

TE OGH 1988/7/13 30b26/88 (30b27/88)

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 13.07.1988

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. Egermann und Dr. Angst als weitere Richter in der Exekutionssache der betreibenden Partei Franz R*** & Sohn Gesellschaft mbH, Wien 12, Aichhorngasse 8, vertreten durch Dr. Walter Scherlacher, Rechtsanwalt in Wien, und anderer betreibender Parteien, wider die verpflichteten Parteien 1.) Stefan S***, Kaufmann, Wien 22, Titzestraße 12/6, vertreten durch Dr. Heinrich Keller und Dr. Rainer Cuscoleca, Rechtsanwälte in Wien, und 2.) Nick S***, Wien 8, Alserstraße 43/6, wegen S 1,207.645,80 sA und anderer Forderungen, infolge Revisionsrekurses des Pfandgläubigers Heinz S***, Verleger i.R., Villach, Kreuztrattenstraße 14, vertreten durch Dr. Kuno Ther und Dr. Reinhard Köffler, Rechtsanwälte in Villach, gegen den Beschluß des Landesgerichtes für ZRS Wien als Rekursgerichtes vom 29. Jänner 1988, GZ 46 R 1039,1040/87-85, womit der Meistbotsverteilungsbeschluß des Bezirksgerichtes Döbling vom 7. Oktober 1987, GZ 2 E 103/86-81, bestätigt wurde, folgenden

Beschluß

gefaßt:

Spruch

Dem Revisionsrekurs wird Folge gegeben.

Der angefochtene Beschluß, der im Ausspruch über die Zurückweisung der Barzahlungserklärung der Pfandgläubigerin Dr. Christa H***, (A 1), über den Erfolg der Widersprüche der Pfandgläubiger Mag. Werner Z*** und Reinhard Z*** sowie der betreibenden Partei im Umfang von S 500.000,-- und der Abweisung des Widerspruchs der betreibenden Partei im Umfang von S 50.000,-- (jeweils in B II 2 b) und schließlich über die Bestimmung der Kosten der Pfandgläubiger Mag. Werner Z*** und Reinhard Z*** sowie der erstbetreibenden Partei (in B II 2 c, d und e) als nicht bekämpft unberührt bleibt, wird im übrigen dahin abgeändert, daß er zu lauten hat:

"Das Meistbot für die am 10.7.1987 der betreibenden Partei zugeschlagenen 614/2629 Anteile BLNR 28 und 57/2629 Anteile BLNR 29 an der Liegenschaft EZ 1224 der Katastralgemeinde Währing wird nach den Ergebnissen der mündlichen Verhandlung vom 16.9.1987 wie folgt verteilt:

Die Verteilungsmasse beträgt

1. an Kapital das Meistbot

von S 940.000,--

2. an Zinsen

a) die vom Ersteher erlegten Meist-

botszinsen von S 1.462,16

b)

die Zinsen der fruchtbringenden

Anlegung der vom Ersteher bezahlten

Beträge in derzeit nicht bekannter Höhe.

A. Hievon werden zugewiesen

I. aus dem Kapital in der bücherlichen Rangordnung:

1. der Pfandgläubigerin Die Erste Österreichische Spar-Casse-Bank

die in CLNR 7 im Rang CLNR 1 bis zum Höchstbetrag von

S 1,200.000,-- pfandrehtlich sichergestellte Forderung an

Kapital samt Zinsen in der Höhe von S

429.416,72

hiemit bestimmten Kosten der

Beteiligung an der Meistbotsver-

teilungstagsatzung von S 9.477,30

zusammen S 438.894,02

zur vollständigen Berichtigung durch

Barzahlung;

2. dem Bürgen der zu 1. angeführten

Hypothekarforderung Heinz S***

im Rang des dort angeführten Pfand-

rechts CLNR 7

die Forderung von S 551.435,--

mit dem verbleibenden Betrag

von S 501.105,98

zur teilweisen Berichtigung durch

Barzahlung, sodaß die Forderung noch

mit S 50.329,02

unberichtigt aushaftet.

