jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 2008/5/8 3Ob71/08z

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 08.05.2008

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Schiemer als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Prückner, Hon.-Prof. Dr. Sailer und Dr. Jensik sowie die Hofrätin des Obersten Gerichtshofs Dr. Fichtenau als weitere Richter in der Exekutionssache der betreibenden Partei Rudolf P*****, vertreten durch Stolz & Schartner Rechtsanwälte GmbH in Radstadt, wider die verpflichtete Partei Renate Elisabeth P*****, vertreten durch Draxler & Partner, Rechtsanwälte in Wien, wegen Erwirkung unvertretbarer Handlungen (§ 354 EO), infolge Revisionsrekurses der betreibenden Partei gegen den Beschluss des Landesgerichts Salzburg als Rekursgericht vom 28. Jänner 2008, GZ 53 R 449/07x, 28/08m-17, womit der Beschluss des Bezirksgerichts Salzburg vom 19. November 2007, GZ 7 E 7220/07w-3, abgeändert und der Rekurs der verpflichteten Partei gegen den Beschluss des Bezirksgerichts Salzburg vom 10. Dezember 2007, GZ 7 E 7220/07w-5, zurückgewiesen wurde, denDer Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Schiemer als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Prückner, Hon.-Prof. Dr. Sailer und Dr. Jensik sowie die Hofrätin des Obersten Gerichtshofs Dr. Fichtenau als weitere Richter in der Exekutionssache der betreibenden Partei Rudolf P*****, vertreten durch Stolz & Schartner Rechtsanwälte GmbH in Radstadt, wider die verpflichtete Partei Renate Elisabeth P*****, vertreten durch Draxler & Partner, Rechtsanwälte in Wien, wegen Erwirkung unvertretbarer Handlungen (Paragraph 354, EO), infolge Revisionsrekurses der betreibenden Partei gegen den Beschluss des Landesgerichts Salzburg als Rekursgericht vom 28. Jänner 2008, GZ 53 R 449/07x, 28/08m-17, womit der Beschluss des Bezirksgerichts Salzburg vom 19. November 2007, GZ 7 E 7220/07w-3, abgeändert und der Rekurs der verpflichteten Partei gegen den Beschluss des Bezirksgerichts Salzburg vom 10. Dezember 2007, GZ 7 E 7220/07w-5, zurückgewiesen wurde, den

Beschluss

gefasst:

Spruch

Dem Revisionsrekurs der betreibenden Partei wird nicht Folge gegeben.

Die betreibende Partei hat die Kosten ihres erfolglosen Rechtsmittels selbst zu tragen.

Text

Begründung:

Die Parteien hatten am 9. Mai 2007 in einem Aufteilungsverfahren nach den §§ 81 ff EheG einen gerichtlichen Vergleich geschlossen. Die dortige Antragstellerin (Verpflichtete des Exekutionsverfahrens) verpflichtete sich, „ihre Anteile an der M***** GmbH in Tschechien an den Antragsgegner abzutreten und alle dafür erforderlichen Urkunden binnen 14 Tagen nach Vorlage zu fertigen. Die Unterfertigung hat jedenfalls nach tschechischem Recht wirksam zu erfolgen".Die Parteien hatten am 9. Mai 2007 in einem Aufteilungsverfahren nach den Paragraphen 81, ff EheG einen gerichtlichen Vergleich geschlossen. Die dortige Antragstellerin (Verpflichtete des Exekutionsverfahrens) verpflichtete

sich, „ihre Anteile an der M***** GmbH in Tschechien an den Antragsgegner abzutreten und alle dafür erforderlichen Urkunden binnen 14 Tagen nach Vorlage zu fertigen. Die Unterfertigung hat jedenfalls nach tschechischem Recht wirksam zu erfolgen".

