abgeschlossenen Mietvertrags; hilfsweise erklärte sie dessen Auflösung gemäß § 1118 ABGB.Die Klägerin begehrte mit ihrer am 22. 11. 2004 beim Erstgericht eingebrachten Klage die Zahlung des damals aushaftenden Mietzinses für die Monate Juli, August und November 2004 in Höhe von 2.850 EUR sowie die Räumung des Bestandobjekts. Das Zahlungsbegehren wurde später mehrfach ausgedehnt und wieder eingeschränkt und lautete zuletzt auf 1.900 EUR (Mietzinse für Juli und August 2004). Sie brachte vor, der Beklagte sei zur Zahlung des Mietzinses für Juli 2004 an die Überweisungsgläubigerin nicht berechtigt gewesen, weil die Forderungsexekution wegen des bereits eröffneten Schuldenregulierungsverfahrens ins Leere gegangen und überdies gemäß Paragraph 42, MRG unzulässig gewesen sei. Das Räumungsbegehren begründete die Klägerin mit der Unwirksamkeit bzw Nichtigkeit des zwischen der Beklagten und dem Voreigentümer abgeschlossenen Mietvertrags; hilfsweise erklärte sie dessen Auflösung gemäß Paragraph 1118, ABGB.

Die Beklagte wandte unter anderem die Zahlung sämtlicher Mietzinse ein. Lediglich den Mietzins für Juli 2004 habe sie an die Rechtsvertreter der Überweisungsgläubigerin bezahlt. Dazu sei sie auch berechtigt gewesen, hätte sie doch bis zur Kenntnis vom Eigentumsübergang auch an den Voreigentümer mit schuldbefreiender Wirkung zahlen können. Hinsichtlich dieses Mietzinses fehle es der Klägerin überdies an der aktiven Klagslegitimation, weil der Ersteher einer Liegenschaft zur Geltendmachung nur der nach Erteilung des Zuschlags fällig werdenden Mietzinse, nicht aber auch des schon am Zuschlagstag (1. 7. 2004) selbst fälligen Mietzinses berechtigt sei. Des weiteren wandte die Beklagte mittels prozessualer Aufrechnungseinrede eine Gegenforderung in Höhe von 3.350,51 EUR ein, die sie damit begründete, dass sie mehr als die aufgrund einer Vereinbarung mit dem Voreigentümer für das Geschäftslokal zu zahlenden Stromkosten entrichtet habe. Im Umfang der Überzahlung stehe ihr daher ein Aufwandersatzanspruch gegen die Klägerin zu. „Vorsichtshalber" brachte sie auch vor, dass ein allfälliger Mietzinsrückstand nicht auf grobes Verschulden, sondern auf einen entschuldbaren Irrtum zurückzuführen sei.

Das Erstgericht wies das Klagebegehren ab. Es ging im Wesentlichen vom eingangs zusammengefasst wiedergegebenen Sachverhalt aus und folgerte rechtlich, der zwischen dem Rechtsvorgänger und der Beklagten abgeschlossene Mietvertrag sei weder sittenwidrig noch aus anderen Gründen unwirksam. Den Mietzins für Juli 2004

habe die Beklagte infolge der bewilligten Forderungsexekution zu Recht an die Überweisungsgläubigerin bezahlt und die Kosten für die Drittschuldneräußerung einbehalten. Mangels Einstellungsbeschlusses im Exekutionsverfahren sei diese Zahlung mit schuldbefreiender Wirkung erfolgt. Da die Beklagte aber hinsichtlich eines restlichen Betriebskostenteilbetrags von 100 EUR die Zahlung nicht nachweisen habe können, liege ein Auflösungstatbestand vor. Die Klägerin sei jedoch zu dessen Geltendmachung nicht aktiv legitimiert. Die Erteilung des Zuschlags sei am 1. 7. 2004 erfolgt. Der Ersteher könne vom Bestandnehmer nur die nach der Erteilung des Zuschlags fällig werdenden Bestandzinse verlangen. Da der gesetzliche Fälligkeitstermin auf den Ersten eines jeden Monats falle, sei diese Voraussetzung nicht erfüllt. Zur Einforderung des Mietzinses für Juli 2004 sei daher noch der ursprüngliche Vermieter befugt. Die weiteren geltend gemachten Mietzinse seien jeweils innerhalb angemessener Nachfrist beglichen worden. Mangels qualifizierten Mietzinsrückstands sei daher auch das Räumungsbegehren abzuweisen.

Dieses Urteil erwuchs hinsichtlich der Abweisung des Zahlungsbegehrens im Umfang von 950 EUR (Mietzins für August 2004) in Rechtskraft.

Das im Übrigen von der Klägerin angerufene Berufungsgericht bestätigte die erstinstanzliche Entscheidung und sprach aus, dass die ordentliche Revision nicht zulässig sei. Es teilte die Rechtsansicht des Erstgerichts zur mangelnden Aktivlegitimation der Klägerin und bekräftigte, dass die Fälligkeit des Mietzinses für Juli 2004 nicht, wie erforderlich, erst nach der Erteilung des Zuschlags eingetreten sei. Auf den Zeitpunkt der tatsächlichen Zahlung komme es nicht an. Es könne auch dahingestellt bleiben, ob und in welcher Höhe der Mietzins für Juli 2004 schuldbefreiend bezahlt worden sei. Die Klägerin könne den Räumungsanspruch nicht auf eine ihr nicht zustehende Mietzinsforderung stützen. Die ordentliche Revision sei nicht zulässig, weil eine Rechtsfrage von erheblicher Bedeutung nicht zu klären gewesen sei.

Gegen dieses Berufungsurteil richtet sich die außerordentliche Revision der Klägerin mit dem Abänderungsantrag, dem (restlichen) Klagebegehren stattzugeben; hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt.

Die Beklagte beantragt in der ihr freigestellten Revisionsbeantwortung, dem Rechtsmittel der Klägerin nicht Folge zu geben.

Rechtliche Beurteilung

Die außerordentliche Revision ist zulässig, weil sich der Oberste Gerichtshof zu der Frage, ob der am Tag der Erteilung des Zuschlags fällig werdende Bestandzins (noch) dem Verpflichteten oder (schon) dem Ersteher gebührt, bisher nicht geäußert hat; sie ist auch berechtigt.

