

TE OGH 2003/10/7 50b179/03i

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 07.10.2003

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch die Senatspräsidentin des Obersten Gerichtshofes Hon. Prof. Dr. Langer als Vorsitzende sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Floßmann, Dr. Baumann und die Hofrätinnen des Obersten Gerichtshofes Dr. Hurch und Dr. Kalivoda als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Helga S*****, vertreten durch Dr. Ulrike Bauer und Mag. Michael Rebasso, Rechtsanwälte in Wien, gegen die beklagte Partei Heidemarie B*****, vertreten durch Dr. Erwin Bajc & Partner, Rechtsanwälte in Bruck an der Mur, wegen Abtretung einer Erbschaft (Streitwert Euro 36.336,42), über die Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Graz vom 7. April 2003, GZ 2 R 35/03i-41, mit dem das Urteil des Landesgerichtes Klagenfurt vom 3. Dezember 2002, GZ 28 Cg 150/00w-36, bestätigt wurde, den

Beschluss

gefasst:

Spruch

Die Revision wird zurückgewiesen.

Die klagende Partei ist schuldig, der beklagten Partei binnen 14 Tagen die mit Euro 1.754,82 (darin enthalten Euro 292,47 USt) bestimmten Kosten der Revisionsbeantwortung zu ersetzen.

Begründung:

Rechtliche Beurteilung

Das Berufungsgericht hat zwar ausgesprochen, dass gegen seine Entscheidung die ordentliche Revision zulässig sei, doch liegen die in § 502 Abs 1 ZPO normierten Voraussetzungen für die Anrufung des Obersten Gerichtshofes nicht vor (§ 510 Abs 3 letzter Satz ZPO): Das Berufungsgericht hat zwar ausgesprochen, dass gegen seine Entscheidung die ordentliche Revision zulässig sei, doch liegen die in Paragraph 502, Absatz eins, ZPO normierten Voraussetzungen für die Anrufung des Obersten Gerichtshofes nicht vor (Paragraph 510, Absatz 3, letzter Satz ZPO):

Das Berufungsgericht hat als klärungsbedürftig angesehen, ob im Hinblick auf die eher großzügige Judikatur zur Aufnahme einer Zug-um-Zug-Verpflichtung in das Urteil (zuletzt etwa 8 Ob 55/02z, inzwischen veröffentlicht in ZIK 2003/37 und ÖBA 2003/1118) der Rechtsstandpunkt haltbar sei, die mangelnde Bereitschaft der Klägerin zur Anerkennung bzw Erfüllung der von der beklagten geltend gemachten Gegenleistungsverpflichtung rechtfertige die unbedingte Abweisung des Klagebegehrens. In diesem Zusammenhang wurde dann auch noch die Frage gestellt, ob im Fall einer Zug-um-Zug Verurteilung die Höhe der von der Klägerin zu erfüllenden Gegenleistungsverpflichtung genau anzugeben ist.

Zum Verständnis des aufgeworfenen Rechtsproblems ist aus der Entscheidung des Berufungsgerichtes hervorzuheben, dass die Klägerin von der Beklagten die Herausgabe einer ihr als Nacherbin zugefallenen Liegenschaft

