

TE OGH 1986/4/2 3Ob25/86

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 02.04.1986

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Vizepräsidenten des Obersten Gerichtshofes Kinzel als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Hule, Dr. Warta, Dr. Klinger und Mag. Engelmaier als Richter in der Exekutionssache der betreibenden Partei protokollierte Firma Grete G*** OHG, Burgwies 150, 5724 Stuhlfelden, vertreten durch Dr. Peter Weidisch, Rechtsanwalt in Salzburg, wider die verpflichtete Partei protokollierte Firma M*** KG, Herrengasse 6, 8010 Graz, vertreten durch Dr. Helmut Destaller und Dr. Gerald Mader, Rechtsanwälte in Graz, wegen S 448.792,80 samt Anhang, infolge Revisionsrekurses der verpflichteten Partei gegen den Beschluß des Oberlandesgerichtes Linz als Rekursgerichtes vom 23. Jänner 1986, GZ 1 R 9/86-11, womit der Beschluß des Landesgerichtes Salzburg vom 2. Oktober 1985, GZ 3 Cg 438/84-7, teilweise abgeändert wurde, folgenden

Beschluß

gefaßt:

Spruch

Dem Revisionsrekurs wird nicht Folge gegeben.

Die verpflichtete Partei hat die Kosten ihres Rechtsmittels selbst zu tragen.

Text

Begründung:

Die Verkäuferin erhob Klage auf Zahlung bestellungsgemäß gelieferter aber auch bestellter und nach ihren Geschäftsbedingungen wegen des Zahlungsverzuges der Käuferin erst nach Vorauszahlung auszuliefernder Waren. In dem Rechtsstreit schlossen die Parteien am 10.4.1985 den gerichtlichen Vergleich GZ 3 Cg 438/84-5 des Erstgerichtes, dessen hier maßgebender Punkt 2. folgenden Inhalt hat: "Die beklagte Partei verpflichtet sich weiters bei sonstiger Exekution, folgende Waren zu folgenden Zeitpunkten per Nachnahme zu übernehmen und die klagende Partei verpflichtet sich, die genannten Waren bis zu eben diesem Zeitpunkt zu liefern:

Rechnung Nr. 10 640 über S 126.192,-- und

" 10 849 über S 5.586,-- bis 30.4.1985

" 10 348 über S 60.030,--

" 5 228 über S 26.836,80

" 5 229 über S 24.100,80

" 5 230 über S 39.438,--

" 5 231 über S 73.051,20 bis 31.5.1985

" 4 252 über S 54.046,80 bis 15.6.1985

" 3 233 über S 171.289,20 bis 30.6.1985.

Die beklagte Partei verpflichtet sich demnach, der klagenden Partei bei sonstiger Exekution, bis 30.4.1985 S 131.778,--, bis 31.5.1985 weitere

S 223.456,80 bis 15.6.1985 weitere

S 54.046,80 und bis 30.6.1985 weitere

S 171.289,20 zu bezahlen;

für den Fall des Zahlungsverzuges werden 12 % Verzugszinsen p.a. vereinbart."

Das Erstgericht bewilligte auf Grund gerichtlichen Vergleiches der betreibenden Partei auf ihren Antrag wider die verpflichtete Partei zur Hereinbringung der vollstreckbaren Geldforderung von S 448.792,80 samt Zinsen die Exekution durch die Pfändung und den Verkauf beweglicher Sachen.

Die verpflichtete Partei erhob Rekurs, weil sie in dem Vergleich die Verpflichtung zur Zahlung der Beträge von S 223.456,80 am 31.5.1985, S 54.046,80 am 15.6.1985 und S 171.289,20 am 30.6.1985 (zusammen S 448.792,80) nur "Zug um Zug" gegen die zu gewährende Gegenleistung übernommen habe, daß die betreibende Partei bis zu eben diesen Zeitpunkten bestimmte Waren per Nachnahme liefert. Dies sei in der Exekutionsbewilligung nicht zum Ausdruck gebracht worden. Das Rekursgericht gab dem Rekurs der verpflichteten Partei teilweise Folge. Es änderte den Exekutionsbewilligungsbeschluß dahin ab, daß zum Ausdruck gebracht wurde, die verpflichtete Partei habe die in Exekution gezogenen Geldforderungen "nur gegen Lieferung" der in bestimmten Rechnungen angeführten Waren der betreibenden Partei jeweils "per Nachnahme zu erfüllen", wies den Antrag auf Bewilligung der Fahrnisexekution zur Hereinbringung eines durch den Titel nicht gedeckten Zinsbetrages ab und sprach aus, daß der Wert des von der Abänderung betroffenen Teiles des Beschwerdegegenstandes S 15.000,-

nicht aber S 300.000,- übersteige und daß der Revisionsrekurs zulässig sei.

