

TE OGH 1977/2/16 1Ob530/77

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 16.02.1977

Norm

ABGB §957

ABGB §1090

EO §382 Z7

EO §389

Kopf

SZ 50/25

Spruch

Den Inhalt eines Schrankfachvertrages können das Geldinstitut und der Kunde im Rahmen der gesetzlichen Grenzen nach Gutdünken regeln. Liegt ein üblicher Schrankfachvertrag vor, kann dem Geldinstitut mittels gegen den Kunden erwirkter einstweiliger Verfügung verboten werden, bei der Öffnung des Safes mitzuwirken, nicht aber die Ausfolgung einzelner Gegenstände zu verhindern

Eine eidesstattliche Erklärung der gefährdeten Partei, mit der sie ihre Behauptungen bestätigt oder wiederholt, ist kein geeignetes Bescheinigungsmittel zur Erwirkung einer einstweiligen Verfügung, wohl aber die nicht beeidete Vernehmung der Parteien, die grundsätzlich mit beiden Parteien durchzuführen ist

OGH 16. Feber 1977, 1 Ob 530/77 (OLG Innsbruck 1 R 292/76; LG Feldkirch 2 Cg 461/761

Text

Die Klägerin und gefährdete Partei (im folgenden Klägerin) und der Beklagte und Gegner der gefährdeten Partei (im folgenden Beklagter) sind Ehegatten, leben aber getrennt; ein Ehescheidungsverfahren ist vor dem Landgericht Hannover anhängig; die Streitteile sind jedoch österreichische Staatsbürger. In G 663 besitzt der Beklagte ein Haus. Die Klägerin behauptet, der Beklagte habe ihr während der Ehe verschiedene Schmuckstücke geschenkt, von denen ein weißgoldener mit Brillanten besetzter Ehering, zwei wertvolle Weißgoldringe mit Brillantenkronen, ein Goldring mit Brillanten, eine weiß-rotgoldene mit Brillantsplittern besetzte Brosche, eine dreireihige echte Perlenkette und ein Schlüsselanhänger aus Massivsilber derzeit bei der Sparkasse der Stadt B (im folgenden Sparkasse) im Safe Nr. 214 aufbewahrt seien; der Beklagte habe ihr diese Gegenstände widerrechtlich weggenommen und bei der Sparkasse im Safe Nr. 214 deponiert; sie dürfe ihr die Schmuckstücke nicht herausgeben. Es bestehe die Gefahr, daß der Beklagte die Schmuckstücke ins Ausland, wo er wohne, verbringe. Die Klägerin begehrte das Urteil, der Beklagte sei schuldig, ihr die erwähnten Schmuckstücke, wie sie derzeit im Safe Nr. 214 der Sparkasse deponiert seien, auszufolgen bzw. einzuwilligen, daß diese Gegenstände von der Sparkasse ausgefolgt werden. Mit der Erklärung, bereit zu sein, jederzeit nach telefonischer Aufforderung zu Handen ihres Vertreters vor dem erkennenden Gericht zu erscheinen und als Auskunftsperson alle behaupteten Umstände zu bescheinigen, begehrte die Klägerin darüber hinaus die einstweilige Verfügung, der Sparkasse durch Drittverbot zu untersagen, die vom Beklagten im Safe Nr. 214 deponierten

klagsgegenständlichen Schmuckstücke dem Beklagten auszufolgen. Mit Aktenvermerk vom 27. August 1976 hielt der Erstrichter fest, der Klagevertreter werde in den nächsten Tagen eine eidesstättige Erklärung der Klägerin vorlegen, daß der Beklagte ihr die in der Klage genannten Schmuckstücke geschenkt und ihr dann widerrechtliche abgenommen habe. Mit Schreiben vom gleichen Tag teilte das Erstgericht der Sparkasse den Wortlaut der begehrten einstweiligen Verfügung mit dem Ersuchen um Mitteilung mit, ob der Beklagte Inhaber des Safes Nr. 214 sei und ob sich die Schmuckstücke in jenem Safe befänden. Die Sparkasse erwiderte, daß der Beklagte Inhaber des Safes Nr. 214 sei und sie der Verfügung des Gerichtes, den Zugang zum Safe zu verwehren, nachkommen werde, über den Safeinhalt jedoch nichts bekannt sei.