Mit seinem Exekutionsantrag vom 25. Oktober 2007 beantragte der Betreibende zur Erwirkung der Abtretung der Gesellschaftsanteile die Exekution durch Verhängung einer angemessenen Geldstrafe. Die Verpflichtete sei ihrer Verpflichtung trotz mehrerer Aufforderungen nicht nachgekommen. Die Gesellschaftsanteile befänden sich „trotz Vorlage eines nach tschechischem Recht vorbereiteten Notariatsakts nach wie vor in ihrem Eigentum". Über Verbesserungsauftrag des Erstgerichts ergänzte der Betreibende seinen Exekutionsantrag und beantragte nunmehr „gemäß § 354 EO der Verpflichteten die Verhängung einer angemessenen Geldstrafe anzudrohen, sofern sie nicht binnen angemessener Frist die solcherart in Exekution gezogene unvertretbare Rechtshandlung - Abschluss eines Notariatsakts nach tschechischem Recht zur Abtretung ihrer Geschäftsanteile an der tschechischen M***** GmbH - vornimmt".Mit seinem Exekutionsantrag vom 25. Oktober 2007 beantragte der Betreibende zur Erwirkung der Abtretung der Gesellschaftsanteile die Exekution durch Verhängung einer angemessenen Geldstrafe. Die Verpflichtete sei ihrer Verpflichtung trotz mehrerer Aufforderungen nicht nachgekommen. Die Gesellschaftsanteile befänden sich „trotz Vorlage eines nach tschechischem Recht vorbereiteten Notariatsakts nach wie vor in ihrem Eigentum". Über Verbesserungsauftrag des Erstgerichts ergänzte der Betreibende seinen Exekutionsantrag und beantragte nunmehr „gemäß Paragraph 354, EO der Verpflichteten die Verhängung einer angemessenen Geldstrafe anzudrohen, sofern sie nicht binnen angemessener Frist die solcherart in Exekution gezogene unvertretbare Rechtshandlung - Abschluss eines Notariatsakts nach tschechischem Recht zur Abtretung ihrer Geschäftsanteile an der tschechischen M***** GmbH - vornimmt".

Das Erstgericht bewilligte die beantragte Exekution in der Form, dass es der Verpflichteten auftrug, „binnen 14 Tagen einen Notariatsakt nach tschechischem Recht über die Abtretung ihrer Anteile an der M***** GmbH in Tschechien an die hier betreibende Partei zu unterfertigen, andernfalls - über Antrag der betreibenden Partei - über sie eine Geldstrafe von 500 EUR verhängt werden würde".

Dagegen erhob die Verpflichtete Rekurs und beantragte die Aufschiebung der Exekution bis zur rechtskräftigen Erledigung ihres Rekurses.

Das Erstgericht wies den Aufschiebungsantrag ab.

Das Rekursgericht gab 1. dem Rekurs der Verpflichteten gegen die Exekutionsbewilligung Folge und wies den Exekutionsantrag ab und wies 2. den Rekurs der Verpflichteten gegen die Abweisung des Aufschiebungsantrags wegen weggefallener Beschwer zurück (ON 17).

Zur Abweisung des Exekutionsantrags führte das Rekursgericht im Wesentlichen Folgendes aus:

Das Ausmaß der Anforderung an die Bestimmtheit eines Exekutionstitels (§ 7 EO) richte sich nach der Natur des Anspruchs, weil dem betreibenden Gläubiger durch eine Überspannung der Anforderungen die Exekutionsführung nicht unmöglich gemacht werden dürfe. Die Umschreibung der geschuldeten Leistung sei als hinreichend bestimmt anzusehen, wenn sich ihr Umfang aus dem bestimmt angegebenen Zweck ermitteln und abgrenzen lasse. Ein Exekutionstitel auf Unterfertigung aller Urkunden, welche zur Erlangung eines Gewerberechts erforderlich sind, sei als hinreichend bestimmt angesehen worden. Im Lichte dieser Rechtsprechung wäre der vorliegende Exekutionstitel ausreichend bestimmt. Der Betreibende habe auch klargestellt, dass er im Rahmen der Erwirkung einer unvertretbaren Handlung nach § 354 EO die Unterfertigung eines Notariatsakts anstrebe. Dem Vergleich könne nicht unterstellt werden, dass es sich nur um eine Absichtserklärung gehandelt habe und die näheren Bedingungen der Abtretung erst ausverhandelt hätten werden sollen. Nach dem Vergleich habe die Abtretung der Geschäftsanteile ohne Einschränkungen oder Bedingungen zu geschehen. Es könne dahingestellt bleiben, ob nach tschechischem Recht zur Abtretung von Geschäftsanteilen tatsächlich ein Notariatsakt erforderlich sei, wie dies § 76 Abs 2 GmbHG in Österreich vorsehe. In Österreich würde jedenfalls der gerichtliche Vergleich das Formerfordernis des Notariatsakts ersetzen, wobei diesfalls im Hinblick auf § 367 Abs 1 EO eine Exekutionsführung nach § 354 EO weder erforderlich noch zulässig wäre. In der Entscheidung 3 Ob 185/05k habe der Oberste Gerichtshof im Zusammenhang mit einem Titel, nach dem ein Schenkungsanbot mit „Notariatsakt" anzunehmen war, die Auffassung vertreten, dass die beantragte Zwangsvollstreckung nach § 354 EO schon daran scheitern müsse, dass eine unvertretbare Handlung nur dann vorliege, wenn sie ausschließlich vom Willen des Verpflichteten abhänge. Bei Mitwirkung eines öffentlichen Notars