Hiedurch ist das Meistbot von S 940.000,--

erschöpft.

II. aus dem Zinsenzuwachs

1. der Pfandgläubiger Die Erste Österreichische-Spar-Casse-Bank

S 682,83 und 46,7 % der Zinsen aus der fruchtbringenden Anlegung der vom Ersteher erlegten Beträge;

2. dem Bürgen Heinz S*** S 779,33 und 53,3 % der Zinsen aus der fruchtbringenden Anlegung der vom Ersteher erlegten Beträge.

B. Die Pfandgläubiger Mag. Werner Z*** und Reinhard Z*** sowie die betreibende Partei werden mit ihren Widersprüchen gegen die Berücksichtigung der Forderung der Bürgen Heinz S*** mit dem noch strittigen Teilbetrag von S 501.435,- auf den Rechtsweg verwiesen.

Falls sie sich nicht binnen einem Monat nach Zustellung dieses Beschlusses darüber ausweisen, daß sie das zur Erledigung des Widerspruchs notwendige Streitverfahren bereits anhängig gemacht haben, wird der Verteilungsbeschuß auf Antrag eines jeden durch den Widerspruch betroffenen Berechtigten ohne Rücksicht auf ihren Widerspruch ausgeführt werden." Die zur Ausführung des Verteilungsbeschlusses erforderlichen Auszahlungsanordnungen bleiben dem Erstgericht vorbehalten.

Der Rekurswerber hat die Kosten seiner Rekurse selbst zu tragen.

Text

Begründung:

Auf den um das Meistbot von zusammen S 940.000,- versteigerten Liegenschaftsanteilen der Verpflichteten ist in CLNR 7 im Rang CLNR 1 auf Grund des Schuldscheines und der Pfandurkunde vom 15. November 1984 das Pfandrecht bis zum Höchstbetrag von S 1,200.000,- für Die Erste Österreichische Spar-Casse-Bank eingetragen.

Diese Pfandgläubigerin meldete im Range des Pfandrechts eine Forderung in der Höhe von S 429.416,72 zuzüglich der für die Beteiligung an der Meistbotsverteilung verzeichneten Kosten an. Schon vor der Tagsatzung hatte Heinz S*** (im folgenden "Bürge" genannt) im Range dieses Pfandrechts eine Forderung von S 1,051.435,- mit der Behauptung angemeldet, daß die pfandrehtlich sichergestellte Forderung insoweit gemäß § 1358 ABGB auf ihn auf Grund von Zahlungen, die er als Bürge geleistet habe, übergegangen sei. Er legte hiezu unter anderem die Urschrift eines Schreibens der Pfandgläubigerin vor, wonach er auf Grund einer Bürgschaft auf die pfandrehtlich sichergestellte Forderung am 14. November 1984 S 500.000,-, am 30. Jänner 1985 S 201.435,-, am 9. Oktober 1985 S 300.000,- und am 4. November 1986 S 50.000,- und daher insgesamt S 1,051.435,- bezahlt habe. Ferner wurde in dem Schreiben darauf hingewiesen, daß die pfandrehtlich sichergestellte Forderung gemäß § 1358 ABGB in der Höhe der Zahlung auf den Bürgen übergegangen sei und von diesem in der Zwangsversteigerung im Range des Pfandrechts nach der Restforderung der Pfandgläubigerin geltend gemacht werden könne. Der Bürge trug seine Anmeldung auch in der Meistbotsverteilungstagsatzung vor.