Das Erstgericht bewilligte nach Einlangen einer als eidesstätig bezeichneten schriftlichen Erklärung der Klägerin, in der sie die Klagsbehauptungen wiederholte, jedoch ohne Anhörung der Streitteile, die begehrte einstweilige Verfügung für die Zeit, bis die Klägerin ihren Anspruch durch Zwangsvollstreckung oder Exekution zur Sicherstellung geltend machen könne.

Das Rekursgericht änderte den erstgerichtlichen Beschuß unter Ablehnung der Auffassung des Rekurses des Beklagten, das Erstgericht wäre zur Erlassung der einstweiligen Verfügung nicht zuständig gewesen, dahin ab, daß es den Antrag der Klägerin auf Erlassung der einstweiligen Verfügung abwies. Das vom Erstgericht erlassene Drittverbot sei nicht zulässig. Der Safe- und Schrankfachvertrag habe die entgegliche Überlassung von Fächern in Stahlkammern von Banken zur Aufbewahrung von Wertgegenständen zum Inhalt; er sei seiner Rechtsnatur der Hauptsache nach Mietvertrag und enthalte nur deswegen Elemente des Verwahrungs- und Dienstvertrages, weil die Bank die Verpflichtung übernehme, für die Sicherung der Stahlkammer zu sorgen und ihre Mitwirkung bei der Öffnung zur Verfügung zu stellen. Der Bank als Eigentümerin der Schrankfachanlage dürfe nicht die Herausgabe des Safeinhaltes aufgetragen werden; es könnte ihr aber auch nicht die Ausfolgung, sondern lediglich die Mitwirkung bei der Ausfolgung des Inhaltes verboten werden. Sei aber ein Verbot der Ausfolgung an sich schon auf Grund des Safevertragsinhaltes nicht möglich, könne auch ein Verbot der Mitwirkung an der Ausfolgung bestimmter Schmuckstücke rechtlich nicht möglich sein. Damit würde nämlich der Drittshuldner in die Verlegenheit gebracht werden zu entscheiden, was ausgefolgt werden dürfe, oder durch Behinderung der Ausfolgung schlechthin mit seinen Vertragspflichten in Kollision geraten, ohne durch einen gerichtlichen Befehl gedeckt zu sein. Ein derartiges Verbot sei für die Bank undurchführbar, also unbeachtlich, so daß der Kunde auch weiterhin über das Safe verfügen könne.

Über den Revisionsrekurs der Klägerin hob der Oberste Gerichtshof die Beschlüsse der Untergerichte auf und verwies die Rechtssache zur Ergänzung des Verfahrens und neuerlichen Entscheidung an das Erstgericht zurück.

Rechtliche Beurteilung

Aus der Begründung:

Geldinstitute halten für ihre Kunden mit Zahlen versehene Fächer verschiedener Größe (Schrankfächer, Safes) in ihren Stahlkammerschränken zur Verfügung und schließen mit denjenigen, die ein solches Schrankfach ausschließlich benützen wollen, einen Vertrag ab. Die Auffassungen darüber, welchem Vertragstypus ein solcher Schrankfachvertrag einzuordnen ist, gehen auseinander. Der typische Schrankfachvertrag besteht darin, daß das Geldinstitut dem Kunden unter Mitverschluß beider Teile ein Schrankfach anbietet, es das Geldinstitut aber überhaupt nichts angeht, was in dem Fach liegt, sofern nur der Kreis der Gegenstände, zu deren Aufnahme das Fach nach dem Vertrag bestimmt ist, nicht überschritten wird; der Kunde kann dann sogar den Inhalt des Schrankfaches vor der Einsichtnahme durch die Bank schützen, indem er die zu verwahrenden Gegenstände in eine gesonderte Kassette legt, zu der er allein den Schlüssel hat. Das Geldinstitut übernimmt weder für einzelne noch für die Gesamtheit der Gegenstände irgendwelche Verwahrungs- oder Sorgfaltspflichten, sondern stellt nur das Fach in den besonders gesicherten Stahlkammern zur Verfügung. Die Sicherheit, die der Kunde hat, liegt nicht in einer persönlichen Sorgfaltspflichtung des Geldinstitutes für die einzelnen Gegenstände, die er sichern will, sondern beruht einzig und allein auf der Festigkeit der sämtliche Fächer umschließenden Stahlkammern, ihrer Bewachung und der Erschwerung des Zuganges zu ihnen, vor allem aber in der Verpflichtung, die Benutzung des Schrankfaches dahin zu überwachen, daß kein Unbefugter Zutritt zu dem Schrankfach hat (RGZ 94/20, 74). Die Sicherungen beziehen sich nicht auf den Inhalt, sondern auf die Stahlkammern. Es fehlt die für einen Verwahrungsvertrag erforderliche Übergabe der Sache und die Übernahme der persönlichen Verpflichtung zu ihrer Verwahrung; Gegenstand des Vertrages ist nur die Gewährung des Gebrauches an dem Fache.

Da hiefür ein Entgelt zu bezahlen ist, liegen nach überwiegender Auffassung die Merkmale des Mietvertrages vor, denen es auch nicht widerstreitet, daß das Geldinstitut an dem Fach den Mitverschluß hat, da es kein Erfordernis der Miete ist, daß sich der gemietete Gegenstand im alleinigen unmittelbaren Besitz des Mieters befindet (RGZ 141/8, 99; in diesem Sinne auch Schinnerer, Bankverträge[2] III, 174 ff.);

Soergel- Mezger, BGB[10] II, 756 Anm. 44 zu §535 BGB; Soergel - Mühl a. a. O. IV, 53 Anm. 7 zu § 866 BGB; Soergel - Augustin a. a. O. IV, 759 Anm. 13 zu § 1206 BGB; Kregelin BGB-RGRK[11] III/1, 35 Anm. 6 zu § 866 BGB). In Österreich wird auch die Auffassung vertreten, daß es sich um einen gemischten Vertrag handle, weil das Geldinstitut dem Kunden die Beistellung eines Raumes (Schrankfaches) und seine Bewachung schuldet, aber doch auch betont, daß die Elemente der Miete überwiegen (Koziol - Welser[4] 1, 475; Klang in Klang[2] V, 18 f.; Ehrenzweig[2] II/1, 377; Gschnitzer, Schuldrecht Besonderer Teil und Schadenersatz, 8; vgl. auch Gschnitzer in Klang[2] IV/1, 18); es wird allerdings auch gelehrt, daß, selbst wenn die Überlassung der Benützung eines Schrankfaches zwar für sich betrachtet als Miete erscheine, die Voraussetzungen eines Verwahrungsvertrages überwiegen, weil in der Hauptsache die Absicht des Kunden dahin gehe, die sichere Verwahrung der Werteffekten bei dem betreffenden Geldinstitut zu erzielen (Heller - Berger - Stix, Kommentar zur Exekutionsordnung, 1690, 2286). Die österreichische Rechtsprechung ließ, soweit dies beurteilt werden kann, die Frage offen (Rspr. 1933/275). Sie vertrat im übrigen die Auffassung, daß im Falle der Pfändung des Anspruches des Verpflichteten auf Ausfolgung des Schrankfachinhaltes dem Geldinstitut als Eigentümer der Schrankfachanlage nicht die Herausgabe des Safeinhaltes aufgetragen werden dürfe, da dem betreibenden Gläubiger nicht mehr Rechte zustunden, als sie der Verpflichtete gegenüber dem Geldinstitut hatte; dem Verpflichteten stehe aber gegenüber dem Geldinstitut kein Anspruch zu, ihm die im Stahlfach verwahrten Werte auch dann auszufolgen, wenn er seinen das Aufsperren des Safes ermöglichen Schlüssel nicht beistelle (Rspr. 1933/275). Die Exekution auf den Inhalt des Schrankfaches wurde jedoch zugelassen, wenn das Geldinstitut selbst betreibender Gläubiger war (SZ 34/149). Heller - Berger - Stix a. a. O., 1690 f., 2286 f., vertreten die Auffassung, daß auf den Inhalt des Safedepots zunächst nach § 253 bzw. § 296 EO Exekution zu führen sei; nur wenn das Geldinstitut zur Herausgabe nicht bereit sei oder der Schlüssel des Verpflichteten nicht zur Verfügung stehe, sei Exekution nach § 325 EO zu führen, da das Geldinstitut als Drittschuldner, gegen den dem Verpflichteten ein Anspruch auf Herausgabe der verwahrten Sache zustehe, anzusehen sei;

