jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 1997/7/9 3Ob196/97p

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 09.07.1997

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Vizepräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr.Hofmann als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr.Graf, Dr.Pimmer, Dr.Zechner und Dr.Sailer als weitere Richter in der Exekutionssache der betreibenden Partei G***** AG *****, vertreten durch Dr.Johannes Hintermayr und andere Rechtsanwälte in Linz, wider die verpflichteten Parteien 1.) Renate R*****, 2.) Salvatore R*****, beide vertreten durch Dr.Wolfgang Paumgartner, Rechtsanwalt in Salzburg, wegen S 3,388.865,-- s.A., infolge Revisionsrekurses der betreibenden Partei gegen den Beschluß des Landesgerichtes Salzburg als Rekursgerichtes vom 29.April 1997, GZ 22 R 140/97k-8, womit der Beschluß des Bezirksgerichtes Oberndorf bei Salzburg vom 19.März 1997, GZ 1 E 503/97m-2, abgeändert wurde, den

Beschluß

gefaßt:

Spruch

Dem Revisionsrekurs wird Folge gegeben; der angefochtene Beschluß, der hinsichtlich der Abweisung des Exekutionsantrags zur Hereinbringung weiterer 10 % Zinsen unangefochten in Rechtskraft erwachsen ist, wird dahin abgeändert, daß der erstinstanzliche Exekutionsbewilligungsbeschluß, hinsichtlich der Zinsen nur zur Hereinbringung von 8 % Zinsen im übrigen zur Gänze wiederhergestellt wird.

Die Kosten des Revisionsrekurses in Höhe von S 32.092,44 (darin enthalten S 5.348,74 USt) werden als weitere Exekutionskosten bestimmt.

Text

Begründung:

Die betreibende Partei beantragte unter anderem die Bewilligung der Exekution durch Zwangsversteigerung von Liegenschaftsanteilen der Verpflichteten zur Hereinbringung der Kapitalforderung von S 3,388.865 samt 18 % Zinsen seit 2.2.1997. Als Exekutionstitel wird im Exekutionsantrag der notarielle Schuldschein und Pfandurkunde vom 7/14.7.1995 des öffentlichen Notars Dr.Egon L*****, GZ 2.531, angeführt, der seit 14.7.1995 vollstreckbar sei. Mit dem Exekutionsantrag wurde der vom öffentlichen Notar Dr.Egon L***** aufgenommenen Notariatsakt vom 7.7.1995, GZ 2.531, vorgelegt, dem Schuldschein und Pfandurkunde vom 7.7.1995 angeschlossen ist. Danach haben die Verpflichteten von der betreibenden Partei ein Darlehen von S 3,400.000 bar zugeteilt erhalten, das derzeit mit 8 % p.a. höchstens jedoch mit 17 % p.a., im nachhinein berechnet von jeweils aushaftenden Darlehenskapital zu verzinsen ist. Zur Verzinsung und teilweisen Tilgung des Darlehens sind 240 monatliche, aufeinander folgende Verzinsungs- und Tilgungsraten (Annuitäten) von derzeit je S

25.842 zu bezahlen, die jeweils am 1. eines jeden Monats, beginnend am 1.9.1995, fällig sind. Im Fall der nicht

rechtzeitigen Bezahlung fälliger Beträge sind Verzugs- und Zinseszinsen von derzeit 13 % p. a., jedoch höchstens 18 % p.a. zu entrichten. Die betreibende Partei ist berechtigt, das Darlehen aus wichtigen Gründen zur sofortigen Rückzahlung fällig zu erklären und gerichtlich einzufordern, insbesondere, wenn der Schuldner mit der Erfüllung einer der übernommenen Verpflichtungen sechs Wochen im Verzug ist und die betreibende Partei den Schuldner unter Androhung der Fälligstellung und unter Setzung einer Nachfrist von mindestens zwei Wochen erfolglos gemahnt hat (Punkt 7c). Der Schuldner erteilt seine Einwilligung, daß dieser Notariatsakt in Ansehung aller von ihm in demselben übernommenen Verbindlichkeiten und der darin anerkannten Schuld samt Nebengebühren gemäß § 3 und § 3 a NO gleich einem vor Gericht abgeschlossenen Vergleich sofort vollstreckbar sein soll (Punkt 10).25.842 zu bezahlen, die jeweils am 1. eines jeden Monats, beginnend am 1.9.1995, fällig sind. Im Fall der nicht rechtzeitigen Bezahlung fälliger Beträge sind Verzugs- und Zinseszinsen von derzeit 13 % p. a., jedoch höchstens 18 % p.a. zu entrichten. Die betreibende Partei ist berechtigt, das Darlehen aus wichtigen Gründen zur sofortigen Rückzahlung fällig zu erklären und gerichtlich einzufordern, insbesondere, wenn der Schuldner mit der Erfüllung einer der übernommenen Verpflichtungen sechs Wochen im Verzug ist und die betreibende Partei den Schuldner unter Androhung der Fälligstellung und unter Setzung einer Nachfrist von mindestens zwei Wochen erfolglos gemahnt hat (Punkt 7c). Der Schuldner erteilt seine Einwilligung, daß dieser Notariatsakt in Ansehung aller von ihm in demselben übernommenen Verbindlichkeiten und der darin anerkannten Schuld samt Nebengebühren gemäß Paragraph 3 und Paragraph 3, a NO gleich einem vor Gericht abgeschlossenen Vergleich sofort vollstreckbar sein soll (Punkt 10).