verlangt, was letztere im Wesentlichen mit der Begründung verweigert, sie habe der Klägerin bzw deren Sohn ein Darlehen von zumindest ATS 3 Mio gewährt und mit der Klägerin die Sicherungsabrede getroffen, das Eigentum an der Liegenschaft bzw deren Besitz so lange zu behalten, bis das Darlehen zurückgezahlt ist. Die Klägerin gestand zwar zu, von der Beklagten erhebliche Geldbeträge erhalten zu haben (die sie zwar zurückzahlen müsse, aber nur bei einem Verkauf der Liegenschaft zurückzahlen könnte), bestritt jedoch, dass die Verpflichtung der Beklagten, die Liegenschaft herauszugeben, "von der vorherigen Rückzahlung der empfangenen Beträge oder einer vorhergehenden (anderweitigen) Sicherstellung abhängig war" (ON 27, 26). Festgestellt wurde die von der Beklagten behauptete Vereinbarung, was das Berufungsgericht (wie schon zuvor das Erstgericht) dazu bewog, das Herausgabebegehr der Klägerin (und ein noch zu erörterndes Eventualbegehr) abzuweisen, weil die Klägerin nach Maßgabe der Entscheidung 5 Ob 586/59 = EvBI 1960/139 die Begleichung Darlehensschuld hätte anbieten müssen, um die strittige Liegenschaft iSd § 469 ABGB aus der Sachhaftung zu lösen und die Beklagte zu deren Herausgabe Zug-um-Zug gegen Rückzahlung des gewährten Darlehens zu verpflichten. Die Leugnung der Sicherungsabrede bzw der Sachhaftung durch die Klägerin sei einer endgültigen Verweigerung der Gegenleistungsverpflichtung gleichzuhalten, die eine Zug-um-Zug-Verurteilung unzulässig mache (5 Ob 894/76 ua, zuletzt 8 Ob 55/02z). Zum Verständnis des aufgeworfenen Rechtsproblems ist aus der Entscheidung des Berufungsgerichtes hervorzuheben, dass die Klägerin von der Beklagten die Herausgabe einer ihr als Nacherbin zugefallenen Liegenschaft verlangt, was letztere im Wesentlichen mit der Begründung verweigert, sie habe der Klägerin bzw deren Sohn ein Darlehen von zumindest ATS 3 Mio gewährt und mit der Klägerin die Sicherungsabrede getroffen, das Eigentum an der Liegenschaft bzw deren Besitz so lange zu behalten, bis das Darlehen zurückgezahlt ist. Die Klägerin gestand zwar zu, von der Beklagten erhebliche Geldbeträge erhalten zu haben (die sie zwar zurückzahlen müsse, aber nur bei einem Verkauf der Liegenschaft zurückzahlen könnte), bestritt jedoch, dass die Verpflichtung der Beklagten, die Liegenschaft herauszugeben, "von der vorherigen Rückzahlung der empfangenen Beträge oder einer vorhergehenden (anderweitigen) Sicherstellung abhängig war" (ON 27, 26). Festgestellt wurde die von der Beklagten behauptete Vereinbarung, was das Berufungsgericht (wie schon zuvor das Erstgericht) dazu bewog, das Herausgabebegehr der Klägerin (und ein noch zu erörterndes Eventualbegehr) abzuweisen, weil die Klägerin nach Maßgabe der Entscheidung 5 Ob 586/59 = EvBI 1960/139 die Begleichung Darlehensschuld hätte anbieten müssen, um die strittige Liegenschaft iSd Paragraph 469, ABGB aus der Sachhaftung zu lösen und die Beklagte zu deren Herausgabe Zug-um-Zug gegen Rückzahlung des gewährten Darlehens zu verpflichten. Die Leugnung der Sicherungsabrede bzw der Sachhaftung durch die Klägerin sei einer endgültigen Verweigerung der Gegenleistungsverpflichtung gleichzuhalten, die eine Zug-um-Zug-Verurteilung unzulässig mache (5 Ob 894/76 ua, zuletzt 8 Ob 55/02z).

In der vorliegenden Revision greift die Klägerin diese Rechtsfrage auf und meint, sie sei vom Berufungsgericht in Abweichung von der einschlägigen Judikatur gelöst worden, nach der - als minus - schon dann mit einer Zug-um-Zug-Verurteilung vorzugehen sei, wenn die vom Beklagten eingewendete Gegenleistungspflicht feststehe. Demnach hätte das Herausgabebegehr Erfolg haben müssen. Andernfalls wäre zumindest dem Eventualbegehr stattzugeben gewesen, die Beklagte zur Einwilligung in die grundbücherliche Anmerkung der fideikommissarischen Substitution bei der streitverfangenen Liegenschaft zu verhalten, weil die festgestellte Sicherungsabrede einer solchen Anmerkung nicht entgegen stehe.

Demgegenüber sieht die Beklagte die Entscheidung des Berufungsgerichtes im Einklang mit der vorhandenen Judikatur; sie hat in ihre Revisionsbeantwortung (primär) die Zurückweisung der Revision beantragt.

Die Entscheidung des Berufungsgerichtes ist durch die Judikatur gedeckt.

Auch die Revisionswerberin stellt nicht in Frage, dass die festgestellte Sicherungsabrede eine Beurteilung der Herausgabepflicht der Beklagten nach pfandrechtlichen Grundsätzen, also nach Maßgabe des § 469 ABGB gebietet. Zur näheren Begründung dieses Ansatzes kann auf die zutreffenden Ausführungen des Berufungsgerichtes (ON 41, 22 ff) verwiesen werden. Demnach braucht der Pfandnehmer das (Faust-)Pfand nur gegen Zahlung der Schuld zurückzustellen; will der Pfandbesteller schon vorher das Pfand zurück, so muss er zumindest die Befriedigung des Gläubigers anbieten (5 Ob 586/59 = EvBI 1960/139; 5 Ob 527/82; vgl 4 Ob 558/88 = SZ 61/146; Hinteregger in Schwimann2, Rz 4 zu § 469 ABGB). Gemäß § 469 ABGB hört nämlich das Pfandrecht (erst) durch Tilgung der Schuld auf. Der Grund hiefür liegt im Akzessorietätsprinzip, wonach der Pfandgläubiger bis zum gänzlichen materiellen Erlöschen der Forderung das Recht auf Befriedigung aus der Pfandsache behält (vgl Hofmann in Rummel3, Rz 1 zu § 469 ABGB). Folgerichtig hätte es zumindest des Anbiets der vollständigen Begleichung der Darlehensschuld durch die Klägerin