mit Zustimmung des Geldinstitutes wird auch ein Aufbrechen des Safes für zulässig gehalten; bei dessen Weigerung müsse im Klagegeuge auf Grund der bewilligten Überweisung zur Einziehung des Herausgabebeanspruches das Geldinstitut zur Herausgabe verhalten werden (so auch Heller - Trenkwalder[3], 1167 f.). Nicht bezweifelt wird, daß dem Geldinstitut auch im Wege einer einstweiligen Verfügung verboten werden kann, bei der Öffnung des Safes mitzuwirken (Schinnerer a. a. O., 182). Problematisch wird die Rechtslage, wenn dem Geldinstitut diese Mitwirkung nicht zur Gänze, sondern nur bei der Entnahme bestimmter Gegenstände untersagt werden soll. Hiezu vertritt, wie das Rekursgericht richtig darlegte, Schinnerer a. a. O., 182 die Auffassung, daß ein solches Verbot nicht der Vertragslage entspreche, da das Geldinstitut, wenn es bei der Öffnung des Schrankfaches mitwirken müsse, keinen Einfluß auf die Verfügung über den Schrankfachinhalt ausüben dürfe; eine einstweilige Verfügung, die dem Geldinstitut die Mitöffnung des Safes weiterhin gestatte und nur die Öffnung zu einem bestimmten, vom Geldinstitut nicht überprüfbaren Zweck verbieten wolle, sei für die Bank undurchführbar und daher unbeachtlich, so daß der Kunde auch weiterhin über das Schrankfach verfügen könne. In diesem Sinne vertrat auch über einen Rekurs des betroffenen Geldinstitutes die Entscheidung des OLG Wien, JBl. 1964, 97, den Standpunkt, daß ein Verbot der Mitwirkung des Geldinstitutes an der Ausfolgung bestimmter Schmuckstücke rechtlich nicht möglich sei; damit würde nämlich der Drittschuldner in die Verlegenheit gebracht werden zu entscheiden, was ausgefolgt werden dürfe, oder durch Behinderung der Ausfolgung schlechthin mit seinen Vertragspflichten in Kollision geraten, ohne durch einen gerichtlichen Befehl gedeckt zu sein. Dieser Rechtsauffassung ist unter der Annahme, daß zwischen dem Beklagten und der Sparkasse ein Schrankfachvertrag im oben erwähnten Sinne besteht, durchaus beizupflichten. Insbesondere ist richtig, daß dann, wenn das Geldinstitut nur die Sicherheit des Schrankfaches zu gewährleisten, dem Vertragspartner aber bei der Verfügung über seinen Inhalt freie Hand zu lassen hat, nichts übernommen und daher auch nichts auszufolgen hat. Die von der Klägerin begehrte einstweilige Verfügung, dem Geldinstitut die Ausfolgung der klagsgegenständlichen Schmuckstücke zu untersagen, wäre damit sinnlos und dürfte nicht erlassen werden.