Das Erstgericht bewilligte die beantragte Zwangsversteigerung.

Das Rekursgericht änderte diesen Beschluß dahin ab, daß der Exekutionsantrag abgewiesen wurde, und ließ den ordentlichen Revisionsrekurs zu, weil zur Frage des Vorliegens einer nach § 7 Abs 2 EO nachzuweisenden Bedingung eine gesicherte oberstgerichtliche Rechtsprechung fehle. In rechtlicher Hinsicht führte das Rekursgericht aus, der vollstreckbare Notariatsakt erfülle die Voraussetzungen des § 3 Abs 1 EO, insbesondere über eine ausreichend bestimmte Verpflichtungserklärung. Allerdings stelle sich die Frage, ob und in welchem Umfang die Vollstreckbarkeit des Notariatsaktes zum Zeitpunkt der Anbringung des Exekutionsantrags bereits gegeben war. Gehe man von den Annuitäten und ihrer Fälligkeit aus, so zeige sich, daß bis zur Anbringung des Exekutionsantrags nur ein Teil der betriebenen Forderung fällig geworden sein konnte, wobei aber eine Zuordnung auf Kapital und Zinsen mangels näherer Angaben im Exekutionsantrag nicht möglich sei. Eine Fälligkeit der gesamten betriebenen Forderung, die unter dem gewährten Darlehensbetrag von S 3,400.000 läge, könnte hingegen nur dann gegeben sein, wenn die Voraussetzungen für eine Fälligstellung des Darlehens durch die betreibende Partei gegeben waren. Grundsätzlich müsse aber der Eintritt der Fälligkeit der im Notariatsakt bezeichneten Forderung, welche bei Errichtung des notariellen Schuldscheins in der Regel nicht gegeben sei, ungeachtet der Anmerkung der Vollstreckbarkeit nach § 3 NO im Antrag auf Exekutionsbewilligung gemäß § 7 Abs 2 EO durch öffentliche oder öffentlich beglaubigte Urkunden nachgewiesen werden. Strittig sei in der Rechtsprechung, ob ein derartiger Nachweis auch für den Fall zu erbringen sei, daß seine vorangehende Mahnung Voraussetzung der Fälligstellung (des Terminsverlustes) ist. Das Rekursgericht schloß sich der Auffassung an, daß die erfolgte Mahnung nachgewiesen werden müsse, wenn diese Voraussetzung für den Terminsverlust sei. Zwischen einem vollstreckbaren Notariatsakt und einem gerichtlichen Vergleich bestünden insoweit keine Unterschiede; auch dort fänden sich im Zusammenhang mit einer vereinbarten Ratenzahlung oft auch derartige Klauseln über den Terminsverlust. Den Nachweis, daß der Verpflichtete seiner Leistungsverpflichtung nicht nachgekommen sei, brauche der betreibende Gläubiger nicht zu erbringen. Bilde allein der Verzug die Voraussetzung für den Eintritt des Terminsverlustes, so brauche der Vollstreckung führende Gläubiger auch in diesem Fall die Nichtzahlung der Zinsraten nicht nachzuweisen. Auch wenn die Bedingung bloß in einer Willenserklärung des betreibenden Gläubigers bestehe, könne sich jedoch aus den Umständen des Falles ergeben, daß der Gläubiger im Interesse des Schuldners mahnen muß, um ihn vor einem Übersehen der Schuld zu bewahren und ihm den Ernst der Lage vor Augen zu führen. Dies gelte namentlich für eine qualifizierte Mahnung, die erst den Terminsverlust nach der getroffenen Vereinbarung herbeiführen solle. In diesem Fall könne nichts anderes gelten, als für die qualifizierte Mahnung nach § 53a AO, wo der betreibende Gläubiger nicht nur die Absendung eines entsprechenden Mahnschreibens, sondern auch dessen Zugehen an den Schuldner urkundlich nachweisen müsse. Werde bereits nach Abschluß eines Rechtsgeschäftes ein vollstreckbarer Notariatsakt zur Sicherung der Erfüllung der sich daraus ergebenden Leistungen abgeschlossen und der Eintritt der Fälligkeit an einen Terminsverlust nach qualifizierter Mahnung geknüpft, so werde der betreibende Gläubiger durch den Nachweis des Eintritts der von ihm gewählte Bedingung keinesfalls unzumutbar belastet. Die Beweislast für die Tatsache, nicht gemahnt worden zu sein, könne

