

# TE OGH 1988/11/16 30b132/88

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 16.11.1988

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht 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 Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Theresia L\*\*\*, Pensionistin, St. Johann/Pg, Reinbach 43, vertreten durch Dr. Friedrich Meyer, Rechtsanwalt in Salzburg, wider die beklagte Partei Ing. Thomas B\*\*\*, Kaufmann, St. Johann/Pg, Ing. Ludwig-Pech-Straße 18, vertreten durch Dr. Wolfgang Mayr, Rechtsanwalt in Salzburg, wegen Einwendungen gemäß § 36 EO, infolge Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Landesgerichtes Salzburg als Berufungsgerichtes vom 22.Juni 1988, GZ 21 R 71/88-26, womit infolge Berufung der klagenden Partei das Urteil des Bezirksgerichtes St. Johann i.Pg. vom 25.November 1987, GZ 3 C 164/87-i-17, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluß

gefaßt:

## Spruch

Der Revision wird Folge gegeben.

Das Urteil des Berufungsgerichtes wird aufgehoben und die Rechtssache zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Erstgericht zurückverwiesen.

Die Kosten des Berufungs- und Revisionsverfahrens sind als weitere Verfahrenskosten zu behandeln.

## Text

Begründung:

Dem Beklagten wurden im Exekutionsverfahren E 18/81 des Erstgerichtes Liegenschaften der Klägerin zugeschlagen; er betreibt die Übergabe der Liegenschaften nach § 156 EO.

Die Klägerin erhebt gegen den Vollzug dieser Übergabe Einwendungen nach § 36 EO und brachte dazu folgendes vor:

Der Beklagte habe der Klägerin mehrmals - vor und nach Erteilung des Zuschlages - zugesagt, sie könne auch nach Erteilung des Zuschlages, solange sie wolle, im Haus Reinbach 43 wohnen und die versteigerten Liegenschaften bewirtschaften. Er habe der Klägerin weiters zugesagt, er werde die zu den Liegenschaften gehörigen Baugründe (drei Hektar) verkaufen; wenn der Verkauf der Baugründe die Schulden des Beklagten bei der V\*\*\* S\*\*\*

(Pfandgläubigerin im besten Rang, deren Forderung der Beklagte als Erster übernahm) abdecken, sollte die Klägerin oder ihr Sohn Siegfried L\*\*\* Eigentümer der restlichen Liegenschaft werden; sollte der Verkauf der Baugründe die Schulden nicht abdecken, müßte die Klägerin die restlichen Schulden bezahlen, damit sie Eigentümerin der restlichen

Liegenschaften würde. Der Beklagte habe demnach auf die Einleitung der Exekution verzichtet. Später schränkte die Klägerin ihr Begehren dahin ein, daß sich ihre Einwendungen nur auf eine der beiden Liegenschaften beziehen und auch davon mehrere Grundstücke ausgenommen seien.

Der Beklagte bestritt, den behaupteten Exekutionsverzicht abgegeben zu haben, und beantragte die Abweisung des Klagebegehrens. Das Erstgericht wies das Klagebegehren ab. Es traf folgende Tatsachenfeststellungen:

Der Beklagte hat gegenüber der Klägerin und ihren Familienangehörigen bekundet, daß er beabsichtige, die Liegenschaften möglichst schonend zu verwerten, er wolle zunächst die Baugründe und die Waldparzellen verkaufen. Sollte der Erlös aus dem Verkauf der Baugründe und Waldparzellen zur Deckung der Forderungen der V\*\*\* nicht ausreichen, sollten die Landwirtschaft und die restlichen Waldparzellen verkauft werden. Der Beklagte bekundete auch seine Absicht, die Restliegenschaft der Familie L\*\*\* schenken zu wollen, falls nach Abdeckung aller Verbindlichkeiten noch etwas von der Liegenschaft übrig bleiben sollte.

Für die Klägerin ist zumeist deren Ehemann Josef L\*\*\* eingeschritten. Zwischen ihm und dem Beklagten bestanden langjährige Geschäftsbeziehungen. Die Verbindlichkeiten des Beklagten bei der V\*\*\* S\*\*\* gehen zumindest zum Teil auf diese Geschäftsverbindung zurück. Von der V\*\*\* S\*\*\* und dem Beklagten sowie der Klägerin und ihrem Ehemann wurde lange Zeit vor Durchführung der Versteigerung überlegt, wie die Verbindlichkeiten gegenüber der V\*\*\* abgedeckt werden könnten. Dabei wurde auch die Ausstellung einer Verkaufsvollmacht an den Beklagten durch die Klägerin erwogen.

Eine Feststellung, daß sich der Beklagte gegenüber der Klägerin verpflichtet hätte, konnte nicht getroffen werden.

In rechtlicher Hinsicht führte das Erstgericht aus, selbst wenn man den Behauptungen der Klägerin folgte, läge bloß ein mündlicher Schenkungsvertrag ohne wirkliche Übergabe vor, aus dem sie gemäß § 943 ABGB kein Klagerecht ableiten könne.