bedürfe die geschuldete Handlung aber eines fremden Aufwands und einer körperlichen und geistigen Mitwirkung eines Dritten, sodass eine Exekution nach § 354 EO nicht bewilligt werden könne.Das Ausmaß der Anforderung an die Bestimmtheit eines Exekutionstitels (Paragraph 7, EO) richte sich nach der Natur des Anspruchs, weil dem betreibenden Gläubiger durch eine Überspannung der Anforderungen die Exekutionsführung nicht unmöglich gemacht werden dürfe. Die Umschreibung der geschuldeten Leistung sei als hinreichend bestimmt anzusehen, wenn sich ihr Umfang aus dem bestimmt angegebenen Zweck ermitteln und abgrenzen lasse. Ein Exekutionstitel auf Unterfertigung aller Urkunden, welche zur Erlangung eines Gewerberechts erforderlich sind, sei als hinreichend bestimmt angesehen worden. Im Lichte dieser Rechtsprechung wäre der vorliegende Exekutionstitel ausreichend bestimmt. Der Betreibende habe auch klargestellt, dass er im Rahmen der Erwirkung einer unvertretbaren Handlung nach Paragraph 354, EO die Unterfertigung eines Notariatsakts anstrebe. Dem Vergleich könne nicht unterstellt werden, dass es sich nur um eine Absichtserklärung gehandelt habe und die näheren Bedingungen der Abtretung erst ausverhandelt hätten werden sollen. Nach dem Vergleich habe die Abtretung der Geschäftsanteile ohne Einschränkungen oder Bedingungen zu geschehen. Es könne dahingestellt bleiben, ob nach tschechischem Recht zur Abtretung von Geschäftsanteilen tatsächlich ein Notariatsakt erforderlich sei, wie dies Paragraph 76, Absatz 2, GmbHG in Österreich vorsehe. In Österreich würde jedenfalls der gerichtliche Vergleich das Formerfordernis des Notariatsakts ersetzen, wobei diesfalls im Hinblick auf Paragraph 367, Absatz eins, EO eine Exekutionsführung nach Paragraph 354, EO weder erforderlich noch zulässig wäre. In der Entscheidung 3 Ob 185/05k habe der Oberste Gerichtshof im Zusammenhang mit einem Titel, nach dem ein Schenkungsanbot mit „Notariatsakt" anzunehmen war, die Auffassung vertreten, dass die beantragte Zwangsvollstreckung nach Paragraph 354, EO schon daran scheitern müsse, dass eine unvertretbare Handlung nur dann vorliege, wenn sie ausschließlich vom Willen des Verpflichteten abhänge. Bei Mitwirkung eines öffentlichen Notars bedürfe die geschuldete Handlung aber eines fremden Aufwands und einer körperlichen und geistigen Mitwirkung eines Dritten, sodass eine Exekution nach Paragraph 354, EO nicht bewilligt werden könne.

Das Rekursgericht sprach aus, dass der Wert des Entscheidungsgegenstands in beiden Fällen 20.000 EUR übersteige, der ordentliche Revisionsrekurs in Ansehung der Entscheidung über den Exekutionsantrag zulässig, in Ansehung der Entscheidung über die Aufschiebung der Exekution aber unzulässig sei.

Mit seinem Revisionsrekurs wendet sich der Betreibende entgegen der zu Beginn der Ausführungen gegebenen Erläuterung erkennbar nur gegen die Abweisung seines Exekutionsantrags und beantragt, den erstinstanzlichen Beschluss wiederherzustellen, hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt.

Rechtliche Beurteilung

Der Revisionsrekurs ist zulässig, aber nicht berechtigt.

I. Zur Auslegung und Bestimmtheit des Exekutionstitels sind folgende in ständiger Rechtsprechung vertretene Grundsätze vorauszuschicken:römisch eins. Zur Auslegung und Bestimmtheit des Exekutionstitels sind folgende in ständiger Rechtsprechung vertretene Grundsätze vorauszuschicken:

1. Bei einer Exekutionsführung aufgrund eines Vergleichs kommt es nicht darauf an, was die Parteien bei Abschluss des Vergleichs gemeint haben. Entscheidend ist der Wortlaut des Titels (RIS-Justiz RS0000892), nach seinem objektiven Wortsinn (Jakusch in Angst, EO, § 7 Rz 5 mwN), an den sich die Exekutionsbewilligung zu halten hat (RIS-Justiz RS0000205). Unklarheiten gehen zu Lasten des betreibenden Gläubigers (Ob 100/87; RIS-Justiz RS0000207).1. Bei einer Exekutionsführung aufgrund eines Vergleichs kommt es nicht darauf an, was die Parteien bei Abschluss des Vergleichs gemeint haben. Entscheidend ist der Wortlaut des Titels (RIS-Justiz RS0000892), nach seinem objektiven Wortsinn (Jakusch in Angst, EO, Paragraph 7, Rz 5 mwN), an den sich die Exekutionsbewilligung zu halten hat (RIS-Justiz RS0000205). Unklarheiten gehen zu Lasten des betreibenden Gläubigers (Ob 100/87; RIS-Justiz RS0000207).