entgegen SZ 25/228 nicht den Verpflichteten treffen; vielmehr handle es sich um eine anspruchsbegründende Tatsache, für die im Prozeß immer den Gläubiger der Darlehensschuld die Behauptungs- und Beweislast treffe. Nichts anderes könne im Zusammenhang mit § 7 Abs 2 EO im Exekutionsverfahren gelten.Das Rekursgericht änderte diesen Beschluß dahin ab, daß der Exekutionsantrag abgewiesen wurde, und ließ den ordentlichen Revisionsrekurs zu, weil zur Frage des Vorliegens einer nach Paragraph 7, Absatz 2, EO nachzuweisenden Bedingung eine gesicherte oberstgerichtliche Rechtsprechung fehle. In rechtlicher Hinsicht führte das Rekursgericht aus, der vollstreckbare Notariatsakt erfülle die Voraussetzungen des Paragraph 3, Absatz eins, EO, insbesondere über eine ausreichend bestimmte Verpflichtungserklärung. Allerdings stelle sich die Frage, ob und in welchem Umfang die Vollstreckbarkeit des Notariatsaktes zum Zeitpunkt der Anbringung des Exekutionsantrags bereits gegeben war. Gehe man von den Annuitäten und ihrer Fälligkeit aus, so zeige sich, daß bis zur Anbringung des Exekutionsantrags nur ein Teil der betriebenen Forderung fällig geworden sein konnte, wobei aber eine Zuordnung auf Kapital und Zinsen mangels näherer Angaben im Exekutionsantrag nicht möglich sei. Eine Fälligkeit der gesamten betriebenen Forderung, die unter dem gewährten Darlehensbetrag von S 3,400.000 läge, könnte hingegen nur dann gegeben sein, wenn die Voraussetzungen für eine Fälligstellung des Darlehens durch die betreibende Partei gegeben waren. Grundsätzlich müsse aber der Eintritt der Fälligkeit der im Notariatsakt bezeichneten Forderung, welche bei Errichtung des notariellen Schuldscheins in der Regel nicht gegeben sei, ungeachtet der Anmerkung der Vollstreckbarkeit nach Paragraph 3, NO im Antrag auf Exekutionsbewilligung gemäß Paragraph 7, Absatz 2, EO durch öffentliche oder öffentlich beglaubigte Urkunden nachgewiesen werden. Strittig sei in der Rechtsprechung, ob ein derartiger Nachweis auch für den Fall zu erbringen sei, daß seine vorangehende Mahnung Voraussetzung der Fälligstellung (des Terminsverlustes) ist. Das Rekursgericht schloß sich der Auffassung an, daß die erfolgte Mahnung nachgewiesen werden müsse, wenn diese Voraussetzung für den Terminsverlust sei. Zwischen einem vollstreckbaren Notariatsakt und einem gerichtlichen Vergleich bestünden insoweit keine Unterschiede; auch dort fänden sich im Zusammenhang mit einer vereinbarten Ratenzahlung oft auch derartige Klauseln über den Terminsverlust. Den Nachweis, daß der Verpflichtete seiner Leistungsverpflichtung nicht nachgekommen sei, brauche der betreibende Gläubiger nicht zu erbringen. Bilde allein der Verzug die Voraussetzung für den Eintritt des Terminsverlustes, so brauche der Vollstreckung führende Gläubiger auch in diesem Fall die Nichtzahlung der Zinsraten nicht nachzuweisen. Auch wenn die Bedingung bloß in einer Willenserklärung des betreibenden Gläubigers bestehe, könne sich jedoch aus den Umständen des Falles ergeben, daß der Gläubiger im Interesse des Schuldners mahnen muß, um ihn vor einem Übersehen der Schuld zu bewahren und ihm den Ernst der Lage vor Augen zu führen. Dies gelte namentlich für eine qualifizierte Mahnung, die erst den Terminsverlust nach der getroffenen Vereinbarung herbeiführen solle. In diesem Fall könne nichts anderes gelten, als für die qualifizierte Mahnung nach Paragraph 53 a, AO, wo der betreibende Gläubiger nicht nur die Absendung eines entsprechenden Mahnschreibens, sondern auch dessen Zugehen an den Schuldner urkundlich nachweisen müsse. Werde bereits nach Abschluß eines Rechtsgeschäftes ein vollstreckbarer Notariatsakt zur Sicherung der Erfüllung der sich daraus ergebenden Leistungen abgeschlossen und der Eintritt der Fälligkeit an einen Terminsverlust nach qualifizierter Mahnung geknüpft, so werde der betreibende Gläubiger durch den Nachweis des Eintritts der von ihm gewählte Bedingung keinesfalls unzumutbar belastet. Die Beweislast für die Tatsache, nicht gemahnt worden zu sein, könne entgegen SZ 25/228 nicht den Verpflichteten treffen; vielmehr handle es sich um eine anspruchsbegründende Tatsache, für die im Prozeß immer den Gläubiger der Darlehensschuld die Behauptungs- und Beweislast treffe. Nichts anderes könne im Zusammenhang mit Paragraph 7, Absatz 2, EO im Exekutionsverfahren gelten.

