

TE OGH 1989/11/15 30b93/89 (30b94/89)

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 15.11.1989

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Hon.Prof.Dr.Petrasch als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr.Hule, Dr.Warta, Dr.Klinger und Dr.Angst als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Attila T***-S***, Kaufmann, Graz, Billrothgasse 6, vertreten durch Dr.Heinrich Hofrichter ua, Rechtsanwälte in Bruck/Mur, wider die beklagte Partei Ö*** C***-J*** Aktiengesellschaft, Wien 1,

Herrengasse 12, wegen Einwendungen gegen zwei Exekutionsbewilligungen, infolge Revisionsrekurses der klagenden Partei gegen den Beschluß des Landesgerichtes für ZRS Graz als Rekursgerichtes vom 8.Juni 1989, GZ 4 R 271, 272/89-7, womit der Beschluß des Bezirksgerichtes für ZRS Graz vom 20.April 1989, GZ 10 C 15/89-2, abgeändert wurde, folgenden

Beschluß

gefaßt:

Spruch

Dem Revisionsrekurs wird nicht Folge gegeben.

Die klagende Partei hat die Kosten des Revisionsrekurses selbst zu tragen.

Text

Begründung:

Auf Grund zweier Notariatsakte wurde zugunsten der beklagten Partei zur Hereinbringung von 1,868.434,81 S und 375.664,20 S je sA die Zwangsversteigerung einer Liegenschaft der klagenden Partei bewilligt (Akt 10 E 1/87 und Beitrittsakt 10 E 4/87). Der Kläger erhob gegen die beiden Exekutionsbewilligungen kein Rechtsmittel, stellte aber nach Rechtskraft der Exekutionsbewilligungsbeschlüsse einen Einstellungsantrag unter anderem mit der Begründung, die beiden Exekutionsbewilligungen hätten nicht erteilt werden dürfen, weil die beklagte Partei keine Nachweise über den Eintritt der Fälligkeit und die Höhe der betriebenen Forderungen im Sinne des § 7 Abs 2 EO vorgelegt habe und der hier in den beiden Notariatsakten enthaltene Verzicht unwirksam sei. Zu 3 Ob 204, 205/88 wurde dieser Einstellungsantrag in dritter Instanz unter Hinweis auf die Rechtskraft der Exekutionsbewilligung abgewiesen.

Mit einer Impugnationsklage macht der Kläger nun neuerlich nur geltend, die in den beiden Notariatsakten enthaltene Klausel, die beklagte Partei müsse die Fälligkeit und die Höhe der betriebenen Forderung, soweit diese vom Eintritt bestimmter Tatsachen abhängig seien, nicht durch öffentliche Urkunden nachweisen, sei unwirksam. Er macht also nicht etwa geltend, daß die von der beklagten Partei behauptete Fälligkeit und Höhe dieser betriebenen Forderungen

unrichtig seien, weil die dazu geltend gemachten Tatumstände nicht eingetreten seien, sondern beruft sich ausdrücklich nur auf das Fehlen eines Nachweises dieser Umstände durch öffentliche Urkunden. Das Erstgericht wies die Klage wegen sachlicher Unzuständigkeit zurück, weil es sich um eine Klage nach § 4 Abs 1 NO handle, die bei dem nach den Prozeßgesetzen zuständigen Gericht zu erheben sei. Das Gericht zweiter Instanz bestätigte diesen Beschluß mit der Maßgabe, daß die Klage statt wegen sachlicher Unzuständigkeit wegen entschiedener Sache zurückgewiesen werde. Das Gericht zweiter Instanz bejahte zwar die sachliche Zuständigkeit des Erstgerichtes im Sinne des § 17 Abs 2 EO, war aber der Ansicht, daß die Rechtskraft der Entscheidung über den erwähnten Einstellungsantrag zu beachten sei. Selbst wenn man die Erhebung der Impugnationsklage auch bei Unterlassung des Rekurses für zulässig erachte, könne dies keinesfalls dann gelten, wenn die aus Anlaß eines Impugnationsgesuches allein entscheidende Rechtsfrage schon Gegenstand einer rechtskräftigen Entscheidung geworden sei.

