

TE OGH 1999/5/20 2Ob318/98y

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 20.05.1999

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Niederreiter als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Schinko, Dr. Tittel, Dr. Baumann und Dr. Schaumüller als weitere Richter in der Rechtssache der Antragstellerin L***** AG, ***** vertreten durch Dr. Ivo Greiter und andere Rechtsanwälte in Innsbruck, wider die Antragsgegner 1. Dr. Erich K*****, vertreten durch Dr. Klaus Herke, Rechtsanwalt in Innsbruck, 2. H***** GmbH & Co,***** vertreten durch den Geschäftsführer DI Heinz Sch*****, wegen Pfandverkaufes gemäß Art 8 Nr 14, 15 EVHGB, infolge Rekurses des Erstantragsgegners gegen den Beschluß des Landesgerichtes Innsbruck als Rekursgericht vom 3. September 1998, GZ 52 R 116/98k-25, womit der Beschluß des Bezirksgerichtes Innsbruck vom 17. Juli 1998, GZ 2 Nc 14/98f-12, aufgehoben wurde, in nichtöffentlicher Sitzung folgendenDer Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Niederreiter als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Schinko, Dr. Tittel, Dr. Baumann und Dr. Schaumüller als weitere Richter in der Rechtssache der Antragstellerin L***** AG, ***** vertreten durch Dr. Ivo Greiter und andere Rechtsanwälte in Innsbruck, wider die Antragsgegner 1. Dr. Erich K*****, vertreten durch Dr. Klaus Herke, Rechtsanwalt in Innsbruck, 2. H***** GmbH & Co,***** vertreten durch den Geschäftsführer DI Heinz Sch*****, wegen Pfandverkaufes gemäß Artikel 8, Nr 14, 15 EVHGB, infolge Rekurses des Erstantragsgegners gegen den Beschluß des Landesgerichtes Innsbruck als Rekursgericht vom 3. September 1998, GZ 52 R 116/98k-25, womit der Beschluß des Bezirksgerichtes Innsbruck vom 17. Juli 1998, GZ 2 Nc 14/98f-12, aufgehoben wurde, in nichtöffentlicher Sitzung folgenden

Beschluß

gefaßt:

Spruch

Der Rekurs des Erstantragsgegners und die Rekursbeantwortung der Antragstellerin werden zurückgewiesen.

Text

Begründung:

Rechtliche Beurteilung

Ungeachtet des nicht bindenden Ausspruchs des Rekursgerichtes, daß der Rekurs an den Obersten Gerichtshof zulässig sei, ist der "Revisionsrekurs" (richtig Rekurs: § 14b AußStrG) des Erstantragsgegners mangels Vorliegens einer erheblichen Rechtsfrage zurückzuweisen. Dabei kann sich der Oberste Gerichtshof auf die Ausführung der Zurückweisungsgründe beschränken (§ 16 Abs 4 AußStrG iVm § 510 Abs 3 letzter Satz ZPO).Ungeachtet des nicht bindenden Ausspruchs des Rekursgerichtes, daß der Rekurs an den Obersten Gerichtshof zulässig sei, ist der "Revisionsrekurs" (richtig Rekurs: Paragraph 14 b, AußStrG) des Erstantragsgegners mangels Vorliegens einer erheblichen Rechtsfrage zurückzuweisen. Dabei kann sich der Oberste Gerichtshof auf die Ausführung der

Zurückweisungsgründe beschränken (Paragraph 16, Absatz 4, AußStrG in Verbindung mit Paragraph 510, Absatz 3, letzter Satz ZPO).

Das Gericht zweiter Instanz hat seinen Zulässigkeitsausspruch damit begründet, weder die grundsätzliche Frage nach dem Umfang der gerichtlichen Zuständigkeit bei der handelsrechtlichen Pfandverwertung, noch die speziellere, in ihrer Bedeutung jedoch ebenfalls über den konkreten Einzelfall hinausgehende Rechtsfrage, in welcher Verfahrensart die gerichtliche Entscheidung nach § 1246 Abs 2 BGB zu erfolgen habe, sei bisher einer abschließenden oberstgerichtlichen Klärung zugeführt worden. Das Gericht zweiter Instanz hat seinen Zulässigkeitsausspruch damit begründet, weder die grundsätzliche Frage nach dem Umfang der gerichtlichen Zuständigkeit bei der handelsrechtlichen Pfandverwertung, noch die speziellere, in ihrer Bedeutung jedoch ebenfalls über den konkreten Einzelfall hinausgehende Rechtsfrage, in welcher Verfahrensart die gerichtliche Entscheidung nach Paragraph 1246, Absatz 2, BGB zu erfolgen habe, sei bisher einer abschließenden oberstgerichtlichen Klärung zugeführt worden.