Die Klägerin macht geltend, als Ersteherin gebührten ihr gemäß § 156 Abs 1 EO mit dem Tag der Zuschlagserteilung alle Früchte und Einkünfte der Liegenschaft. Gemäß § 903 ABGB gelte dieses Recht als mit 0.00 Uhr des 1. 7. 2004 erworben. Der Mietzins müsse hingegen erst am Ende des Fälligkeitstags, also um 24.00 Uhr geleistet werden. Daraus folge, dass der Mietzins für Juli 2004 erst nach dem Eigentumserwerb der Klägerin fällig geworden sei. Sie sei daher zur Einforderung des Mietzinses aktiv legitimiert.Die Klägerin macht geltend, als Ersteherin gebührten ihr gemäß Paragraph 156, Absatz eins, EO mit dem Tag der Zuschlagserteilung alle Früchte und Einkünfte der Liegenschaft. Gemäß Paragraph 903, ABGB gelte dieses Recht als mit 0.00 Uhr des 1. 7. 2004 erworben. Der Mietzins müsse hingegen erst am Ende des Fälligkeitstags, also um 24.00 Uhr geleistet werden. Daraus folge, dass der Mietzins für Juli 2004 erst nach dem Eigentumserwerb der Klägerin fällig geworden sei. Sie sei daher zur Einforderung des Mietzinses aktiv legitimiert.

Hiezu wurde erwogen:

1.) a) Der Ersteher einer Liegenschaft erwirbt nach § 237 EO als Ausnahme vom Eintragungsprinzip des § 431 ABGB sofort mit der Erteilung des Zuschlags das - wenngleich auflösend bedingte - Eigentum (8 Ob 2114/96g = SZ 69/232 mwN; 1 Ob 344/99s = SZ 73/102; RIS-Justiz RS0003375; Schaar, Rechte und Pflichten des Erstehers bei exekutivem Liegenschaftserwerb [1993], 5 f; Angst in Angst, EO § 156 Rz 2 mwN; Neumayr in Burgstaller/Deixler-Hübner, EO § 156 Rz 2). Wird der Zuschlag im Versteigerungstermin verkündet, ist für den Eigentumserwerb dieser Zeitpunkt maßgebend, andernfalls erst die Zustellung des den Zuschlag erteilenden Beschlusses (Schaar aaO 8; Angst aaO § 156 Rz 2; Neumayr aaO § 156 Rz 8; je mit Hinweis auf die Fragebeantwortung des Justizministeriums, JMVBl 1897/44 zu § 156 P 1). Es handelt sich um einen konstitutiven Hoheitsakt, der dem bisherigen Eigentümer das Eigentum nimmt und es dem Ersteher gibt (Schaar aaO 9).1.) a) Der Ersteher einer Liegenschaft erwirbt nach Paragraph 237, EO als

Ausnahme vom Eintragungsprinzip des Paragraph 431, ABGB sofort mit der Erteilung des Zuschlags das - wenngleich auflösend bedingte - Eigentum (8 Ob 2114/96g = SZ 69/232 mwN; 1 Ob 344/99s = SZ 73/102; RIS-Justiz RS0003375; Schaar, Rechte und Pflichten des Erstehers bei exekutivem Liegenschaftserwerb [1993], 5 f; Angst in Angst, EO Paragraph 156, Rz 2 mwN; Neumayr in Burgstaller/DeixlerHübner, EO Paragraph 156, Rz 2). Wird der Zuschlag im Versteigerungstermin verkündet, ist für den Eigentumserwerb dieser Zeitpunkt maßgebend, andernfalls erst die Zustellung des den Zuschlag erteilenden Beschlusses (Schaar aaO 8; Angst aaO Paragraph 156, Rz 2; Neumayr aaO Paragraph 156, Rz 8; je mit Hinweis auf die Fragebeantwortung des Justizministeriums, JMVBl 1897/44 zu Paragraph 156, P 1). Es handelt sich um einen konstitutiven Hoheitsakt, der dem bisherigen Eigentümer das Eigentum nimmt und es dem Ersteher gibt (Schaar aaO 9).

b) Gemäß § 156 Abs 1 EO geht bereits mit dem Tag der Erteilung des Zuschlags die Gefahr auf den Ersteher über. Auch seine Verpflichtung zur Übernahme der Lasten entsteht mit diesem Tag. Ferner gebühren ihm laut Satz 3 dieser Bestimmung „von diesem Tage an" alle noch nicht abgesonderten Früchte und Einkünfte der Liegenschaft. Maßgeblicher Stichtag für den Übergang der Früchte und Einkünfte ist daher der Zuschlagstag (Schaar aaO 48; Angst aaO § 156 Rz 7; Neumayr aaO § 156 Rz 28 f)b) Gemäß Paragraph 156, Absatz eins, EO geht bereits mit dem Tag der Erteilung des Zuschlags die Gefahr auf den Ersteher über. Auch seine Verpflichtung zur Übernahme der Lasten entsteht mit diesem Tag. Ferner gebühren ihm laut Satz 3 dieser Bestimmung „von diesem Tage an" alle noch nicht abgesonderten Früchte und Einkünfte der Liegenschaft. Maßgeblicher Stichtag für den Übergang der Früchte und Einkünfte ist daher der Zuschlagstag (Schaar aaO 48; Angst aaO Paragraph 156, Rz 7; Neumayr aaO Paragraph 156, Rz 28 f).