Gegen die Berücksichtigung der vom Bürgen angemeldeten Forderung erhoben zwei im Rang nachfolgende Pfandgläubiger mit Ausnahme eines Betrages von S 50.000,-, sowie die betreibende Partei, für die ebenfalls ein nachrangiges Pfandrecht eingetragen ist, zur Gänze Widerspruch. Ihre pfandrehtlich sichergestellten Forderungen könnten beim Ausfall des bestrittenen Rechtes aus dem Versteigerungserlös zum Zug kommen. Soweit dies im Verfahren über den Revisionsrekurs noch von Bedeutung ist, wurde der Widerspruch darauf gestützt, daß der Bürge die Zahlungen überhaupt nicht oder nicht als Bürge geleistet habe. Die Zahlung von S 300.000,- sei der Kaufpreis für eine Eigentumswohnung gewesen. Hiezu ist dem Vorbringen der den Widerspruch erhebenden Personen insgesamt schlüssig die Behauptung zu entnehmen, daß der Bürge bloß den Kaufpreis im Auftrag des Verkäufers an die Pfandgläubigerin bezahlt habe. Bei der Zahlung von S 201.435,62 wurde bestritten, daß der Bürge sie leistete.

Der Bürge brachte hiezu vor, daß er die Zahlungen als Bürge geleistet habe. Der Kaufvertrag über die Wohnung sei zur Sicherung seiner Ansprüche gegen den Hauptschuldner errichtet worden. Die betreibende Partei stützte den Widerspruch noch darauf, daß die in CLNR 7 sichergestellte Forderung auch auf Liegenschaftsanteilen des Bürgen hafte, weshalb dieser allfällige Zahlungen nicht als Bürge, sondern als Realschuldner geleistet habe. Das Erstgericht wies im Range des in CLNR 7 eingetragenen Höchstbetragspfandrechts der Pfandgläubigerin insgesamt S 438.894,02 und dem Bürgen S 50.000,- samt den anteiligen Meistbots- und Fruktifikatszinsen zur vollständigen Berichtigung durch Barzahlung zu. Das Meistbot, das nach Abzug der vom Ersterher übernommenen Lasten verblieb, wies es den Widerspruch erhebenden Pfandgläubigern und der betreibenden Partei zu. Den Widersprüchen der beiden Pfandgläubiger gab es zur Gänze und jenem der betreibenden Partei mit Ausnahme des gegen die Zuweisung von S 50.000,- gerichteten Teiles Folge.

Es vertrat die Ansicht, aus dem auf Grund des Widerspruchs vorgelegten Kaufvertrag vom 12. November 1985 ergebe sich, daß der Bürge von dem für den Kauf eines Liegenschaftsanteils vereinbarten Kaufpreis von S 310.000,- S 300.000,- an die Gläubigerin des in CLNR 7 eingetragenen Pfandrechts zu bezahlen gehabt habe. Es ergebe sich

daraus aber keinerlei Hinweis darauf, daß der Vertrag zur Besicherung des Bürgen geschlossen worden sei. Rechtlich handle es sich um eine Zahlung des Verkäufers und nicht des Bürgen, der vom Verkäufer zur Zahlung angewiesen worden sei. Für die Zahlung von S 201.435 ergebe sich aus dem vom Bürgen vorgelegten Einzahlungsbeleg keinerlei Hinweis darauf, daß den Betrag er eingezahlt habe. Dazu komme, daß der Bürge den Sachverhalt in der Verteilungstagsatzung nicht habe aufklären können und bloß angegeben habe, es seien zumindestens S 100.000,-- von ihm eingezahlt worden. Unter diesen Umständen habe er nicht nachgewiesen, daß ihm die angemeldete Forderung zustehe, weshalb den Widersprüchen auch in diesem Punkt Folge zu geben sei.

Das Rekursgericht gab dem Rekurs des Bürgen, mit dem er den Meistbotsverteilungsbeschluß insoweit anfocht, als ihm nicht ein weiterer Betrag von S 501.435,-- zugewiesen wurde, im wesentlichen mit der Begründung nicht Folge, der Bürge habe nicht im Sinn des § 9 EO dargetan, daß ihm der angemeldete Anspruch zustehe. Hiezu hätte er eine öffentlich beglaubigte Urkunde über den Bürgschaftsvertrag oder eine öffentlich beglaubigte Urkunde der Pfandgläubigerin, daß er die Zahlungen als Bürge geleistet habe, vorlegen müssen.

Der vom Bürgen gegen den Beschluß des Rekursgerichtes erhobene Revisionsrekurs ist berechtigt.