2. An das Erfordernis der titelmäßigen Bestimmtheit der zu erzwingenden Handlung (§ 354 EO, § 7 EO) ist kein überstrenger Formalismus anzulegen, um zu vermeiden, dass dem betreibenden Gläubiger die Exekutionsführung unmöglich gemacht wird. Es reicht die Formulierung einer Verpflichtung zur Vornahme aller zu einem bestimmten Zweck notwendigen Handlungen, wenn sich deren Umfang abgrenzen lässt (RIS-Justiz RS0000534; RS0004742). Bei der Verpflichtung zur Fertigung von Urkunden, die zur Herbeiführung eines bestimmten Zwecks erforderlich sind, muss der genaue Wortlaut dieser Urkunden nicht schon im Titel genannt werden (RIS-Justiz RS0000500). Für ausreichend bestimmt wurde beispielsweise die Verpflichtung zur Fertigung von Urkunden zur Erlangung einer

Gewerbeberechtigung erachtet (3 Ob 99/53 = SZ 26/66) oder zur Erlangung eines Gasanschlusses (6 Ob 774/78 = MietSlg 31.678/19). Ob nach diesen Grundsätzen der vorliegende Vergleich ein ausreichend bestimmter Exekutionstitel ist, wird zu erörtern sein.2. An das Erfordernis der titelmäßigen Bestimmtheit der zu erzwingenden Handlung (Paragraph 354, EO, Paragraph 7, EO) ist kein überstrenger Formalismus anzulegen, um zu vermeiden, dass dem betreibenden Gläubiger die Exekutionsführung unmöglich gemacht wird. Es reicht die Formulierung einer Verpflichtung zur Vornahme aller zu einem bestimmten Zweck notwendigen Handlungen, wenn sich deren Umfang abgrenzen lässt (RIS-Justiz RS0000534; RS0004742). Bei der Verpflichtung zur Fertigung von Urkunden, die zur Herbeiführung eines bestimmten Zwecks erforderlich sind, muss der genaue Wortlaut dieser Urkunden nicht schon im Titel genannt werden (RIS-Justiz RS0000500). Für ausreichend bestimmt wurde beispielsweise die Verpflichtung zur Fertigung von Urkunden zur Erlangung einer Gewerbeberechtigung erachtet (3 Ob 99/53 = SZ 26/66) oder zur Erlangung eines Gasanschlusses (6 Ob 774/78 = MietSlg 31.678/19). Ob nach diesen Grundsätzen der vorliegende Vergleich ein ausreichend bestimmter Exekutionstitel ist, wird zu erörtern sein.

II. Der Exekutionsantrag ist nicht schon deshalb abzuweisen, weil der Betreibende mit dem Vergleich über die Willenserklärung der Verpflichteten iSd Fiktion des § 367 Abs 1 EO schon verfügt:römisch II. Der Exekutionsantrag ist nicht schon deshalb abzuweisen, weil der Betreibende mit dem Vergleich über die Willenserklärung der Verpflichteten iSd Fiktion des Paragraph 367, Absatz eins, EO schon verfügt:

Nach dieser Gesetzesstelle gilt die Erklärung mit Rechtskraft des Urteils bzw der Vollstreckbarkeit des Vergleichs als abgegeben. Eine Exekutionsführung ist dann weder erforderlich noch zulässig (Klicka in Angst, EO, § 367 Rz 1 mwN). Die Erklärung wirkt nicht nur gegenüber dem Betreibenden, sondern auch gegenüber Dritten (RIS-Justiz RS0004552; Klicka aaO). § 367 EO ist auch bei formgebundenen Willenserklärungen anwendbar. Ein gerichtlicher Vergleich - oder ein Urteil - ersetzt den Notariatsakt (RIS-Justiz RS0060250) . § 367 EO setzt aber voraus, dass die Erklärung im Exekutionstitel wörtlich angeführt ist (SZ 25/115; Höllwerth in Burgstaller/Deixler-Hübner, EO, § 367 Rz 17 mwN; Heller/Berger/Stix4 2608 f). In den vom Obersten Gerichtshof bejahten Fällen des§ 367 EO lagen stets detaillierte Angaben im Titel vor (SZ 26/62; 3 Ob 185/05k = SZ 2005/191; 3 Ob 51/07g uva). Die Anwendung des § 367 EO scheitert hier also an der fehlenden Spezifizierung der abzugebenden Willenserklärung, insbesondere wenn die Auslegung des Vergleichs nach dem objektiven Wortsinn, gemessen am Vergleichszweck der Abtretung von Gesellschaftsanteilen einer GmbH, eine Verpflichtung nahe legt, die sich nicht einzig und allein im Umstand erschöpft, dass die Geschäftsanteile abgetreten werden. § 367 ist unanwendbar, wenn der Verpflichtete - wie hier - nicht bloß zur Abgabe einer Willenserklärung, sondern auch zur Unterfertigung einer Urkunde verpflichtet ist, durch die erst die Willenserklärung ihre Wirkung äußern kann (RIS-Justiz RS0004455; 3 Ob 145/97p; kritisch dazu Klicka aaO Rz 3 mwN).Nach dieser Gesetzesstelle gilt die Erklärung mit Rechtskraft des Urteils bzw der Vollstreckbarkeit des Vergleichs als abgegeben. Eine Exekutionsführung ist dann weder erforderlich noch zulässig (Klicka in Angst, EO, Paragraph 367, Rz 1 mwN). Die Erklärung wirkt nicht nur gegenüber dem Betreibenden, sondern auch gegenüber Dritten (RIS-Justiz RS0004552; Klicka aaO). Paragraph 367, EO ist auch bei formgebundenen Willenserklärungen anwendbar. Ein gerichtlicher Vergleich - oder ein Urteil - ersetzt den Notariatsakt (RIS-Justiz RS0060250). Paragraph 367, EO setzt aber voraus, dass die Erklärung im Exekutionstitel wörtlich angeführt ist (SZ 25/115; Höllwerth in Burgstaller/DeixlerHübner, EO, Paragraph 367, Rz 17 mwN; Heller/Berger/Stix4 2608 f). In den vom Obersten Gerichtshof bejahten Fällen des Paragraph 367, EO lagen stets detaillierte Angaben im Titel vor (SZ 26/62; 3 Ob 185/05k = SZ 2005/191; 3 Ob 51/07g uva). Die Anwendung des Paragraph 367, EO scheitert hier also an der fehlenden Spezifizierung der abzugebenden Willenserklärung, insbesondere wenn die Auslegung des Vergleichs nach dem objektiven Wortsinn, gemessen am Vergleichszweck der Abtretung von Gesellschaftsanteilen einer GmbH, eine Verpflichtung nahe legt, die sich nicht einzig und allein im Umstand erschöpft, dass die Geschäftsanteile abgetreten werden. Paragraph 367, ist unanwendbar, wenn der Verpflichtete - wie hier - nicht bloß zur Abgabe einer Willenserklärung, sondern auch zur Unterfertigung einer Urkunde verpflichtet ist, durch die erst die Willenserklärung ihre Wirkung äußern kann (RIS-Justiz RS0004455; 3 Ob 145/97p; kritisch dazu Klicka aaO Rz 3 mwN).

III. Mangels eines aus dem Grund des § 367 Abs 1 EO vorliegenden Exekutionshindernisses ist die Zulässigkeit einer Exekutionsführung gemäß § 354 EO zu prüfen. Zunächst ist zu fragen, ob der nach dem verbesserten Exekutionsantrag zu erzwingende Abschluss eines Notariatsakts grundsätzlich durchsetzbar ist und weiters, ob eine solche Verpflichtung überhaupt vom Titel gedeckt ist:römisch III. Mangels eines aus dem Grund des Paragraph 367, Absatz eins, EO

vorliegenden Exekutionshindernisses ist die Zulässigkeit einer Exekutionsführung gemäß Paragraph 354, EO zu prüfen. Zunächst ist zu fragen, ob der nach dem verbesserten Exekutionsantrag zu erzwingende Abschluss eines Notariatsakts grundsätzlich durchsetzbar ist und weiters, ob eine solche Verpflichtung überhaupt vom Titel gedeckt ist:

1. Die titelmäßige Verpflichtung, die für die Abtretung der Gesellschaftsanteile erforderlichen Verträge zu fertigen, kann grundsätzlich exekutiv betrieben werden, hängt doch die Vornahme der Handlung (der Unterfertigung) allein vom zu beugenden Willen der Verpflichteten ab.