c) Der Ersteher tritt gemäß § 1121 iVm § 1120 ABGB mit dem Zuschlag in bestehende Bestandverhältnisse ein (RIS-Justiz RS0105725; Schaar aaO 70; Angst aaO § 156 Rz 9; Neumayr aaO § 156 Rz 44). Im - hier zu vermutenden - Anwendungsbereich des MRG ergibt sich diese Rechtsfolge aus § 2 Abs 1 Satz 4 MRG (7 Ob 633/94 = WoBl 1995/57 [Dirnbacher]; 2 Ob 203/06a mwN; Würth in Rummel, ABGB3 II/5 § 2 MRG Rz 7). Der Ersteher ist ab diesem Zeitpunkt berechtigt, die Bestandzinse zu fordern (1 Ob 344/99s; Schaar aaO 51; Neumayr aaO § 156 Rz 30; Reidinger, Inbestandgabe zur Erschwerung von Liegenschaftsexekutionen. Rechte des Erstehers, WoBl 1991, 217 [228]). Dieses Recht soll sich allerdings auf solche Bestandzinse beschränken, die „nach der Erteilung des Zuschlags" fällig werden (so etwa Schaar aaO 49; Angst aaO § 156 Rz 10; Neumayr aaO § 156 Rz 30 mit Hinweis auf eine zweitinstanzliche Entscheidung; ebenso bereits GlUNF 2388 und SZ 9/153). Mit dieser Formulierung wird aber lediglich zum Ausdruck gebracht, dass die „vor der Erteilung des Zuschlags" fällig gewordenen Bestandzinse noch dem Rechtsvorgänger des Erstehers gebühren; eine verhältnismäßige Aufteilung wird abgelehnt (insoweit eindeutig Schaar aaO 53 f; Neumayr aaO § 156 Rz 30; ebenso bereits GlUNF 2388). Sie gibt aber keinen Aufschluss darüber, in wessen Rechtszuständigkeit der am Zuschlagstag selbst fällig werdende Bestandzins fällt.c) Der Ersteher tritt gemäß Paragraph 1121, in Verbindung mit Paragraph 1120, ABGB mit dem Zuschlag in bestehende Bestandverhältnisse ein (RIS-Justiz RS0105725; Schaar aaO 70; Angst aaO Paragraph 156, Rz 9; Neumayr aaO Paragraph 156, Rz 44). Im - hier zu vermutenden - Anwendungsbereich des MRG ergibt sich diese Rechtsfolge aus Paragraph 2, Absatz eins, Satz 4 MRG (7 Ob 633/94 = WoBl 1995/57 [Dirnbacher]; 2 Ob 203/06a mwN; Würth in Rummel, ABGB3 II/5 Paragraph 2, MRG Rz 7). Der Ersteher ist ab diesem Zeitpunkt berechtigt, die Bestandzinse zu fordern (1 Ob 344/99s; Schaar aaO 51; Neumayr aaO Paragraph 156, Rz 30; Reidinger, Inbestandgabe zur Erschwerung von Liegenschaftsexekutionen. Rechte des Erstehers, WoBl 1991, 217 [228]). Dieses Recht soll sich allerdings auf solche Bestandzinse beschränken, die „nach der Erteilung des Zuschlags" fällig werden (so etwa Schaar aaO 49; Angst aaO Paragraph 156, Rz 10; Neumayr aaO Paragraph 156, Rz 30 mit Hinweis auf eine zweitinstanzliche Entscheidung; ebenso bereits GlUNF 2388 und SZ 9/153). Mit dieser Formulierung wird aber lediglich zum Ausdruck gebracht, dass die „vor der Erteilung des Zuschlags" fällig gewordenen Bestandzinse noch dem Rechtsvorgänger des Erstehers gebühren; eine verhältnismäßige Aufteilung wird abgelehnt (insoweit eindeutig Schaar aaO 53 f; Neumayr aaO Paragraph 156, Rz 30; ebenso bereits GlUNF 2388). Sie gibt aber keinen Aufschluss darüber, in wessen Rechtszuständigkeit der am Zuschlagstag selbst fällig werdende Bestandzins fällt.

d) Schon der Wortlaut des § 156 Abs 1 Satz 3 EO („von diesem Tage an") spricht hinreichend deutlich dafür, dass der am Zuschlagstag fällig werdende Bestandzins bereits dem Ersteher gebührt. Stichtag für den Erwerb des Anspruchs ist eben der Tag der Erteilung des Zuschlags und nicht erst der auf diesen folgende Tag. Am Zuschlagstag geht auch die Gefahr über und es entsteht die Verpflichtung zur Tragung der Lasten. Schließlich erwirbt der Ersteher mit der

Zuschlagserteilung das Eigentum. Dem Ersteher wird somit bereits „mit dem Zuschlag" der in der Liegenschaft verkörperte Vermögenswert zur Gänze zugewiesen (so auch Karollus, Zur Rechtsstellung des Liegenschaftserstehers, JBl 1989, 23 [29]). Nach herrschender Auffassung setzt auch die Wirksamkeit des Zuschlags bereits am Tag der Zuschlagserteilung ein (vgl Schaar 7 f mwN; Neumayr aaO § 156 Rz 8). Unter diesen Prämissen kann aber letztlich nicht zweifelhaft sein, dass der Ersteher schon am Zuschlagstag den Anspruch auf die Früchte und die Einkünfte aus der Liegenschaft hat.d) Schon der Wortlaut des Paragraph 156, Absatz eins, Satz 3 EO („von diesem Tage an") spricht hinreichend deutlich dafür, dass der am Zuschlagstag fällig werdende Bestandzins bereits dem Ersteher gebührt. Stichtag für den Erwerb des Anspruchs ist eben der Tag der Erteilung des Zuschlags und nicht erst der auf diesen folgende Tag. Am Zuschlagstag geht auch die Gefahr über und es entsteht die Verpflichtung zur Tragung der Lasten. Schließlich erwirbt der Ersteher mit der Zuschlagserteilung das Eigentum. Dem Ersteher wird somit bereits „mit dem Zuschlag" der in der Liegenschaft verkörperte Vermögenswert zur Gänze zugewiesen (so auch Karollus, Zur Rechtsstellung des Liegenschaftserstehers, JBl 1989, 23 [29]). Nach herrschender Auffassung setzt auch die Wirksamkeit des Zuschlags bereits am Tag der Zuschlagserteilung ein vergleiche Schaar 7 f mwN; Neumayr aaO Paragraph 156, Rz 8). Unter diesen Prämissen kann aber letztlich nicht zweifelhaft sein, dass der Ersteher schon am Zuschlagstag den Anspruch auf die Früchte und die Einkünfte aus der Liegenschaft hat.