Nach Art 8 Nr 14, 15 der 4. EVHGB gelten für den Pfandverkauf nach § 368 HGB die Vorschriften der §§ 1219 bis 1221 bzw §§ 1228 bis 1248 BGB. Diese sehen, von den Fällen der §§ 1233 Abs 2 und 1246 Abs 2 BGB abgesehen, den Pfandverkauf durch öffentliche Versteigerung ohne gerichtliche Mitwirkung durch eine öffentliche, zu solchen Geschäften angestellte Person vor. Entgegen der Ansicht des Rekursgerichtes stellt sich die im Gesetz nicht klar gelöste (vgl EvBl 1966/260) und bislang vom Obersten Gerichtshof noch nicht beantwortete Frage, ob - von den beiden genannten Ausnahmen abgesehen - eine gerichtliche Mitwirkung beim Pfandverkauf zu erfolgen hat, im gegenständlichen Fall derzeit - bei der zunächst allein vorzunehmenden Behandlung des Hauptbegehrens - nicht. Nur für den Fall einer Ab- oder Zurückweisung des Hauptbegehrens wäre über das Eventualbegehren zu entscheiden und müßte dann auf diese Frage eingegangen werden (vgl Fasching Zivilprozeßrecht**2 Rz 1134). Nach Artikel 8, Nr 14, 15 der 4. EVHGB gelten für den Pfandverkauf nach Paragraph 368, HGB die Vorschriften der Paragraphen 1219 bis 1221 bzw Paragraphen 1228 bis 1248 BGB. Diese sehen, von den Fällen der Paragraphen 1233, Absatz 2 und 1246 Absatz 2, BGB abgesehen, den Pfandverkauf durch öffentliche Versteigerung ohne gerichtliche Mitwirkung durch eine öffentliche, zu solchen Geschäften angestellte Person vor. Entgegen der Ansicht des Rekursgerichtes stellt sich die im Gesetz nicht klar gelöste (vergleiche EvBl 1966/260) und bislang vom Obersten Gerichtshof noch nicht beantwortete Frage, ob - von den beiden genannten Ausnahmen abgesehen - eine gerichtliche Mitwirkung beim Pfandverkauf zu erfolgen hat, im gegenständlichen Fall derzeit - bei der zunächst allein vorzunehmenden Behandlung des Hauptbegehrens - nicht. Nur für den Fall einer Ab- oder Zurückweisung des Hauptbegehrens wäre über das Eventualbegehren zu entscheiden und müßte dann auf diese Frage eingegangen werden (vergleiche Fasching Zivilprozeßrecht**2 Rz 1134).