Rechtliche Beurteilung

Der Revisionsrekurs der klagenden Partei ist nicht gemäß § 528 Abs 1 Z 1 ZPO idF vor der WGN 1989 unzulässig, weil der Beschluß des Gerichtes zweiter Instanz in seiner Rechtskraftwirkung über den Beschluß des Erstgerichtes hinausgeht und daher nicht bestätigend ist (SZ 49/87). Dem Revisionsrekurs der klagenden Partei kommt jedoch keine Berechtigung zu.

Auch wenn man davon ausgeht, daß gewisse Einwendungen gegen eine Exekutionsbewilligung sowohl mittels Rekurses als auch mittels Impugnationsklage geltend gemacht werden können, und daß dies auch für die Konkurrenz zwischen Rekurs und Klageerhebung nach § 4 Abs 1 NO gilt (zB Kralik, 1. Not.Kongreß Ä1964Ü, 21 Ä37Ü), ist für den Standpunkt der klagenden Partei nichts zu gewinnen. Auch wenn eine solche Konkurrenz gegeben sein kann, folgt daraus noch nicht, daß für die jeweiligen Rechtsbehelfe dieselben Voraussetzungen bestehen. Mit Klage nach § 36 Abs 1 Z 1 EO kann für die für die Fälligkeit oder Vollstreckbarkeit des Anspruchs maßgebenden Tatsachen im Sinne des § 7 Abs 2 EO nur geltend gemacht werden, daß sie nicht eingetreten seien, nicht aber, daß kein Nachweis mittels öffentlicher oder öffentlich beglaubigter Urkunden im Sinne des § 7 Abs 2 EO erbracht sei (vgl Entsch wie SZ 59/186). Gegenstand einer Klage nach § 4 NO ist nur die fehlende "Exekutionskraft" eines Notariatsaktes. Darunter versteht man materielle Mängel wie etwa die fehlende Geschäftsfähigkeit einer der Vertragspartner oder formelle Mängel wie etwa das Fehlen der Vollstreckbarkeitsklausel (Kralik aaO). Gem. Art XVII EGEO haben für eine solche Klage die Bestimmungen zu gelten, die für die im § 36 EO bezeichneten Klagen aufgestellt sind. Gegen die Exekutionskraft der vorliegenden Notariatsakte wird aber in diesem Sinne nichts vorgebracht. Zu der nicht vom Eintritt bestimmter Tatsachen abhängigen Höhe und Fälligkeit der einzelnen Annuitäten sind überhaupt keine solchen Einwendungen denkbar. Zu der vom Eintritt solcher Tatsachen abhängigen Höhe und Fälligkeit des gesamten aushaftenden Darlehensrestes (es geht um die vereinbarte vorzeitige Fälligkeit für den Fall des Verzuges in der Dauer von sechs Wochen unter Setzung einer Nachfrist von zwei Wochen gemäß Punkt C lit c des Notariatsaktes) käme den Notariatsakten die Exekutionskraft nur zusammen mit den Nachweisen nach § 7 Abs 2 EO zu; denn der in Punkt 8 der Notariatsakte vereinbarte Verzicht auf solche Nachweise ist unwirksam (siehe dazu 3 Ob 204, 205/88). Damit erschöpft sich aber der Inhalt der vorliegenden Klage darin, einen Verstoß gegen die Bestimmung des § 3 Abs 2 NotO geltend zu machen, was einem Verstoß gegen die Bestimmung des § 7 Abs 2 EO entspricht. Dies stellt aber iSd obigen Ausführungen keinen unzulässigen Anfechtungsgrund einer Klage nach § 36 EO bzw der hier gleich zu behandelnden Klage nach § 4 NotO dar, sodaß die Zurückweisung der Klage schon aus diesem Grund berechtigt ist. Die Kostenentscheidung stützt sich auf die §§ 78 EO und 40 und 50 ZPO.

Anmerkung

E19238

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1989:0030OB00093.89.1115.000

Dokumentnummer

JJT_19891115_OGH0002_0030OB00093_8900000_000

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

© 2024 JUSLINE

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

www.jusline.at