In ihrer Berufung rügte die Klägerin als unrichtige Beweiswürdigung, daß zwar Willensbekundungen des Beklagten, nicht aber Verpflichtungserklärungen als erwiesen angenommen worden seien. Als Feststellungsmangel rügte die Klägerin die Unterlassung der Feststellung, daß der Beklagte für Verbindlichkeiten der Klägerin mitgehaftet und mit der V\*\*\* S\*\*\* die Vereinbarung

getroffen habe, daß diese ihm die Geldmittel zur Ersteigerung der Liegenschaften zur Verfügung stelle, und daß nach dem Willen aller Beteiligten (Bank, Klägerin, Beklagter) der Beklagte die Liegenschaft nur erstehen wollte, um dann durch Abverkauf der Gründe die Schulden zu tilgen und den Kindern der Klägerin die restlich verbleibende Landwirtschaft zu erhalten. Weiters, daß die Streitparteien Unterhandlungen über die Umwidmung von Grundstücken und über die gesamten Klagsbehauptungen geführt hätten. In rechtlicher Hinsicht hätte sich dann ergeben, daß keine Schenkung vorliege, sondern die Klägerin zur Übergabe erst verpflichtet sei, wenn dies wegen eines Verkaufs nötig geworden wäre.

Die Prozeßführung der Klägerin wurde, nachdem für sie am 20. April 1988 ein Sachwalter bestellt wurde, sachwalterschaftsbehördlich genehmigt.

Das Berufungsgericht bestätigte das Ersturteil und sprach aus, daß der Wert des Streitgegenstandes 300.000 S übersteigt. Das Berufungsgericht lehnte eine Überprüfung der Beweiswürdigung des Erstgerichtes ab; die Beurteilung des Erklärungswertes der festgestellten Äußerungen des Beklagten sei eine Rechtsfrage. Die geltend gemachten Feststellungsmängel betrafen durchwegs Tatumstände, die die Klägerin in erster Instanz nicht vorgebracht habe, sodaß ein Verstoß gegen das Neuerungsverbot vorliege. Auf die rechtliche Beurteilung des Erstgerichtes müsse nicht eingegangen werden, weil es sich dabei nur um eine Hilfsbegründung für den Fall handle, daß eine Verpflichtung zu der beabsichtigten Vorgangsweise der Verwertung der strittigen Liegenschaften angenommen werde. Richtig sei hingegen die vom Erstgericht wenn auch nicht ausdrücklich in den rechtlichen Ausführungen getroffene rechtliche Annahme, daß eine verbindliche Vereinbarung im Sinne der Klagsbehauptungen nicht vorliege. Die bloße Bekundung der Absicht, die ersteigerte Liegenschaft möglichst schonend zu verwerten und zunächst die Baugründe und die Waldparzellen und nur bei zu geringem Erlös den Rest der Liegenschaft zu verkaufen, bei ausreichendem Erlös aber die Liegenschaft der Familie L\*\*\* zu schenken, schaffe keinen Vertrag. Es fehle an der ausdrücklichen oder stillschweigenden Erklärung des Bindungswillens durch den Beklagten. Angesichts der wirtschaftlichen Tragweite der behaupteten Vereinbarung indiziere schon das Fehlen einer schriftlichen Fixierung das Vorliegen einer bloßen

Gefälligkeitszusage des Beklagten. Zu einer verpflichtenden Zusage sei es überdies nach dem "festgestellten Wortlaut der Absichtserklärung" schon deshalb nicht gekommen, weil diese Erklärung zu unbestimmt sei. Das spätere Verhalten des Beklagten spreche auch gegen ein Verhalten nach § 863 ABGB. Zudem habe die Klägerin die vereinbarte Bedingung eines ausreichenden Verwertungserlöses nicht behauptet und bewiesen, was nach der Beweislastverteilung zu ihren Lasten gehe.

### **Rechtliche Beurteilung**

Die Revision der Klägerin ist berechtigt.

Zutreffend hat das Berufungsgericht den Einwand des Beklagten verworfen, gegen eine Vollzugsmaßnahme nach § 156 EO stehe keine Klage nach § 36 EO offen. Wenn darin nicht ohnedies ein Exekutionsverfahren oder eine sonstige Zwangsmaßnahme liegt, dann kann mit einer dem § 36 EO zumindest nachgebildeten Klage geltend gemacht werden, daß der Ersteher auf eine Durchführung dieser Zwangsmaßnahme ganz oder für eine bestimmte Zeit verzichtet habe (Heller-Berger-Stix 1254).

Ein solcher Verzicht ist wie eine Exekutionsstundung ein Vertrag (§ 1444, SZ 54/7 ua); er muß analog § 915 HS 1 ABGB im Zweifel zum Nachteil der verpflichteten Partei ausgelegt werden (Mayerhofer-Ehrenzweig, Schuldrecht AllgT 84 f; Reischauer in Rummel, ABGB, Rz 13 zu § 904).