Der Sachverhalt kann im vorliegenden Fall aber jedenfalls so, wie er sich dem Erstgericht darstellte, ganz anders liegen. Die Klägerin behauptete keineswegs das Bestehen eines Schrankfachvertrages und machte auch über den Inhalt des

zwischen dem Beklagten und der Sparkasse bestehenden Vertrages keine näheren Angaben. Sie brachte vor, daß der Beklagte ihr während der Ehe verschiedene Schmuckstücke geschenkt habe, von denen ein Teil derzeit bei der Sparkasse im Safe Nr. 214 aufbewahrt sei; der Beklagte habe ihr die Gegenstände widerrechtlich weggenommen und sie bei der Sparkasse im Safe Nr. 214 deponiert. Es wird also gar nicht das Bestehen eines typischen Schrankfachvertrages, sondern nur behauptet, daß die Schmuckstücke in einem Schrankfach aufbewahrt bzw. deponiert seien. Mit Recht wird hervorgehoben, daß der Inhalt eines Schrankfachvertrages keineswegs gesetzlich oder in anderer Weise fixiert ist, sondern daß es bei Abschluß einer solchen Vereinbarung den vertragschließenden Parteien überlassen ist, im Rahmen der gesetzlichen Bestimmungen ihre Beziehungen nach Gutdünken zuregeln (Schinnerer a. a. O., 161). Es ist daher auch nicht ausgeschlossen, Vereinbarungen zu treffen, die vom typischen Schrankfachvertrag erheblich abweichen. Trotz der Benützung eines Schrankfaches zur Verwahrung der Schmuckstücke könnte daher zwischen dem Beklagten und der Sparkasse durchaus ein Vertrag bestehen, in dessen Erfüllung auch eine Ausfolgung der klagsgegenständlichen Schmuckstücke in Betracht käme; es wäre dann aber auch ein Drittverbot im Sinne der beantragten einstweiligen Verfügung zulässig und sinnvoll. Jedenfalls kann nach der Aktenlage nicht mit Gewißheit das Gegenteil angenommen werden, teilte doch das Erstgericht vor der Erlassung der begehrten einstweiligen Verfügung der Sparkasse deren vollen Wortlaut mit, worauf diese dem Erstgericht antwortete, daß sie der Verfügung des Gerichtes, dem Beklagten den Zugang zum Safe zu verwehren, nachkommen werde. Diese Antwort entspricht zwar nicht ganz der Anfrage, kann aber - jedenfalls im Zusammenhang mit der Tatsache, daß die Sparkasse gegen die einstweilige Verfügung keinen Rekurs erhob - wohl nur dahin verstanden werden, daß sie der einstweiligen Verfügung nachkommen werde. Damit wäre für das Provisionialverfahren in genügender Weise klargestellt, daß die Sparkasse zum entsprechenden Vorgehen auch berechtigt und in der Lage ist. Bei Bedachtnahme auf das Vorbringen der Klägerin und des Standpunktes der Sparkasse und mangels Anfechtung der einstweiligen Verfügung durch diese war das Rekursgericht dann aber nicht berechtigt, allein aus allgemeinen Erwägungen über das Wesen des Schrankfachvertrages den erstgerichtlichen Beschluß abzuändern und die begehrte einstweilige Verfügung zu verweigern. Wäre ein Herausgabeanspruch der Klägerin gegen den Beklagten bescheinigt, käme vielmehr ein Drittverbot nach § 382 Z. 7 EO durchaus in Betracht (vgl. Heller - Berger - Stix a. a. O., 2753).