Zu der zweiten vom Gericht zweiter Instanz für rekurswürdig erachteten Frage, in welcher Verfahrensart die gerichtliche Entscheidung nach § 1246 Abs 2 BGB zu erfolgen habe, hat der Oberste Gerichtshof bereits zu 7 Ob 621/56 (= SZ 29/86 = EvBl 1957/174) - ungeachtet des materiellrechtlichen Unterschiedes anknüpfend an die seinerzeit zu Art 310 AHGB und § 47 des Einführungsgesetzes zum AHGB vertretene Ansicht - ausgesprochen, daß das Pfandverkaufsverfahren nach Art 8 Nr 14 der 4. EVHGB kein Exekutionsverfahren, sondern ein Außerstreitverfahren ist. An der Richtigkeit dieser auch im Schrifttum vertretenen (Tschihan, Der Pfandverkauf in der Praxis der Gerichte, ÖJZ 1952, 518; Meyer, Die Befugnis des öffentlichen Notars zur Durchführung des Pfandverkaufes, NZ 1953, 36) Auffassung, ist umso weniger zu zweifeln, als auch die deutsche Lehre und Rechtsprechung nach wie vor einhellig der Meinung ist, daß das Gericht im Falle des § 1246 Abs 2 BGB im Rahmen freiwilliger Gerichtsbarkeit zu entscheiden hat (vgl etwa Wiegand in Straudinger KommzBGB13 [1997] § 1246 RN 4; Damrau in MünchKommzBGB3 § 1246 RN 5). Zu der zweiten vom Gericht zweiter Instanz für rekurswürdig erachteten Frage, in welcher Verfahrensart die gerichtliche Entscheidung nach Paragraph 1246, Absatz 2, BGB zu erfolgen habe, hat der Oberste Gerichtshof bereits zu 7 Ob 621/56 (= SZ 29/86 = EvBl 1957/174) - ungeachtet des materiellrechtlichen Unterschiedes anknüpfend an die seinerzeit zu Artikel 310, AHGB und Paragraph 47, des Einführungsgesetzes zum AHGB vertretene Ansicht - ausgesprochen, daß das Pfandverkaufsverfahren nach Artikel 8, Nr 14 der 4. EVHGB kein Exekutionsverfahren, sondern ein Außerstreitverfahren ist. An der Richtigkeit dieser auch im Schrifttum vertretenen (Tschihan, Der Pfandverkauf in der Praxis der Gerichte, ÖJZ 1952, 518; Meyer, Die Befugnis des öffentlichen Notars zur Durchführung des Pfandverkaufes, NZ 1953, 36) Auffassung, ist umso weniger zu zweifeln, als auch die deutsche Lehre und Rechtsprechung nach wie vor

einhellig der Meinung ist, daß das Gericht im Falle des Paragraph 1246, Absatz 2, BGB im Rahmen freiwilliger Gerichtsbarkeit zu entscheiden hat vergleiche etwa Wiegand in Straudinger KommzBGB13 [1997] Paragraph 1246, RN 4; Damrau in MünchKommzBGB3 Paragraph 1246, RN 5).

Mangels Vorliegens einer erheblichen Rechtsfrage ist der Rekurs daher zurückzuweisen, zumal der Rekurswerber auch keine krasse Fehlbeurteilung des Gerichtes zweiter Instanz aufzuzeigen vermag: Der vom Erstantragsgegner in seinem Rekurs vertretenen Ansicht, das Gericht zweiter Instanz hätte die erstinstanzliche Entscheidung nicht aufheben dürfen, sondern sie bestätigen müssen, da es nicht Aufgabe des Gerichtes sei, eine anwaltlich vertretene Bank zu manuduzieren, kann keineswegs beigeipflichtet werden; ist doch gerade im Verfahren außer Streitsachen das Gericht im Hinblick auf dessen Amtswegigkeit verpflichtet, die Parteien im Sinne des § 182 ZPO zur Erstattung eines vollständigen, schlüssigen Vorbringens anzuleiten (3 Ob 651/80 = EFSlg 39.528). Mangels Vorliegens einer erheblichen Rechtsfrage ist der Rekurs daher zurückzuweisen, zumal der Rekurswerber auch keine krasse Fehlbeurteilung des Gerichtes zweiter Instanz aufzuzeigen vermag: Der vom Erstantragsgegner in seinem Rekurs vertretenen Ansicht, das Gericht zweiter Instanz hätte die erstinstanzliche Entscheidung nicht aufheben dürfen, sondern sie bestätigen müssen, da es nicht Aufgabe des Gerichtes sei, eine anwaltlich vertretene Bank zu manuduzieren, kann keineswegs beigeipflichtet werden; ist doch gerade im Verfahren außer Streitsachen das Gericht im Hinblick auf dessen Amtswegigkeit verpflichtet, die Parteien im Sinne des Paragraph 182, ZPO zur Erstattung eines vollständigen, schlüssigen Vorbringens anzuleiten (3 Ob 651/80 = EFSlg 39.528).

Die von der Antragstellerin erstattete "Revisionsrekursbeantwortung" ist zurückzuweisen, weil eine Rechtsmittelgegenschrift im Außerstreitverfahren, von hier nicht vorliegenden Ausnahmen abgesehen, nicht vorgesehen ist.

Anmerkung

E53962 02A03188

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1999:0020OB00318.98Y.0520.000

Dokumentnummer

JJT_19990520_OGH0002_0020OB00318_98Y0000_000

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