Ein weiteres gewichtiges Argument für das gewonnene Auslegungsergebnis liefert schließlich § 161 EO (zu dessen Zusammenhang mit § 156 EO vgl 8 Ob 2114/96g). Nach Abs 2 dieser Bestimmung fallen die auf die Zeit „vor dem Tage des Zuschlags" entfallenden Erträgnisse in die Verteilungsmasse der Zwangsverwaltung, woraus sich in Verbindung mit Abs 1 ableiten lässt, dass sie nachher, dh ab dem Zuschlagstag (einschließlich desselben) bereits dem Ersteher zur Verfügung stehen sollen. Es begründete einen unauflösbaren Wertungswiderspruch, wollte man dem Ersteher zwar schon die auf den Zuschlagstag entfallenden Erträgnisse einer Zwangsverwaltung, nicht aber auch die an diesem Tag fällig werdenden Früchte und Einkünfte iSd § 156 Abs 1 EO zugestehen.Ein weiteres gewichtiges Argument für das gewonnene Auslegungsergebnis liefert schließlich Paragraph 161, EO (zu dessen Zusammenhang mit Paragraph 156, EO vergleiche 8 Ob 2114/96g). Nach Absatz 2, dieser Bestimmung fallen die auf die Zeit „vor dem Tage des Zuschlags" entfallenden Erträgnisse in die Verteilungsmasse der Zwangsverwaltung, woraus sich in Verbindung mit Absatz eins, ableiten lässt, dass sie nachher, dh ab dem Zuschlagstag (einschließlich desselben) bereits dem Ersteher zur Verfügung stehen sollen. Es begründete einen unauflösbaren Wertungswiderspruch, wollte man dem Ersteher zwar schon die auf den Zuschlagstag entfallenden Erträgnisse einer Zwangsverwaltung, nicht aber auch die an diesem Tag fällig werdenden Früchte und Einkünfte iSd Paragraph 156, Absatz eins, EO zugestehen.

Aus den vorstehenden Ausführungen ergibt sich somit zusammengefasst, dass dem in einen Bestandvertrag eintretenden Ersteher einer Liegenschaft bereits der am Zuschlagstag fällig werdende Bestandzins gebührt.

2.) Im Hinblick auf die mit Beschluss des Bezirksgerichts Fünfhaus vom 7. 6. 2004 bewilligte Forderungsexekution ist zu prüfen, ob die Klägerin mit dem Zuschlag unbelastete oder mit dem Pfändungspfandrecht der Überweisungsgläubigerin belastete Mietzinsforderungen erworben hat:

a) Zivilfrüchte, wie fällig werdende Mietzinse, werden von der Verpfändung der Hauptsache grundsätzlich nicht erfasst (3 Ob 261/05m = JBl 2006, 376 mwN; Koch in KBB2 § 457 Rz 1; Iro in KBB2 § 1102 Rz 2). § 299 Abs 1 EO ermöglicht einem betreibenden Gläubiger daher, durch einmaligen Pfändungsakt prioritätswahrend auf fällige und künftig fällig werdende fortlaufende Bestandzinse zu greifen; handelt es sich doch bei diesen typischerweise um „fortlaufende Bezüge" des Verpflichteten, die diesem aus einem bestehenden Grundverhältnis zum Drittschuldner (dem Bestandnehmer) gebühren (vgl 3 Ob 112/86; RIS-Justiz RS0003967, RS0003984; Schumacher, Zwangsvollstreckung auf Bestandzinsforderungen, WoBl 1991, 201).a) Zivilfrüchte, wie fällig werdende Mietzinse, werden von der Verpfändung der Hauptsache grundsätzlich nicht erfasst (3 Ob 261/05m = JBl 2006, 376 mwN; Koch in KBB2 Paragraph 457, Rz 1; Iro in KBB2 Paragraph 1102, Rz 2). Paragraph 299, Absatz eins, EO ermöglicht einem betreibenden Gläubiger daher, durch einmaligen Pfändungsakt prioritätswahrend auf fällige und künftig fällig werdende fortlaufende Bestandzinse zu greifen; handelt es sich doch bei diesen typischerweise um „fortlaufende Bezüge" des Verpflichteten, die diesem aus einem bestehenden Grundverhältnis zum Drittschuldner (dem Bestandnehmer) gebühren vergleiche 3 Ob 112/86; RIS-Justiz RS0003967, RS0003984; Schumacher, Zwangsvollstreckung auf Bestandzinsforderungen, WoBl 1991, 201).

b) Im vorliegenden Fall wurde die Pfändung der Mietzinsforderungen des Voreigentümers noch vor Eröffnung des Schuldenregulierungsverfahrens durch Zustellung des Zahlungsverbots an den Drittschuldner erfolgreich bewirkt (§ 294 Abs 3 Satz 1 EO; vgl 6 Ob 280/00w = SZ 73/197; RIS-Justiz RS0114584). Ob die Bestandzinspfändung trotz der

Exekutionsbeschränkung des § 42 Abs 1 MRG zulässig war, kann hier auf sich beruhen, weil die Exekutionsbewilligung unbekämpft in Rechtskraft erwuchs.b) Im vorliegenden Fall wurde die Pfändung der Mietzinsforderungen des Voreigentümers noch vor Eröffnung des Schuldenregulierungsverfahrens durch Zustellung des Zahlungsverbots an den Drittschuldner erfolgreich bewirkt (Paragraph 294, Absatz 3, Satz 1 EO; vergleiche 6 Ob 280/00w = SZ 73/197; RIS-Justiz RS0114584). Ob die Bestandzinspfändung trotz der Exekutionsbeschränkung des Paragraph 42, Absatz eins, MRG zulässig war, kann hier auf sich beruhen, weil die Exekutionsbewilligung unbekämpft in Rechtskraft erwuchs.