Rechtliche Beurteilung

Der Rekurswerber wendet sich mit Recht gegen die Ansicht des Rekursgerichtes, der Übergang der Forderung auf ihn müsse durch öffentlich beglaubigte Urkunden nachgewiesen werden. Maßgebend ist hier der § 210 EO. Danach sind die mit ihren Ansprüchen auf das Meistbot gewiesenen Personen bei der Ladung aufzufordern, ihre Ansprüche an Kapital, Zinsen, wiederkehrenden Leistungen, Kosten und sonstigen Nebenforderungen vor oder bei der Tagsatzung anzumelden und die zum Nachweise ihrer Ansprüche dienenden Urkunden, falls sich dieselben nicht schon bei Gericht befinden, spätestens bei der Tagsatzung in Urschrift oder beglaubigter Abschrift vorzulegen, widrigens ihre Ansprüche bei der Verteilung nur insoweit berücksichtigt würden, als sie aus dem öffentlichen Buche, den Pfändungs- und sonstigen Exekutionsakten als rechtsbeständig und zur Befriedigung geeignet erhellen.

Nach der angeführten Bestimmung sind die Urkunden in Urschrift oder beglaubigter Abschrift vorzulegen; es ist kein Grund zu erkennen, warum für den Nachweis eines Forderungsüberganges, auf den eine angemeldete Forderung gegründet wird, anderes gelten soll. Wohl ergibt sich aus § 9 EO, daß der Nachweis des Überganges des im Exekutionstitel beurkundeten Anspruches auf eine andere Person nur durch öffentliche oder durch öffentlich beglaubigte Urkunden erbracht werden kann. Diese Bestimmung gilt aber bloß für die Bewilligung der Exekution und es besteht kein Anlaß, sie auf die Verteilung des Meistbots auszudehnen. Für die Exekutionsbewilligung gilt nämlich allgemein der Grundsatz, daß der Anspruch durch einen Exekutionstitel und somit durch eine öffentliche oder eine ihr gleichgestellte Urkunde nachgewiesen werden muß. Es ist daher nur folgerichtig, daß im Gesetz auch für den Übergang des betriebenen Anspruches der Nachweis durch eine qualifizierte Urkunde verlangt wird. Im Meistbotsverteilungsverfahren muß hingegen der Anspruch nicht durch eine qualifizierte Urkunde nachgewiesen werden und es wäre daher nicht gerechtfertigt, gerade für den Übergang des Anspruches einen solchen Nachweis zu verlangen.

Der Oberste Gerichtshof hat allerdings in der Entscheidung SZ 19/61 für den Nachweis des Forderungsüberganges bei Einlösung von Zinsen die Vorlage einer öffentlich beglaubigten Urkunde verlangt. In der Entscheidung JBl 1978, 316 hat er aber - übrigens ebenfalls im Zusammenhang mit der von einem Bürgen zur Meistbotsverteilung angemeldeten Forderung - hervorgehoben, daß an das Erfordernis des urkundlichen Nachweises im Sinn des § 210 EO nicht jene Anforderungen zu stellen sind, wie sie das Grundbuchsgesetz für bürgerliche Eintragungen vorschreibe (wobei damals allerdings eine öffentlich beglaubigte Urkunde vorlag). Die vom Rekursgericht

zitierten Entscheidungen 2 Ob 69/36 (gemeint wohl 2 Ob 869/36 =

SZ 18/180) und 3 Ob 152/60 (= EvBl 1960/233) betrafen die Bewilligung und die ihr allenfalls vergleichbare Fortführung (aM hiezu Heller-Berger-Stix I 362 und 365 f) der Exekution; es ist daraus für die Meistbotsverteilung nichts zu gewinnen. Im Verfahren über die Verteilung des Meistbotes ist somit zum Nachweis des Übergangs einer im Grundbuch pfandrechtlich sichergestellten Forderung auf eine vom Buchberechtigten verschiedene Person weder eine öffentliche noch eine öffentlich beglaubigte Urkunde erforderlich. Die vom Rekurswerber vorgelegten Urkunden reichen daher aus.