2. Anderes gilt aber für Handlungen des Verpflichteten, die ohne die Mitwirkung eines Dritten gar nicht möglich sind, wie etwa die Beibringung einer Bankgarantie (Klicka aaO § 354 Rz 1 mwN). Wenn der Wille des Verpflichteten nicht allein maßgebend ist, erachtet die ständige Rechtsprechung die Exekution nach § 354 EO für unzulässig, dies gilt nach der vom Rekursgericht zitierten Entscheidung 3 Ob 185/05k auch für die Verpflichtung, ein Schenkungsanbot „mit Notariatsakt" anzunehmen, weil dies nur durch Mitwirkung eines öffentlichen Notars gemäß §§ 52 ff NO möglich wäre, also unter Mitwirkung eines Dritten. Klicka (aaO § 354 Rz 3 mwN) vertritt demgegenüber die Ansicht, dass § 354 EO auch dann noch anwendbar sein soll, wenn zwar die Mitwirkung eines Dritten erforderlich ist, der Verpflichtete aber es in der Hand hat, diese Mitwirkung herbeizuführen. Bis zum Nachweis der Unmöglichkeit dieser Mitwirkung (im Oppositionsstreit) seien Beugemaßnahmen zulässig. Ob die bisherige Rechtsprechung im Lichte dieser im Schrifttum vertretenen Ansicht neuerlich überdacht werden soll, kann hier aber genauso wie in der Entscheidung 3 Ob 51/07g offen gelassen werden, weil es an einer titelmäßigen Verpflichtung zur Mitwirkung der Verpflichteten an einem Notariatsakt mangelt:2. Anderes gilt aber für Handlungen des Verpflichteten, die ohne die Mitwirkung eines Dritten gar nicht möglich sind, wie etwa die Beibringung einer Bankgarantie (Klicka aaO Paragraph 354, Rz 1 mwN). Wenn der Wille des Verpflichteten nicht allein maßgebend ist, erachtet die ständige Rechtsprechung die Exekution nach Paragraph 354, EO für unzulässig, dies gilt nach der vom Rekursgericht zitierten Entscheidung 3 Ob 185/05k auch für die Verpflichtung, ein Schenkungsanbot „mit Notariatsakt" anzunehmen, weil dies nur durch Mitwirkung eines öffentlichen Notars gemäß Paragraphen 52, ff NO möglich wäre, also unter Mitwirkung eines Dritten. Klicka (aaO Paragraph 354, Rz 3 mwN) vertritt demgegenüber die Ansicht, dass Paragraph 354, EO auch dann noch anwendbar sein soll, wenn zwar die Mitwirkung eines Dritten erforderlich ist, der Verpflichtete aber es in der Hand hat, diese Mitwirkung herbeizuführen. Bis zum Nachweis der Unmöglichkeit dieser Mitwirkung (im Oppositionsstreit) seien Beugemaßnahmen zulässig. Ob die bisherige Rechtsprechung im Lichte dieser im Schrifttum vertretenen Ansicht neuerlich überdacht werden soll, kann hier aber genauso wie in der Entscheidung 3 Ob 51/07g offen gelassen werden, weil es an einer titelmäßigen Verpflichtung zur Mitwirkung der Verpflichteten an einem Notariatsakt mangelt:

3. Bei der Aufnahme eines Notariatsakts haben sich die Vertragsparteien zu einem öffentlichen Notar zu begeben, den verschiedene Belehrungspflichten über den Sinn und die Folgen der von den Parteien geplanten Erklärungen treffen (§§ 52 bis 54 NO). Daraus folgt eine Mitwirkung des Notars an der Gestaltung des Vertragsinhalts, den die Parteien hier mit dem abgeschlossenen Vergleich in keiner Weise näher spezifiziert haben. Die gebotene Auslegung nach dem objektiven Wortsinn ergibt bloß die Verpflichtung der Verpflichteten zur Abtretung „ihrer Anteile", ohne dass diese prozentmäßig genannt wurden. Der Vergleich lässt den Zeitpunkt der Abtretung und damit auch den Umfang der abzutretenden Anteile offen, weil sich ja die gesellschaftsrechtliche Beteiligung jederzeit ändern kann. Mangels jeglicher objektiver Anhaltspunkte sind auch so wesentliche Fragen wie diejenigen über die Haftung, die Übernahme der Vertragskosten, ja selbst der Punkt, ob die Anteilsabtretung unentgeltlich erfolgen soll, offen. Eine Verpflichtung zum Abschluss eines Notariatsakts wird im Vergleich expressis verbis nicht angeführt und könnte nur mittelbar aus der Verpflichtung der Unterfertigung der Urkunden „nach tschechischem Recht" erschlossen werden, wenn man unterstellt, dass nach diesem Recht für die Abtretung von Geschäftsanteilen an einer GmbH ein Notariatsakt erforderlich ist. Aber selbst in diesem Fall spricht der allein maßgebliche Wortlaut des Exekutionstitels (des Vergleichs) nur für eine Verpflichtung der Gesellschafterin, eine Privaturkunde „nach Vorlage" (womit wohl nur eine vom Betreibenden vorgelegte Urkunde zu verstehen ist) zu fertigen, die in einem zweiten Schritt mit einem Notariatsakt bekräftigt werden müsste (§ 54 NO). Dass die Verpflichtete zu diesem zweiten Schritt auch mit dem Vergleich verhalten worden wäre, ist dem Vergleichstext nicht ausreichend zweifelsfrei zu entnehmen, bedeutete dies doch eine Mitwirkung der Verpflichteten an einem Notariatsakt, also eine Mitwirkung auch an der Gestaltung des Vertragsinhalts nach allfälliger Belehrung des Notars über wesentliche und notwendige Vertragspunkte, die der Vergleich (siehe oben) aber völlig offen lässt.3. Bei der Aufnahme eines Notariatsakts haben sich die Vertragsparteien zu einem öffentlichen Notar zu begeben, den verschiedene Belehrungspflichten über den Sinn und die Folgen der von den Parteien