c) Der Pfandrechtserwerb der die Forderungsexekution betreibenden Bank erfolgte jedoch innerhalb der 60-Tagesfrist des § 12 Abs 1 KO. Nach dieser Bestimmung erlöschen Absonderungsrechte, die in den letzten 60 Tagen vor der Konkurseröffnung durch Exekution zur Befriedigung oder Sicherstellung neu erworben worden sind, mit Ausnahme der für öffentliche Abgaben erworbenen Absonderungsrechte, durch die Konkurseröffnung; sie leben jedoch wieder auf, wenn der Konkurs gemäß § 166 KO aufgehoben wird. Derartige Absonderungsrechte erlöschen daher bedingt; der Drittschuldner hat das Zahlungsverbot auch während des Schwebezustands zu berücksichtigen. Er darf im Schuldenregulierungsverfahren zwar an den eigenverwaltenden Schuldner leisten (vgl Mohr in Konecny/Schubert, Insolvenzgesetze § 187 KO Rz 3; G. Kodek, Privatkonkurs [2002] Rz 137); keinesfalls ist ihm aber die Zahlung an den Überweisungsgläubiger erlaubt, sondern er muss, wenn ihm die Konkurseröffnung bekannt ist oder bekannt sein muss (abgesehen von dem in § 187 Abs 1 Z 5 KO geregelten Fall), stets in die Masse leisten, um von seiner Verbindlichkeit befreit zu werden (§ 3 Abs 2 KO; vgl SZ 49/108; SZ 59/35; 4 Ob 2026/96m = SZ 69/62; RIS-Justiz RS0004125, RS0004180; Apathy in Bartsch/Pollak/Buchegger, Österreichisches Insolvenzrecht4 I § 12 KO Rz 6; Zechner, Forderungsexekution § 300a Rz 8). Das bedingte Erlöschen der Absonderungsrechte tritt ipso iure ein (Apathy aaO § 12 KO Rz 8; Deixler-Hübner in Konecny/Schubert, Insolvenzgesetze § 12 KO Rz 4) und wirkt für jedermann über den Konkurs hinaus (Apathy aaO § 12 KO Rz 10).c) Der Pfandrechtserwerb der die Forderungsexekution betreibenden Bank erfolgte jedoch innerhalb der 60-Tagesfrist des Paragraph 12, Absatz eins, KO. Nach dieser Bestimmung erlöschen Absonderungsrechte, die in den letzten 60 Tagen vor der Konkurseröffnung durch Exekution zur Befriedigung oder Sicherstellung neu erworben worden sind, mit Ausnahme der für öffentliche Abgaben erworbenen Absonderungsrechte, durch die Konkurseröffnung; sie leben jedoch wieder auf, wenn der Konkurs gemäß Paragraph 166, KO aufgehoben wird. Derartige Absonderungsrechte erlöschen daher bedingt; der Drittschuldner hat das Zahlungsverbot auch während des Schwebezustands zu berücksichtigen. Er darf im Schuldenregulierungsverfahren zwar an den eigenverwaltenden Schuldner leisten vergleiche Mohr in Konecny/Schubert, Insolvenzgesetze Paragraph 187, KO Rz 3; G. Kodek, Privatkonkurs [2002] Rz 137); keinesfalls ist ihm aber die Zahlung an den Überweisungsgläubiger erlaubt, sondern er muss, wenn ihm die Konkurseröffnung bekannt ist oder bekannt sein muss (abgesehen von dem in Paragraph 187, Absatz eins, Ziffer 5, KO geregelten Fall), stets in die Masse leisten, um von seiner Verbindlichkeit befreit zu werden (Paragraph 3, Absatz 2, KO; vergleiche SZ 49/108; SZ 59/35; 4 Ob 2026/96m = SZ 69/62; RIS-Justiz RS0004125, RS0004180; Apathy in Bartsch/Pollak/Buchegger, Österreichisches Insolvenzrecht4 römisch eins Paragraph 12, KO Rz 6; Zechner, Forderungsexekution Paragraph 300 a, Rz 8). Das bedingte Erlöschen der Absonderungsrechte tritt ipso iure ein (Apathy aaO Paragraph 12, KO Rz 8; DeixlerHübner in Konecny/Schubert, Insolvenzgesetze Paragraph 12, KO Rz 4) und wirkt für jedermann über den Konkurs hinaus (Apathy aaO Paragraph 12, KO Rz 10).

d) Zu einem endgültigen Erlöschen des Absonderungsrechts kommt es, wenn ein Wiederaufleben des bedingt erloschenen Rechts ausgeschlossen ist. Das Absonderungsrecht an der Sache selbst erlischt daher, wenn diese, etwa durch Verwertung im Konkursverfahren, aus der Konkursmasse endgültig ausgeschieden ist (3 Ob 48/85; 3 Ob 2/89; 5 Ob 122/92 = SZ 65/128; RIS-Justiz RS0064314; Apathy aaO § 12 KO Rz 12; Deixler-Hübner aaO § 12 KO Rz 15). In diesem Fall könnte das bedingt erloschene Absonderungsrecht nur noch an der aus einem allfälligen Verwertungserlös zu bildenden Sondermasse fortbestehen (so etwa Riel, Befugnisse des Masseverwalters im Zivilverfahrensrecht [1995], 179 ff); der Ersteher erwirbt aber jedenfalls lastenfrei (Deixler-Hübner aaO § 12 KO Rz 15).d) Zu einem endgültigen Erlöschen des Absonderungsrechts kommt es, wenn ein Wiederaufleben des bedingt erloschenen Rechts ausgeschlossen ist. Das Absonderungsrecht an der Sache selbst erlischt daher, wenn diese, etwa durch Verwertung im Konkursverfahren, aus der Konkursmasse endgültig ausgeschieden ist (3 Ob 48/85; 3 Ob 2/89; 5 Ob 122/92 = SZ 65/128; RIS-Justiz RS0064314; Apathy aaO Paragraph 12, KO Rz 12; DeixlerHübner aaO Paragraph 12, KO Rz 15). In diesem Fall könnte das bedingt erloschene Absonderungsrecht nur noch an der aus einem allfälligen Verwertungserlös zu bildenden Sondermasse fortbestehen (so etwa Riel, Befugnisse des Masseverwalters im Zivilverfahrensrecht [1995], 179 ff); der Ersteher erwirbt aber jedenfalls lastenfrei (DeixlerHübner aaO Paragraph 12, KO Rz 15).