Grundsätzlich zutreffend sind die Ausführungen des Berufungsgerichtes über das Zustandekommen eines Vertrages. Es bedarf der übereinstimmenden Willenserklärung beider Vertragsteile in der Form eines Anbots und einer Annahme. Die Erklärungen müssen ausreichend bestimmt sein und es muß ein endgültiger Bindungswille zum Ausdruck kommen (§§ 861, 869 ABGB). Auch hier ist aber nicht der innere Wille des Erklärenden entscheidend, sondern der objektive Erklärungswert aus der Sicht eines redlichen Erklärungsempfängers (Rummel in Rummel, ABGB, Rz 8 zu § 863).

Die Feststellungen des Erstgerichtes über das Fehlen eines ausdrücklichen Exekutionsverzichtes sind sehr knapp gehalten, enthalten aber immerhin den Satz, daß der Beklagte nur Absichten bekundet, nicht aber verpflichtende Erklärungen abgegeben habe. Dabei handelt es sich einerseits um eine tatsächliche Feststellung. Soweit damit das Erstgericht die Erklärungen des Beklagten nur in der Form feststellte, wie sie der Beklagte in seiner Parteiaussage bekundete, nicht aber in der damit nicht voll übereinstimmenden Form, wie dies einige Zeugen angaben (zB Josef L\*\*\*: "... daß er zu seiner Zusage steht" oder Maria L\*\*\*:

"ausdrücklich...besprochen"), liegt aber eine Beweisrüge vor, die vom Berufungsgericht erledigt werden mußte. Die "Feststellung" enthält aber auch rechtliche Argumente, zumal entgegen der Annahme des Berufungsgerichtes ein bestimmter Wortlaut einer Erklärung nicht erhoben wurde. Damit liegen aber auch Feststellungsmängel vor. Ohne Feststellung des jeweiligen sachlichen und zeitlichen Gesamttablaufes der einzelnen Gespräche oder Verhandlungen und ohne Ermittlung des genauen und vollständigen Wortlautes kann nämlich der objektive Erklärungswert der Erklärungen des Beklagten nicht beurteilt werden. Das vom Berufungsgericht vermißte Fehlen von Anbot und Annahme ergäbe sich schon aus der erstrichterlichen Feststellung einer "Zusage", zu verstehen als Annahme eines solchen Angebotes der Klägerin durch den Beklagten oder des geradezu selbstverständlichen Einverständnisses der Klägerin mit einem Zuwareversprechen des Beklagten.

An der nötigen Bestimmtheit würde es nicht mangeln, weil die Exekutionsstundung mindestens auf bestimmbare Zeit vereinbart gewesen wäre.

Selbst wenn der Exekutionsstundungsvertrag unentgeltlich gewesen sein sollte, wäre er entgegen der Beurteilung des Erstgerichtes als reiner Verzichtsvertrag nicht notariatspflichtig (SZ 51/15 ua). Spruchreif wäre aber die Sache selbst dann nicht, wenn das Berufungsgericht nach Erledigung der Beweisrüge davon auszugehen hätte, daß keine ausdrückliche Willenseinigung erfolgte, die im obigen Sinn als Exekutionsstundung zu werten wäre. Es müßten vielmehr auch die Voraussetzungen für das etwaige Vorliegen eines konkludenten Vertragsabschlusses untersucht werden. Hierzu müßten alle Begleitumstände erhoben werden, aber auch, wie der Beklagte nach der Zuschlagserteilung tatsächlich handelte; denn aus allen diesen Fakten könnte sich ergeben, daß sein Gesamtverhalten objektiv als einstweilige Exekutionsstundung aufgefaßt werden müsse.

Eine Einwendung des Beklagten, es sei inzwischen die Zeit abgelaufen, für welche die Exekutionsstundung ausdrücklich oder stillschweigend vereinbart worden sei, wurde nicht erhoben. Der Eintritt der Umstände, welche diesen Zeitablauf

bewirken sollten, wäre - wenn überhaupt eine Bedingung vorliegt - als eine auflösende Bedingung anzusehen, sodaß entgegen der Beurteilung des Berufungsgerichtes der Beklagte behauptungs- und beweispflichtig für deren Eintritt ist (Rosenberg, Beweislast 308; 3 Ob 203/52). Da die Sachen vor allem wegen der bestehenden Feststellungsmängel noch nicht spruchreif ist, erscheint die Zurückverweisung an die erste Instanz zweckmäßig.

Die Kostenentscheidung stützt sich auf § 52 Abs 1 ZPO.

**Anmerkung**

E15954

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1988:0030OB00132.88.1116.000

**Dokumentnummer**

JJT\_19881116\_OGH0002\_0030OB00132\_8800000\_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](http://www.jusline.at)