bedurft, um die Beklagte zur Aufgabe ihres Sicherungseigentums an der streitgegenständlichen Liegenschaft und deren Herausgabe zu verhalten. Die vom Berufungsgericht bzw der Revisionswerberin als klärungsbedürftig erachteten Fragen, wie die endgültige Verweigerung der Gegenleistung beschaffen sein muss, um eine Zug-um-Zug-Verurteilung unzulässig zu machen, bzw ob nicht schon das Bestehen einer materiell-rechtlichen Gegenleistungsverpflichtung genügt, um eine Zug-um-Zug-Verurteilung zu erzwingen (vgl RIS-Justiz RS0020973; Aicher in Rummel3, Rz 16 und 17 zu§ 1052 ABGB mwN, insbesondere Jabornegg, Zurückbehaltungsrecht und Einrede des nicht erfüllten Vertrages, 259 ff), betreffen typischer Weise das Leistungsverweigerungsrecht nach § 1052 ABGB sowie das Zurückbehaltungsrecht nach § 471 ABGB, stellen sich aber hier aus den oben dargelegten Erwägungen zu§ 469 ABGB nicht. Auch die Revisionswerberin stellt nicht in Frage, dass die festgestellte Sicherungsabrede eine Beurteilung der Herausgabepflicht der Beklagten nach pfandrechtlichen Grundsätzen, also nach Maßgabe des Paragraph 469, ABGB gebietet. Zur näheren Begründung dieses Ansatzes kann auf die zutreffenden Ausführungen des Berufungsgerichtes (ON 41, 22 ff) verwiesen werden. Demnach braucht der Pfandnehmer das (Faust-)Pfand nur gegen Zahlung der Schuld zurückzustellen; will der Pfandbesteller schon vorher das Pfand zurück, so muss er zumindest die Befriedigung des Gläubigers anbieten (5 Ob 586/59 = EvBl 1960/139; 5 Ob 527/82; vergleiche 4 Ob 558/88 = SZ 61/146; Hinteregger in Schwimann2, Rz 4 zu Paragraph 469, ABGB). Gemäß Paragraph 469, ABGB hört nämlich das Pfandrecht (erst) durch Tilgung der Schuld auf. Der Grund hiefür liegt im Akzessorietätsprinzip, wonach der Pfandgläubiger bis zum gänzlichen materiellen Erlöschen der Forderung das Recht auf Befriedigung aus der Pfandsache behält vergleiche Hofmann in Rummel3, Rz 1 zu Paragraph 469, ABGB). Folgerichtig hätte es zumindest des Anbiets der vollständigen Begleichung der Darlehensschuld durch die Klägerin bedurft, um die Beklagte zur Aufgabe ihres Sicherungseigentums an der streitgegenständlichen Liegenschaft und deren Herausgabe zu verhalten. Die vom Berufungsgericht bzw der Revisionswerberin als klärungsbedürftig erachteten Fragen, wie die endgültige Verweigerung der Gegenleistung beschaffen sein muss, um eine Zug-um-Zug-Verurteilung unzulässig zu machen, bzw ob nicht schon das Bestehen einer materiell-rechtlichen Gegenleistungsverpflichtung genügt, um eine Zug-um-Zug-Verurteilung zu erzwingen vergleiche RIS-Justiz RS0020973; Aicher in Rummel3, Rz 16 und 17 zu Paragraph 1052, ABGB mwN, insbesondere Jabornegg, Zurückbehaltungsrecht und Einrede des nicht erfüllten Vertrages, 259 ff), betreffen typischer Weise das Leistungsverweigerungsrecht nach Paragraph 1052, ABGB sowie das Zurückbehaltungsrecht nach Paragraph 471, ABGB, stellen sich aber hier aus den oben dargelegten Erwägungen zu Paragraph 469, ABGB nicht.

Was die Anmerkung der fideikommissarischen Substitution betrifft, versucht sie die Revisionswerberin mit Argumenten zu rechtfertigen, die nicht dem festgestellten Sachverhalt entsprechen. Die Sicherungsabrede der Streitteile ging dahin, dass es der Beklagten sogar freigestellt wurde, Teile der streitgegenständlichen Liegenschaft zu verkaufen, um die Darlehensforderung gegen die Klägerin zu tilgen. In geringem Umfang hat das die Beklagte auch getan (ON 36, 7). Das widerspricht dem Wesen der mit einer Anmerkung der fideikommissarischen Anmerkung angestrebten Erhaltung der Substanz der gebundenen Sache (3 Ob 51/68 = SZ 41/97; 5 Ob 182/98w = NZ 2000, 370; RIS-Justiz RS0010791; RIS-Justiz RS0015486; RIS-Justiz RS0012225; RIS-Justiz RS0012576). Auch in diesem Punkt ist daher die Entscheidung des Rekursgerichtes durch die einschlägige Judikatur gedeckt.

Das führt zur Zurückweisung der Revision.

Die Kostenentscheidung stützt sich auf § 41, 50 Abs 1 ZPO. Die Kostenentscheidung stützt sich auf Paragraph 41,, 50 Absatz eins, ZPO.

Textnummer

E71091

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2003:0050OB00179.03I.1007.000

Im RIS seit

06.11.2003

Zuletzt aktualisiert am

27.09.2012

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