e) Im vorliegenden Fall ging die Rechtszuständigkeit für die gepfändeten Mietzinsforderungen mit der Erteilung des Zuschlags auf die Klägerin über. Mit diesem Zeitpunkt schieden diese Forderungen aber auch aus der Konkursmasse aus, sodass das bedingt erloschene Absonderungsrecht der Überweisungsgläubigerin an den Forderungen endgültig erlosch. Daraus folgt als (weiteres) Zwischenergebnis, dass die noch strittige Mietzinsforderung für Juli 2004 frei von einer Pfandrechtsbelastung mit dem Zuschlag auf die Klägerin überging (vgl überdies die Ausführungen von Angst aaO § 156 Rz 10, wonach die exekutive Pfändung von Mietzinsforderungen des Verpflichteten gegenüber dem Ersteher generell unwirksam sei). Die Klägerin war und ist daher zur Geltendmachung dieser Mietzinsforderung aktiv legitimiert.e) Im vorliegenden Fall ging die Rechtszuständigkeit für die gepfändeten Mietzinsforderungen mit der Erteilung des Zuschlags auf die Klägerin über. Mit diesem Zeitpunkt schieden diese Forderungen aber auch aus der Konkursmasse aus, sodass das bedingt erloschene Absonderungsrecht der Überweisungsgläubigerin an den Forderungen endgültig erlosch. Daraus folgt als (weiteres) Zwischenergebnis, dass die noch strittige Mietzinsforderung für Juli 2004 frei von einer Pfandrechtsbelastung mit dem Zuschlag auf die Klägerin überging vergleiche überdies die Ausführungen von Angst aaO Paragraph 156, Rz 10, wonach die exekutive Pfändung von Mietzinsforderungen des Verpflichteten gegenüber dem Ersteher generell unwirksam sei). Die Klägerin war und ist daher zur Geltendmachung dieser Mietzinsforderung aktiv legitimiert.

3.) Dies sagt aber noch nichts darüber aus, ob die dennoch an die Überweisungsgläubigerin geleistete (Teil-)Zahlung der Beklagten schuldbefreiend wirkte oder ob sie den geleisteten Betrag noch einmal an die Klägerin zahlen muss. Diese Frage kann auf der Grundlage der bisherigen Sachverhaltsfeststellungen aus folgenden Erwägungen noch nicht abschließend beantwortet werden:

a) Als Erfüllung im Sinne des§ 1424 ABGB ist grundsätzlich nur die Leistung des Schuldners an den Gläubiger anzusehen. Leistet der Schuldner an einen anderen als an den Gläubiger, wird er nur dann von seiner Verbindlichkeit befreit, wenn dieser Dritte Vertreter oder ermächtigte Empfangsperson des Gläubigers ist oder wenn der Gläubiger den Schuldner ermächtigt, an den Dritten zu leisten (8 Ob 200/02y). Unter Umständen kann aber auch die Zahlung an den Scheingläubiger zur Schuldbefreiung führen, sodass dem wahren Gläubiger nur ein Anspruch nach § 1041 ABGB gegen den Scheingläubiger bleibt (Reischauer in Rummel, ABGB3 § 1424 Rz 3).a) Als Erfüllung im Sinne des Paragraph 1424, ABGB ist grundsätzlich nur die Leistung des Schuldners an den Gläubiger anzusehen. Leistet der Schuldner an einen anderen als an den Gläubiger, wird er nur dann von seiner Verbindlichkeit befreit, wenn dieser Dritte Vertreter oder ermächtigte Empfangsperson des Gläubigers ist oder wenn der Gläubiger den Schuldner ermächtigt, an den Dritten zu leisten (8 Ob 200/02y). Unter Umständen kann aber auch die Zahlung an den Scheingläubiger zur Schuldbefreiung führen, sodass dem wahren Gläubiger nur ein Anspruch nach Paragraph 1041, ABGB gegen den Scheingläubiger bleibt (Reischauer in Rummel, ABGB3 Paragraph 1424, Rz 3).

b) Die Überweisung zur Einziehung ermächtigt den betreibenden Gläubiger gemäß§ 308 Abs 1 EO, namens des Verpflichteten vom Drittschuldner die Entrichtung des im Überweisungsbeschluss bezeichneten Betrags nach Maßgabe des Rechtsbestands der gepfändeten Forderung und des Eintritts ihrer Fälligkeit zu begehren. Zahlt der Drittschuldner an den betreibenden Gläubiger, dem die Forderung zur Einziehung überwiesen wurde, so wird er insoweit von seiner Verbindlichkeit befreit (§ 313 Abs 1 EO).b) Die Überweisung zur Einziehung ermächtigt den betreibenden Gläubiger gemäß Paragraph 308, Absatz eins, EO, namens des Verpflichteten vom Drittschuldner die Entrichtung des im Überweisungsbeschluss bezeichneten Betrags nach Maßgabe des Rechtsbestands der gepfändeten Forderung und des Eintritts ihrer Fälligkeit zu begehren. Zahlt der Drittschuldner an den betreibenden Gläubiger, dem die Forderung zur Einziehung überwiesen wurde, so wird er insoweit von seiner Verbindlichkeit befreit (Paragraph 313, Absatz eins, EO).

Hier hat die Beklagte den Mietzins für Juli 2004 allerdings zu einem Zeitpunkt an die Überweisungsgläubigerin (teilweise) bezahlt, in welchem die Zahlung - klammerte man den zwischenzeitlichen Forderungsübergang auf die Klägerin aus - nur noch unter den bereits dargelegten Voraussetzungen des § 3 Abs 2 KO schuldbefreiend möglich gewesen wäre.Hier hat die Beklagte den Mietzins für Juli 2004 allerdings zu einem Zeitpunkt an die Überweisungsgläubigerin (teilweise) bezahlt, in welchem die Zahlung - klammerte man den zwischenzeitlichen Forderungsübergang auf die Klägerin aus - nur noch unter den bereits dargelegten Voraussetzungen des Paragraph 3, Absatz 2, KO schuldbefreiend möglich gewesen wäre.

c) Aber auch auf das Vorliegen dieser Voraussetzungen kommt es nicht an, weil die Rechtszuständigkeit für die strittige Mietzinsforderung im Zeitpunkt der Zahlung bereits auf die Klägerin übergegangen und daher auch der die

Konkursmasse verwaltende Schuldner nicht mehr anspruchsberechtigt war. Der Frage, ob die Zahlung der Beklagten ohne diesen Forderungsübergang iSd § 3 Abs 2 KO schuldbefreiend gewesen wäre, käme daher nur theoretische Bedeutung zu. Maßgeblich ist vielmehr, ob sich die Beklagte gegenüber der Klägerin mit Erfolg auf die - von ihr behauptete - Unkenntnis der Erteilung des Zuschlags berufen kann.c) Aber auch auf das Vorliegen dieser Voraussetzungen kommt es nicht an, weil die Rechtszuständigkeit für die strittige Mietzinsforderung im Zeitpunkt der Zahlung bereits auf die Klägerin übergegangen und daher auch der die Konkursmasse verwaltende Schuldner nicht mehr anspruchsberechtigt war. Der Frage, ob die Zahlung der Beklagten ohne diesen Forderungsübergang iSd Paragraph 3, Absatz 2, KO schuldbefreiend gewesen wäre, käme daher nur theoretische Bedeutung zu. Maßgeblich ist vielmehr, ob sich die Beklagte gegenüber der Klägerin mit Erfolg auf die - von ihr behauptete - Unkenntnis der Erteilung des Zuschlags berufen kann.