Hängt die Berücksichtigung einer zur Meistbotsverteilung angemeldeten Forderung davon ab, ob der Bestand oder der

Rechtsübergang durch Urkunden nachgewiesen wird, so muß das Exekutionsgericht von Amts wegen prüfen, ob der Nachweis erbracht ist. Dies gilt unabhängig davon, ob ein Widerspruch erhoben wurde. Ist der Nachweis auf Grund der vom Anmeldenden vorgelegten Urkunden als erbracht anzusehen, so ist die Forderung nach Maßgabe der Verteilungsmasse durch Zuweisung zu berücksichtigen. Ein Widerspruch ist in diesem Zusammenhang nur notwendig, wenn damit geltend gemacht wird, daß der Inhalt der Urkunden unrichtig ist. Wird kein Einverständnis erzielt (vgl. § 213 Abs 2 EO), so hängt in einem solchen Fall die Entscheidung über den Widerspruch von der Ermittlung und Feststellung streitiger Tatumstände, nämlich der Richtigkeit der Urkunden ab, weshalb die Erledigung des Widerspruchs gemäß § 231 Abs 1 EO auf den Rechtsweg zu verweisen ist. Dem Exekutionsgericht ist es hingegen verwehrt, im Exekutionsverfahren Feststellungen über die streitigen Tatumstände zu treffen, auch wenn ihm entsprechende Beweismittel zur Verfügung stehen (3 Ob 17/83, 3 Ob 163/83). Die im § 213 Abs 2 EO vorgeschriebene Vernehmung der durch den Widerspruch betroffenen anwesenden Personen dient nur der Klärung, welche streitigen Tatumstände vorliegen.

Das Erstgericht verkannte hier diese Rechtslage. Geht man vom Inhalt der vom Rekurswerber vorgelegten Urkunden aus, so ergibt sich daraus, daß er auf die in CLNR 7 pfandrechtlich sichergestellte Forderung als Bürge Zahlungen leistete. Diese Forderung und das hierfür bestellte Pfandrecht gingen daher, zumal das Grundverhältnis schon beendet war, mit dem vom Gläubiger nicht in Anspruch genommenen Teil gemäß § 1358 ABGB auf ihn über, ohne daß es weiterer Rechtshandlungen und insbesondere der Eintragung des Übergangs im Grundbuch bedurfte (JBI 1976, 155; RdW 1986, 240 ua). Im Meistbotsverteilungsverfahren genügte deshalb der Nachweis, daß die pfandrechtlich sichergestellte Forderung in der Eigenschaft als Bürge bezahlt wurde (JBI 1978, 316; NZ 1987,186). Dies war aber aus den vom Rekurswerber vorgelegten Urkunden, ihre Richtigkeit vorausgesetzt, zu entnehmen.

In den Widersprüchen wurde behauptet, daß der Inhalt dieser Urkunden unrichtig sei, weil die darin beurkundeten Zahlungen entweder nicht vom Rekurswerber oder von ihm nicht als Bürge geleistet wurden. Diese Umstände waren daher streitig und das Erstgericht hätte hierüber im Exekutionsverfahren nicht entscheiden dürfen, auch wenn ihm auf Grund der Widersprüche Urkunden vorgelegt wurden.

Gemäß § 231 Abs 1 EO war die Erledigung der Widersprüche daher auf Grund des Revisionsrekurses auf den Rechtsweg zu veweisen und die Forderung des Bürgen im Verteilungsbeschluß so zu behandeln, als ob sie unbestritten wäre, und demnach durch Zuweisung des aus der Verteilungsmasse verbleibenden Betrages zu berücksichtigen. Die Kosten stehen im Verteilungsverfahren auch bei einem erfolgreichen Rechtsmittel nicht zu (JB 201).

Anmerkung

E15002

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1988:0030OB00026.88.0713.000

Dokumentnummer

JJT_19880713_OGH0002_0030OB00026_8800000_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