Die betreibende Partei habe im Exekutionsantrag weder Behauptungen aufgestellt, die Verpflichteten seien unter Androhung der Fälligstellung gemahnt worden, noch sei eine derartige Mahnung urkundlich nachgewiesen worden. Das Fehlen derartiger Angaben sowie der urkundliche Nachweis könne auch nicht als verbesserungsfähiger Inhalts- und Formmangel des Exekutionsantrags angesehen werden. Die begehrten Verzugszinsen von 18 % fänden im vollstreckbaren Notariatsakt keine Deckung, denn dort werde nur ein Zinssatz von derzeit 8 % höchstens jedoch 17 % sowie Verzugs- und Zinseszinsen von derzeit 13 %, höchstens jedoch 18 % angeführt. Damit werde aber die Leistung der verpflichteten Parteien hinsichtlich der Zinsen für einen Exekutionstitel nicht ausreichend festgelegt. Daran vermöge auch der Umstand nichts zu ändern, daß bei den eingetragenen Pfandrechten hinsichtlich der Zinsen sowie der Verzugs- und Zinseszinsen 17 % sowie 18 % angeführt sind, wobei zum Teil das Wort "höchstens" fehle. Maßgebend sei nur der Exekutionstitel, der bei Bewilligung der Zwangsvollstreckung unabhängig vom verbücherten Pfandrecht zu prüfen sei, woran auch die im Grundbuch eingetragene Anmerkung der Vollstreckbarkeit nach § 3a NO

nichts zu ändern vermöge.Die betreibende Partei habe im Exekutionsantrag weder Behauptungen aufgestellt, die Verpflichteten seien unter Androhung der Fälligstellung gemahnt worden, noch sei eine derartige Mahnung urkundlich nachgewiesen worden. Das Fehlen derartiger Angaben sowie der urkundliche Nachweis könne auch nicht als verbesserungsfähiger Inhalts- und Formmangel des Exekutionsantrags angesehen werden. Die begehrten Verzugszinsen von 18 % fänden im vollstreckbaren Notariatsakt keine Deckung, denn dort werde nur ein Zinssatz von derzeit 8 % höchstens jedoch 17 % sowie Verzugs- und Zinseszinsen von derzeit 13 %, höchstens jedoch 18 % angeführt. Damit werde aber die Leistung der verpflichteten Parteien hinsichtlich der Zinsen für einen Exekutionstitel nicht ausreichend festgelegt. Daran vermöge auch der Umstand nichts zu ändern, daß bei den eingetragenen Pfandrechten hinsichtlich der Zinsen sowie der Verzugs- und Zinseszinsen 17 % sowie 18 % angeführt sind, wobei zum Teil das Wort "höchstens" fehle. Maßgebend sei nur der Exekutionstitel, der bei Bewilligung der Zwangsvollstreckung unabhängig vom verbücherten Pfandrecht zu prüfen sei, woran auch die im Grundbuch eingetragene Anmerkung der Vollstreckbarkeit nach Paragraph 3 a, NO nichts zu ändern vermöge.

Rechtliche Beurteilung

Der Revisionsrekurs der betreibenden Partei ist berechtigt.