Dennoch kann die einstweilige Verfügung des Erstgerichtes nicht wiederhergestellt werden. In seinem Rekurs gegen diese rügte der Beklagte nämlich mit Recht, daß das Erstgericht es als genügend angesehen hatte, daß die Klägerin ihren Anspruch durch eine schriftliche von ihr selbst abgegebene "eidestättige" Erklärung bescheinigte. Die gefährdete Partei muß - zwar nur auf Verlangen des Gerichtes, dies aber immer dann, wenn "ihm nicht eine amtliche Kenntnis zur Seite steht" (Motive zu § 389 EO, abgedruckt bei Heller - Berger - Stix a. a. O., 2831) und die Frage strittig ist, was die Klägerin in der Klage selbst eingestand - den behaupteten Anspruch glaubhaft machen (§ 389 EO). Nach ständiger Rechtsprechung kann nur eine nicht ausreichende Bescheinigung des behaupteten Anspruches (so § 390 Abs. 1 EO), keineswegs aber der völlige Mangel jeglicher Anspruchsbescheinigung durch Sicherheitsleistung ersetzt werden (SZ 9/150; ZBl. 1924/69; ZBl. 1921/48; GIUNF 7094, 62; außerdem zahlreiche nicht veröffentlichte Entscheidungen aus jüngerer Zeit, z. B. 1 Ob 187/71 u. v. a.; in diesem Sinne auch Heller - Berger - Stix a. a. O., 2832; Petschek - Häammerle - Ludwig, Das österreichische Zwangsvollstreckungsrecht, 224.; Heller - Trenkwalder a. a. O., 1332 FN 12; Pollak, System[2], 1043). Will man der vom Gesetz geforderten Bescheinigung des Anspruches nicht jede wirkliche Bedeutung nehmen, kann die bloße schriftliche Erklärung des Klägers, mit der er die Klagsbehauptungen bestätigt oder wiederholt, nicht als zulässiges Bescheinigungsmittel für eine gleichzeitig beantragte einstweilige Verfügung angesehen werden. Liegt zur Bescheinigung des Anspruches nur eine solche Erklärung vor, ist er nicht als mangelhaft, sondern als überhaupt nicht bescheinigt anzusehen. Die Klägerin hat sich in ihrem Antrag allerdings gar nicht auf eine solche schriftliche Erklärung berufen, sondern ihre eigene Einvernahme als Bescheinigungsmittel angeboten und erklärt, jederzeit nach telefonischer Aufforderung zu Handen ihres ausgewiesenen Vertreters vor dem erkennenden Gericht zu erscheinen.

Daß auch die (nicht beeidete) Vernehmung der Parteien kein geeignetes Bescheinigungsmittel wäre, kann von vornherein nicht behauptet werden; ob die Benützung dieses Bescheinigungsmittels ein Ergebnis zu zeitigen geeignet ist, muß allerdings dem erkennenden Richter überlassen bleiben (EvBl. 1967/460 u. a.). Die Parteienvernehmung, die grundsätzlich allerdings mit beiden Parteien durchzuführen ist (Heller - Berger - Stix a. a. O., 2836 in Verbindung mit Fasching III, 292), kann ihrer Bedeutung nach jedenfalls mit einer bloßen schriftlichen Erklärung nicht verglichen werden, besteht hier doch die Möglichkeit der Befragung sowie der Würdigung der Persönlichkeiten. Sache des Beklagtenvertreters wird es sein, den Beklagten zur Vernehmung so stellig zu machen, daß auch seine Einvernahme als

parates Beweismittel angesehen werden kann. Es wird dann allenfalls auch zu klären sein, inwieweit im Sinne obiger Darlegungen die Erlassung einer einstweiligen Verfügung nach dem Vertragsverhältnis des Beklagten zur Sparkasse in Betracht kommt.

Anmerkung

Z50025

Schlagworte

Anspruchsbescheinigung, nicht durch eidestattliche Erklärung der, gefährdeten Partei, Bescheinigungsmittel und Parteienvernehmung, Einstweilige Verfügung und Parteienvernehmung, Schrankfachvertrag begründet keine persönliche Sorgfaltsverpflichtung, des Geldinstituts für die dort aufbewahrten Gegenstände, Schrankfachvertrag seiner Hauptsache nach ein Mietvertrag, Schrankfachvertrag unterliegt der Parteienautonomie

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1977:0010OB00530.77.0216.000

Dokumentnummer

JJT_19770216_OGH0002_0010OB00530_7700000_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