d) Im Falle der rechtsgeschäftlichen Abtretung einer Forderung schützt § 1395 Satz 2 ABGB den auf die fortdauernde Gläubigerstellung des Zedenten vertrauenden Schuldner insoweit, als dieser bis zur Kenntnis vom Forderungsübergang noch an den „Altgläubiger" schuldbefreiend leisten oder sich sonst mit ihm abfinden kann (vgl Neumayr in KBB2 §§ 1395 f Rz 1). Der Zessionar muss bis zu diesem Zeitpunkt im Verhältnis zum Schuldner die an den Zedenten geleistete Zahlung gegen sich gelten lassen, obwohl dieser nicht mehr Gläubiger ist (SZ 53/33; Heidinger in Schwimann, ABGB3 VI § 1395 Rz 1). Aus dem Erfordernis der Kenntnis ist abzuleiten, dass § 1395 Satz 2 ABGB auch den fahrlässigen Schuldner schützt (SZ 53/33; RIS-Justiz RS0032821; Heidinger aaO § 1395 Rz 15 [zur Ausnahme bei Legalzessionen vgl auch Rz 16]).d) Im Falle der rechtsgeschäftlichen Abtretung einer Forderung schützt Paragraph 1395, Satz 2 ABGB den auf die fortdauernde Gläubigerstellung des Zedenten vertrauenden Schuldner insoweit, als dieser bis zur Kenntnis vom Forderungsübergang noch an den „Altgläubiger" schuldbefreiend leisten oder sich sonst mit ihm abfinden kann vergleiche Neumayr in KBB2 Paragraphen 1395, f Rz 1). Der Zessionar muss bis zu diesem Zeitpunkt im Verhältnis zum Schuldner die an den Zedenten geleistete Zahlung gegen sich gelten lassen, obwohl dieser nicht mehr Gläubiger ist (SZ 53/33; Heidinger in Schwimann, ABGB3 römisch VI Paragraph 1395, Rz 1). Aus dem Erfordernis der Kenntnis ist abzuleiten, dass Paragraph 1395, Satz 2 ABGB auch den fahrlässigen Schuldner schützt (SZ 53/33; RIS-Justiz RS0032821; Heidinger aaO Paragraph 1395, Rz 15 [zur Ausnahme bei Legalzessionen vergleiche auch Rz 16]).

In der Rechtsprechung wurde dem Schuldner die Begünstigung des§ 1395 ABGB wegen der vergleichbaren Interessenlage auch im Falle der Einlösung der Forderung nach § 1422 ABGB zugestanden (EvBl 1989/73).In der Rechtsprechung wurde dem Schuldner die Begünstigung des Paragraph 1395, ABGB wegen der vergleichbaren Interessenlage auch im Falle der Einlösung der Forderung nach Paragraph 1422, ABGB zugestanden (EvBl 1989/73).

Im exekutionsrechtlichen Schrifttum treten Burgstaller/Höllwerth (in Burgstaller/Deixler-Hübner, EO § 308 Rz 43) für einen analogen Schutz des Drittschuldners ein, der in gutem Glauben an die Wirksamkeit des Überweisungsbeschlusses an den Überweisungsgläubiger zahlt; selbst wenn sich die Überweisung als unwirksam herausstellen sollte, tilge er damit seine Schuld.Im exekutionsrechtlichen Schrifttum treten Burgstaller/Höllwerth (in Burgstaller/DeixlerHübner, EO Paragraph 308, Rz 43) für einen analogen Schutz des Drittschuldners ein, der in gutem Glauben an die Wirksamkeit des Überweisungsbeschlusses an den Überweisungsgläubiger zahlt; selbst wenn sich die Überweisung als unwirksam herausstellen sollte, tilge er damit seine Schuld.

Reidinger (Inbestandgabe zur Erschwerung von Liegenschaftsexekutionen. Rechte des Erstehers, WoBl 1991, 217 [228 f]) geht auch im Falle des Übergangs einer Mietzinsforderung auf den Ersteher von der (sinngemäßen) Anwendbarkeit des § 1395 Satz 2 ABGB zugunsten des Bestandnehmers aus: Der Ersteher könne den vertraglich vereinbarten Zins ab Zuschlag vom Bestandnehmer fordern, „sofern dieser nicht gemäß § 1395 Satz 2 ABGB von (nochmaliger) Zinszahlung befreit" sei. Habe der Verpflichtete durch eine solche Zahlung Mieteinnahmen erzielt, seien sie dem Ersteher auszufolgen (§ 1041 ABGB).Reidinger (Inbestandgabe zur Erschwerung von Liegenschaftsexekutionen. Rechte des Erstehers, WoBl 1991, 217 [228 f]) geht auch im Falle des Übergangs einer Mietzinsforderung auf den Ersteher von der (sinngemäßen) Anwendbarkeit des Paragraph 1395, Satz 2 ABGB zugunsten des Bestandnehmers aus: Der Ersteher könne den vertraglich vereinbarten Zins ab Zuschlag vom Bestandnehmer fordern, „sofern dieser nicht gemäß Paragraph 1395, Satz 2 ABGB von (nochmaliger) Zinszahlung befreit" sei. Habe der Verpflichtete durch eine solche Zahlung Mieteinnahmen erzielt, seien sie dem Ersteher auszufolgen (Paragraph 1041, ABGB).