Der Oberste Gerichtshof hat zuletzt in der Entscheidung 3 Ob 1059/95 (mit der unrichtigen AZ 3 Ob 1095/95 veröffentlicht in JUS-Extra Z 1902) ausgesprochen, daß er keinen Anlaß sieht, von seiner Rechtsprechung, wonach der Eintritt des Terminsverlustes nicht urkundlich nachgewiesen werden muß (SZ 27/28; SZ 25/228), abzugehen, zumal sie auch der im Schrifttum herrschenden Auffassung entspricht (Heller/Berger/Stix I 200; Holzhammer, Zwangsvollstreckungsrecht4 158). Der Verpflichtete ist vielmehr auf Klagen nach § 35 EO oder § 36 EO verwiesen (Holzhammer aaO). Im Bericht des Justizausschusses über die Regierungsvorlage einer EO-Nov 1991 wurde ausdrücklich festgehalten (261 BlgNR 18. GP 2), daß entsprechend der herrschenden Auffassung bei Berechtigung des Gläubigers, seine Forderung zur sofortigen Rückzahlung fällig zu stellen (zB Terminsverlust), der Eintritt der Fälligkeit durch öffentliche oder öffentlich beglaubigte Urkunden nicht nachzuweisen ist und daher eine Titelergänzungsklage daher nicht in Betracht kommt. Dabei wurde ausdrücklich auf die Entscheidung SZ 25/228 Bezug genommen, weshalb angenommen werden kann, daß die dort vertretene Rechtsansicht dem Willen des Gesetzgebers entspricht. Schon in SZ 7/220 wurde ausgesprochen, zur Ausübung des Rechtes, das Kapital schon früher fällig zu stellen, bedürfe es nicht des in § 7 EO geforderten urkundlichen Nachweises.Der Oberste Gerichtshof hat zuletzt in der Entscheidung 3 Ob 1059/95 (mit der unrichtigen AZ 3 Ob 1095/95 veröffentlicht in JUS-Extra Ziffer 1902,) ausgesprochen, daß er keinen Anlaß sieht, von seiner Rechtsprechung, wonach der Eintritt des Terminsverlustes nicht urkundlich nachgewiesen werden muß (SZ 27/28; SZ 25/228), abzugehen, zumal sie auch der im Schrifttum herrschenden Auffassung entspricht (Heller/Berger/Stix römisch eins 200; Holzhammer, Zwangsvollstreckungsrecht4 158). Der Verpflichtete ist vielmehr auf Klagen nach Paragraph 35, EO oder Paragraph 36, EO verwiesen (Holzhammer aaO). Im Bericht des Justizausschusses über die Regierungsvorlage einer EO-Nov 1991 wurde ausdrücklich festgehalten (261 BlgNR 18. GP 2), daß entsprechend der herrschenden Auffassung bei Berechtigung des Gläubigers, seine Forderung zur sofortigen Rückzahlung fällig zu stellen (zB Terminsverlust), der Eintritt der Fälligkeit durch öffentliche oder öffentlich beglaubigte Urkunden nicht nachzuweisen ist und daher eine Titelergänzungsklage daher nicht in Betracht kommt. Dabei wurde ausdrücklich auf die Entscheidung SZ 25/228 Bezug genommen, weshalb angenommen werden kann, daß die dort vertretene Rechtsansicht dem Willen des Gesetzgebers entspricht. Schon in SZ 7/220 wurde ausgesprochen, zur Ausübung des Rechtes, das Kapital schon früher fällig zu stellen, bedürfe es nicht des in Paragraph 7, EO geforderten urkundlichen Nachweises.

Das Rekursgericht ist somit mit seiner Entscheidung von der nunmehr gefestigten Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes abgegangen, daß der betreibende Gläubiger nicht den urkundlichen Nachweis erbringen muß, daß er vergeblich Zahlung gefordert hat, auch wenn im Titel die Zahlungspflicht des Verpflichteten an eine vorausgegangene Mahnung geknüpft ist.

Auf die Ausführungen des Rekursgerichtes zur Höhe der Zinsen, zu deren Hereinbringung Exekution geführt werden kann, ist nicht mehr einzugehen, weil die betreibende Partei im Revisionsrekurs nur mehr die Hereinbringung von 8 % Zinsen begehrt und die Abweisung des Exekutionsantrags hinsichtlich der darüber hinaus geltend gemachten Zinsen ausdrücklich unbekämpft bleibt.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf § 74 EO.Die Kostenentscheidung gründet sich auf Paragraph 74, EO.

Anmerkung

E46952 03A01967

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1997:0030OB00196.97P.0709.000

Dokumentnummer

JJT_19970709_OGH0002_0030OB00196_97P0000_000

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