Das Rekursgericht führte aus, daß auch bei einer Zug-um-Zug Verpflichtung nach § 8 EO die Bewilligung der Exekution ohne Nachweis, daß die Gegenleistung bewirkt oder sichergestellt sei, zu erfolgen habe und nur auf die Verpflichtung zur Gegenleistung hinzuweisen sei (zitiert Heller-Berger-Stix 220 und SZ 23/210). In dem gerichtlichen Vergleich sei aber vereinbart worden, daß die betreibende Partei zu bestimmten Zeitpunkten bestimmte Waren gegen Nachnahme zusende und die verpflichtete Partei zu eben diesen Zeitpunkten Zahlung leiste. Sie sei daher Vorauszahlungspflichtig, bevor sie die übersendeten Waren in die Hand bekomme. Die beiderseitigen Leistungen seien nach dem Titel derart verknüpft, daß zwar keine Zug-um-Zug Verpflichtung begründet sei, wohl aber die verpflichtete Partei nur leisten müsse, wenn sich die Ware bei Entrichtung des Kaufpreises nicht mehr beim Verkäufer befinde sondern schon zur Übergabe gegen Vorauszahlung des Kaufpreises (Nachnahme) bereitgehalten werde. Diese Beschränkung des Vollzuges sei allerdings in der Exekutionsbewilligung auszudrücken. Ein Rechtsmittel der betreibenden Partei liegt nicht vor. Die verpflichtete Partei erhebt Revisionsrekurs. Sie beantragt die Abänderung der rekursgerichtlichen Entscheidung dahin, daß im Exekutionsbewilligungsbeschluß ausgesprochen werde, daß von der verpflichteten Partei die in Exekution gezogene Geldforderung nur "gegen eine Zug um Zug zu gewährende Gegenleistung", nämlich die Lieferung per Nachnahme der mit bestimmten einzeln angeführten Rechnungen fakturierten Waren zu erfüllen habe oder daß der Exekutionsantrag überhaupt abgewiesen werde. Die verpflichtete Partei leitet aus dem Titel eine Vorausleistungspflicht der betreibenden Partei zur Lieferung der Waren per Nachnahme ab.

Rechtliche Beurteilung

Der Revisionsrekurs ist nicht berechtigt.

Daß die Exekution auch dann zu bewilligen ist, wenn die Erfüllung des vollstreckbaren Anspruches nur gegen eine gleichzeitig zu bewirkende Gegenleistung erfolgen muß (§ 8 EO) und nach Inhalt des Titels die Vollstreckbarkeit des Anspruches nicht von einer vorausgegangenen Leistung des Berechtigten abhängig war (§ 7 Abs2 Satz 2 EO), haben die Vorinstanzen insoweit übereinstimmend und damit unanfechtbar (§ 528 Abs1 Z 1 ZPO über § 78 EO) angenommen, als das Rekursgericht die Exekutionsbewilligung aufrecht gehalten hat.

Dem Einwand, daß der Titel die Zahlungsverpflichtung mit der

Gegenleistung in der Form der Lieferung bestimmter Waren gegen
Nachnahme, verknüpft, hat das Rekursgericht durch die Aufnahme eines
diesbezüglichen Hinweises in die Exekutionsbewilligung
(vgl. Heller-Berger-Stix 214; SZ 23/210; EvBl 1970/236 und
EvBl 1968/328) Rechnung getragen. Der gerichtliche Vergleich bietet
aber keine Grundlage, gerade die Worte "Zug um Zug" in der
Exekutionsbewilligung zum Ausdruck zu bringen, wie es die
Verpflichtete in ihrem Revisionsrekurs anstrebt, weil der vom
Rekursgericht aufgenommene Hinweis sich an die Textierung des
Vergleiches hält und zum Ausdruck bringt, daß zugleich die
betreibende Partei zur Nachnahmelieferung verpflichtet ist, also zwar nicht eine Zug-um-Zug Ausfolgung der Waren,
wohl aber eine Bereithaltung vorgesehen war. Die Vollstreckung des Anspruchs auf Geldzahlung wird daher auf den
Umstand Bedacht zu nehmen haben, ob die betreibende Partei früher oder derzeit eine Nachnahmelieferung der
Waren vorgenommen hat. Ein anderer - vor allem der von der verpflichteten Partei gewünschte - Hinweis in dem
Exekutionsbewilligungsbeschluß ist entgegen der Ansicht der Verpflichteten nach dem Wortlaut des Vergleiches nicht
berechtigt. Der Rekurs kann daher keinen Erfolg haben.

Die Kostenentscheidung beruht auf dem § 78 EO und den §§ 40 und 50 ZPO.

Anmerkung

E07874

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1986:0030OB00025.86.0402.000

Dokumentnummer

JJT_19860402_OGH0002_0030OB00025_8600000_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