Der erkennende Senat hält die Auffassung Reidingers für sachgerecht. Der Schutzzweck des § 1395 Satz 2 ABGB und die idente Interessenlage gebieten es, diese Bestimmung auch bei einem Forderungsübergang durch Eintritt des

Erstehers in einen bestehenden Bestandvertrag anzuwenden. Durch den Wechsel des Bestandgebers soll die Rechtsstellung des Bestandnehmers nicht verschlechtert werden. Solange ihm der neue Bestandgeber nicht bekannt ist, bestünde, wollte man ihm die Zahlung an den bisherigen Gläubiger verwehren, wie bei der Zession das Risiko einer doppelten Inanspruchnahme (in diesem Sinne bereits die Erwägungen in EvBl 1989/73; vgl auch Heidinger aaO § 1395 Rz 18).Der erkennende Senat hält die Auffassung Reidingers für sachgerecht. Der Schutzzweck des Paragraph 1395, Satz 2 ABGB und die idente Interessenlage gebieten es, diese Bestimmung auch bei einem Forderungsübergang durch Eintritt des Erstehers in einen bestehenden Bestandvertrag anzuwenden. Durch den Wechsel des Bestandgebers soll die Rechtsstellung des Bestandnehmers nicht verschlechtert werden. Solange ihm der neue Bestandgeber nicht bekannt ist, bestünde, wollte man ihm die Zahlung an den bisherigen Gläubiger verwehren, wie bei der Zession das Risiko einer doppelten Inanspruchnahme (in diesem Sinne bereits die Erwägungen in EvBl 1989/73; vergleiche auch Heidinger aaO Paragraph 1395, Rz 18).

4.) Wann die Beklagte (oder eine ihr zuzurechnende dritte Person) Kenntnis von der Zuschlagserteilung erlangte, wurde bisher nicht festgestellt. Dies wird vom Erstgericht - nach allfälliger Ergänzung des Beweisverfahrens - im fortzusetzenden Verfahren nachzuholen sein. Erst danach wird die Höhe des behaupteten qualifizierten Zahlungsrückstands endgültig beurteilt und im Hinblick auf § 33 Abs 2 und 3 MRG geprüft werden können, ob dieser auf grobem Verschulden der Beklagten beruht. In diesem Zusammenhang ist auch noch klärungsbedürftig, warum die Beklagte lediglich einen Teilbetrag des Mietzinses für Juli 2004 an die Überweisungsgläubigerin entrichtet hat, sodass ein geringfügiger Mietzinsrest unberichtigt blieb. Soweit die Beklagte in ihrer Revisionsbeantwortung die Durchführung eines Beweisverfahrens zur Frage vermisst, ob und wie der Fehlbetrag von ihr bezahlt worden ist, ist ihr allerdings entgegenzuhalten, dass sie in erster Instanz lediglich behauptet hat, sie habe den (gesamten) Mietzins für den Monat Juli 2004 an die Überweisungsgläubigerin bezahlt. Hiezu liegt aber bereits eine bindende Feststellung des Erstgerichts vor.4.) Wann die Beklagte (oder eine ihr zuzurechnende dritte Person) Kenntnis von der Zuschlagserteilung erlangte, wurde bisher nicht festgestellt. Dies wird vom Erstgericht - nach allfälliger Ergänzung des Beweisverfahrens - im fortzusetzenden Verfahren nachzuholen sein. Erst danach wird die Höhe des behaupteten qualifizierten Zahlungsrückstands endgültig beurteilt und im Hinblick auf Paragraph 33, Absatz 2 und 3 MRG geprüft werden können, ob dieser auf grobem Verschulden der Beklagten beruht. In diesem Zusammenhang ist auch noch klärungsbedürftig, warum die Beklagte lediglich einen Teilbetrag des Mietzinses für Juli 2004 an die Überweisungsgläubigerin entrichtet hat, sodass ein geringfügiger Mietzinsrest unberichtigt blieb. Soweit die Beklagte in ihrer Revisionsbeantwortung die Durchführung eines Beweisverfahrens zur Frage vermisst, ob und wie der Fehlbetrag von ihr bezahlt worden ist, ist ihr allerdings entgegenzuhalten, dass sie in erster Instanz lediglich behauptet hat, sie habe den (gesamten) Mietzins für den Monat Juli 2004 an die Überweisungsgläubigerin bezahlt. Hiezu liegt aber bereits eine bindende Feststellung des Erstgerichts vor.

Schließlich wird das Erstgericht im fortgesetzten Verfahren die im Wege einer prozessualen Aufrechnungseinrede geltend gemachte Gegenforderung der Beklagten zu prüfen haben. Dazu ist anzumerken, dass es der Beklagten zwar frei steht, der Mietzinsforderung der Klägerin eine prozessuale Aufrechnungseinrede entgegenzuhalten (5 Ob 555/93). Hinsichtlich des Räumungsbegehrens wird aber zu berücksichtigen sein, dass nach der jüngeren Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs die bereits eingetretene Wirksamkeit einer auf qualifizierten Zahlungsrückstand gestützten Auflösungserklärung durch eine nachträgliche Aufrechnung nicht mehr rückwirkend beseitigt werden kann (6 Ob 704/87; 8 Ob 304/99k; 1 Ob 30/05a = SZ 2005/54 = wobl 2005/102 [Prader] ; 7 Ob 143/07s; RIS-Justiz RS0021065, RS0021118; Iro in KBB2 §§ 1118-1119 Rz 5)Schließlich wird das Erstgericht im fortgesetzten Verfahren die im Wege einer prozessualen Aufrechnungseinrede geltend gemachte Gegenforderung der Beklagten zu prüfen haben. Dazu ist anzumerken, dass es der Beklagten zwar frei steht, der Mietzinsforderung der Klägerin eine prozessuale Aufrechnungseinrede entgegenzuhalten (5 Ob 555/93). Hinsichtlich des Räumungsbegehrens wird aber zu berücksichtigen sein, dass nach der jüngeren Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs die bereits eingetretene Wirksamkeit einer auf qualifizierten Zahlungsrückstand gestützten Auflösungserklärung durch eine nachträgliche Aufrechnung nicht mehr rückwirkend beseitigt werden kann (6 Ob 704/87; 8 Ob 304/99k; 1 Ob 30/05a = SZ 2005/54 = wobl 2005/102 [Prader]; 7 Ob 143/07s; RIS-Justiz RS0021065, RS0021118; Iro in KBB2 Paragraphen 1118 &, #, 45 ;, 1119, Rz 5).

Der Kostenvorbehalt gründet sich auf § 52 Abs 1 ZPO.Der Kostenvorbehalt gründet sich auf Paragraph 52, Absatz eins, ZPO.

Textnummer

E87689

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2008:0020OB00142.07G.0529.000

Im RIS seit

28.06.2008

Zuletzt aktualisiert am

03.03.2016

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at