geplanten Erklärungen treffen (Paragraphen 52 bis 54 NO). Daraus folgt eine Mitwirkung des Notars an der Gestaltung des Vertragsinhalts, den die Parteien hier mit dem abgeschlossenen Vergleich in keiner Weise näher spezifiziert haben. Die gebotene Auslegung nach dem objektiven Wortsinn ergibt bloß die Verpflichtung der Verpflichteten zur Abtretung „ihrer Anteile", ohne dass diese prozentmäßig genannt wurden. Der Vergleich lässt den Zeitpunkt der Abtretung und damit auch den Umfang der abzutretenden Anteile offen, weil sich ja die gesellschaftsrechtliche Beteiligung jederzeit ändern kann. Mangels jeglicher objektiver Anhaltspunkte sind auch so wesentliche Fragen wie diejenigen über die Haftung, die Übernahme der Vertragskosten, ja selbst der Punkt, ob die Anteilsabtretung unentgeltlich erfolgen soll, offen. Eine Verpflichtung zum Abschluss eines Notariatsakts wird im Vergleich expressis verbis nicht angeführt und könnte nur mittelbar aus der Verpflichtung der Unterfertigung der Urkunden „nach tschechischem Recht" erschlossen werden, wenn man unterstellt, dass nach diesem Recht für die Abtretung von Geschäftsanteilen an einer GmbH ein Notariatsakt erforderlich ist. Aber selbst in diesem Fall spricht der allein maßgebliche Wortlaut des Exekutionstitels (des Vergleichs) nur für eine Verpflichtung der Gesellschafterin, eine Privaturkunde „nach Vorlage" (womit wohl nur eine vom Betreibenden vorgelegte Urkunde zu verstehen ist) zu fertigen, die in einem zweiten Schritt mit einem Notariatsakt bekräftigt werden müsste (Paragraph 54, NO). Dass die Verpflichtete zu diesem zweiten Schritt auch mit dem Vergleich verhalten worden wäre, ist dem Vergleichstext nicht ausreichend zweifelsfrei zu entnehmen, bedeutete dies doch eine Mitwirkung der Verpflichteten an einem Notariatsakt, also eine Mitwirkung auch an der Gestaltung des Vertragsinhalts nach allfälliger Belehrung des Notars über wesentliche und notwendige Vertragspunkte, die der Vergleich (siehe oben) aber völlig offen lässt.

4. Damit stellt sich die Frage nach der Bestimmtheit des Exekutionstitels iSd § 7 Abs 1 EO, in dem der Gegenstand, die Art, der Umfang und die Zeit der geschuldeten Leistung angeführt sein müssen:4. Damit stellt sich die Frage nach der Bestimmtheit des Exekutionstitels iSd Paragraph 7, Absatz eins, EO, in dem der Gegenstand, die Art, der Umfang und die Zeit der geschuldeten Leistung angeführt sein müssen:

Dem Vergleich ist zu entnehmen, dass die Verpflichtete einen vom Betreibenden vorgelegten, also von ihm verfassten Abtretungsvertrag zu fertigen hat. Der verfolgte Abtretungszweck allein führt nicht zum Ergebnis, dass die Verpflichtete jeden Vertragsentwurf, gleich welchen Inhalts, zu fertigen hätte. Der „Gegenstand" iSd § 7 Abs 1 EO der Verpflichtung ist nicht ausreichend definiert, wenn nur die grundsätzliche Einigung über die Abtretung feststeht. Damit unterscheidet sich der vorliegende Fall von den eingangs referierten Fällen, wonach ein zu Lasten des Betreibenden gehender strenger Formalismus zu vermeiden sei. Wenn etwa in der zitierten Entscheidung SZ 26/66 ein auf die Unterfertigung aller Urkunden, welche zur Erlangung des Gewerberechts erforderlich sind, für grundsätzlich ausreichend erachtet wurde, weil der Umfang der Leistung sich aus dem Zweck der Urkunden nach den gewerberechtlichen Bestimmungen ergebe, fehlt dieses Argument hier schon aus dem Grund, dass es zur Erreichung des angestrebten Zwecks der Anteilsabtretung keine auf jeden Fall der Abtretung zutreffende gesetzliche gesellschaftsrechtliche Regelung über den Inhalt des Abtretungsvertrags gibt, die Zulässigkeit und Rechtmäßigkeit der Abtretung vielmehr von den Umständen des Einzelfalls (insbesondere der Satzung der Gesellschaft) abhängt und daher schon aus diesem Grund ein Hinweis auf gesetzliche Bestimmungen zur Klarstellung des Leistungsumfangs scheitern muss. Es liegt also gerade nicht der Fall vor, dass sich aus dem verfolgten Zweck der Abtretung der Inhalt der zu fertigenden Urkunden ableiten ließe und deshalb iSd zitierten Rechtsprechung (RIS-Justiz RS0000534; RS0004742) der Vergleich als hinreichend bestimmter Exekutionstitel qualifiziert werden könnte. Wenn auch im Vergleich nicht schon der genaue Wortlaut der Urkunden angeführt werden müsste (bei einer Beurteilung nur nach österreichischem Recht läge ohnehin schon der Fall des § 367 Abs 1 EO vor), hätten doch gemäß § 7 Abs 1 EO schon im Vergleich die wesentlichen Bestimmungen des Abtretungsvertrags (prozentmäßige Anführung der Anteile; Bestimmungen über die Kostentragung, die Haftungsfrage und die Unentgeltlichkeit oder Entgeltlichkeit ua) angeführt werden müssen. Aus den dargelegten Gründen mangelt dem Vergleich daher die erforderliche Bestimmtheit. Der Exekutionsantrag wurde im Ergebnis zu Recht abgewiesen. Die angefochtene Entscheidung ist daher zu bestätigen.Dem Vergleich ist zu entnehmen, dass die Verpflichtete einen vom Betreibenden vorgelegten, also von ihm verfassten Abtretungsvertrag zu fertigen hat. Der verfolgte Abtretungszweck allein führt nicht zum Ergebnis, dass die Verpflichtete jeden Vertragsentwurf, gleich welchen Inhalts, zu fertigen hätte. Der „Gegenstand" iSd Paragraph 7, Absatz eins, EO der Verpflichtung ist nicht ausreichend definiert, wenn nur die grundsätzliche Einigung über die Abtretung feststeht. Damit unterscheidet sich der vorliegende Fall von den eingangs referierten Fällen, wonach ein zu Lasten des Betreibenden gehender strenger Formalismus zu vermeiden sei. Wenn etwa in der zitierten Entscheidung SZ 26/66 ein auf die Unterfertigung aller Urkunden, welche zur Erlangung des Gewerberechts erforderlich sind, für grundsätzlich ausreichend erachtet wurde, weil der Umfang der Leistung sich

aus dem Zweck der Urkunden nach den gewerberechtlichen Bestimmungen ergebe, fehlt dieses Argument hier schon aus dem Grund, dass es zur Erreichung des angestrebten Zwecks der Anteilsabtretung keine auf jeden Fall der Abtretung zutreffende gesetzliche gesellschaftsrechtliche Regelung über den Inhalt des Abtretungsvertrags gibt, die Zulässigkeit und Rechtmäßigkeit der Abtretung vielmehr von den Umständen des Einzelfalls (insbesondere der Satzung der Gesellschaft) abhängt und daher schon aus diesem Grund ein Hinweis auf gesetzliche Bestimmungen zur Klarstellung des Leistungsumfangs scheitern muss. Es liegt also gerade nicht der Fall vor, dass sich aus dem verfolgten Zweck der Abtretung der Inhalt der zu fertigenden Urkunden ableiten ließe und deshalb iSd zitierten Rechtsprechung (RIS-Justiz RS0000534; RS0004742) der Vergleich als hinreichend bestimmter Exekutionstitel qualifiziert werden könnte. Wenn auch im Vergleich nicht schon der genaue Wortlaut der Urkunden angeführt werden müsste (bei einer Beurteilung nur nach österreichischem Recht läge ohnehin schon der Fall des Paragraph 367, Absatz eins, EO vor), hätten doch gemäß Paragraph 7, Absatz eins, EO schon im Vergleich die wesentlichen Bestimmungen des Abtretungsvertrags (prozentmäßige Anführung der Anteile; Bestimmungen über die Kostentragung, die Haftungsfrage und die Unentgeltlichkeit oder Entgeltlichkeit ua) angeführt werden müssen. Aus den dargelegten Gründen mangelt dem Vergleich daher die erforderliche Bestimmtheit. Der Exekutionsantrag wurde im Ergebnis zu Recht abgewiesen. Die angefochtene Entscheidung ist daher zu bestätigen.

Die Kostenentscheidung beruht auf den §§ 40 und 50 Abs 1 ZPO iVm § 78 EO.Die Kostenentscheidung beruht auf den Paragraphen 40, und 50 Absatz eins, ZPO in Verbindung mit Paragraph 78, EO.

Textnummer

E87592

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2008:0030OB00071.08Z.0508.000

Im RIS seit

07.06.2008

Zuletzt aktualisiert am

07.03.2016

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