jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE OGH 1965/2/3 1Ob205/64

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 03.02.1965

Norm

ABGB §358
ABGB §471
ABGB §1440
Handelsgesetzbuch §369

Kopf

SZ 38/17

Spruch

Ob bei einer Treuhandschaft analog zu § 1440 ABGB. ein Retentionsrecht des Treuhänders für Aufwendungen auf das Treugut ausgeschlossen ist, hängt von den Umständen des einzelnen Falles ab

Entscheidung vom 3. Februar 1965, 1 Ob 205/64

I. Instanz: Kreisgericht Wels; II. Instanz: Oberlandesgericht Linz

Text

Der Kläger - er ist deutscher Staatsbürger - und die Beklagte - sie ist österreichische Staatsbürgerin - haben am 16. September 1961 geheiratet, doch wurde ihre Ehe durch Urteil des Kreisgerichtes Wels vom 11. Oktober 1962 aus dem Verschulden des Klägers für aufgehoben erklärt. Diese Entscheidung wurde schließlich mit Urteil des Obersten Gerichtshofes vom 10. Juli 1963, 1 Ob 119/63, bestätigt.

Im vorliegenden, seit 3. September 1963 anhängigen Prozeß belangte der Kläger nun die Beklagte auf Einwilligung in die Einverleibung seines Eigentumsrechtes ob der Liegenschaft EZ. 72 GB. P. mit der Begründung, er habe sie am 1. Juli 1960 mit ihm von seinem Vater geborgtem Geld gekauft, doch habe er mit der Beklagten, seiner damaligen Verlobten, vereinbart, daß formell sie als Käufer auftreten solle, weil er als Ausländer für später Schwierigkeiten in Österreich - sei es außenpolitischer, sei es innenpolitischer Natur - erwartet habe; die Beklagte habe damals ausdrücklich erklärt, sie anerkenne und werde jederzeit anerkennen, daß er der wahre Eigentümer der Liegenschaft sei; nunmehr weigere sie sich aber, seinem diesbezüglichen Verlangen nachzukommen.

Die Beklagte wendete zur Begründung ihres Antrages auf Klagsabweisung zunächst ein, sie habe zur Klagsführung keinen Anlaß gegeben. Sodann machte sie noch geltend, sie habe an Gebühren und Abgaben für die Liegenschaft 1701.35 S bezahlt und nehme, da der Kläger sich nicht erbötig mache, ihr die Aufwendungen Zug um Zug zu ersetzen, das Retentionsrecht nach § 471 ABGB. in Anspruch.

Der Kläger hielt dem entgegen, die "Compensationsforderung" - gemeint offensichtlich: das Retentionsrecht - könne im vorliegenden Prozeß nicht mehr geltend gemacht werden, weil die Beklagte bereits vom Kläger aufgefordert worden sei, ihre Aufwendungen auf die Liegenschaft bekanntzugeben, da er oder seine Eltern sie bezahlt hätten; auf die

Aufforderung, Rechnungen vorzulegen, habe sie nicht reagiert; zudem habe sie die Herausgabe eines dem Kläger gehörigen Radioapparates im Wert von 1200 S mit dem Hinweis auf ihre Aufwendungen verweigert.

Dieses Vorbringen wurde wieder von der Beklagten bestritten.

Im Verlaufe des Prozesses erwirkte der Vater des Klägers gemäß §§ 325, 328 EO. zur Hereinbringung einer Forderung von 127.075.33 S s.

A. gegen den Kläger die Exekution durch Pfändung und Überweisung seines Anspruches auf Herausgabe der Liegenschaft EZ. 72 Grundbuch

P.

Der Erstrichter gab dem Klagebegehren statt, und zwar in der Form, daß er die Beklagte verurteilte, die Liegenschaft im Hinblick auf die Exekutionsführung des Vaters des Klägers an den im Zuge des Exekutionsverfahrens gemäß § 328 EO. vom Bezirksgericht Salzburg zu bestellenden oder bereits bestellten Verwalter zu übergeben bzw. im Falle der Einstellung der Exekution in die Einverleibung des Eigentumsrechtes des Klägers einzuwilligen. Er stellte fest, daß der Kläger die Liegenschaft mit von seinem Vater zur Verfügung gestellten Geldmitteln erwerben wollte; da er jedoch deutscher Staatsbürger sei und überdies, wie sich später herausgestellte habe, von deutschen Gerichten wegen Sittlichkeitsverfehlungen gesucht worden sei, sollte die Beklagte formell als Liegenschaftseigentümerin aufscheinen; sie habe dem Kläger dabei eine schriftliche Erklärung ausgestellt, daß die auf ihren Namen verbücherte Liegenschaft sein Eigentum sei; dieses Schriftstück (./B) enthalte noch einen nur vom Kläger unterschriebenen Zusatz, daß allfällige Steuern und Gebühren des Hauses P. Nr. 48 zu seinen, des Eigentümers, Lasten gingen; eine Vereinbarung für den nunmehr eingetretenen Fall der Eheauflösung sei bezüglich des Schicksales der Liegenschaft nicht getroffen worden; jedenfalls habe die Beklagte die Liegenschaft inzwischen auch betreut und tatsächlich Aufwendungen in der Höhe von 1701.03 S gemacht, die ihr bisher vom Kläger nicht vergütet worden seien; es liege ein Treuhandverhältnis vor, weshalb die Beklagte gemäß § 1440 ABGB. nicht berechtigt sei, wegen ihrer Auslagen ein Zurückbehaltungsrecht geltend zu machen; die Exekutionsführung des Vaters des Klägers auf den Herausgabeanspruch nehme dem Kläger in Analogie zu § 234 ZPO. nicht die Legitimation für den vorliegenden Prozeß, nur müsse statt auf Übereignung der Liegenschaft an den Kläger auf Übergabe an den Verwalter erkannt werden, dessen Bestellung im § 328 EO. zur Realisierung des gepfändeten Herausgabeanspruches vorgesehen sei; im Falle einer Einstellung der Exekution wäre das Urteil allerdings nicht vollstreckbar; deshalb sei auch auszusprechen, daß die Beklagte in diesem Fall verpflichtet sei, die Liegenschaft dem Kläger bücherlich zu übereignen.

Der Berufung wurde nur teilweise, und zwar dahin Folge gegeben, daß das Berufungsgericht die für den Fall der Exekutionseinstellung ausgesprochene Verurteilung der Beklagten zur Einwilligung in die Einverleibung des Eigentumsrechtes des Klägers aus dem Urteilsspruch ausschaltete, da es darin einen Verstoß gegen § 406 ZPO. erblickte. Im übrigen bestätigte es aber das Urteil des Erstrichters, wobei es insbesondere dessen Standpunkt billigte, es handle sich um ein Treuhandverhältnis, weshalb sich die Beklagte gemäß § 1440 ABGB. nicht auf ein Retentionsrecht berufen könne. Dem von der Beklagten in der Rechtsrüge vorgebrachten Einwand, das Treueverhältnis zwischen den Streitteilen - wenn man schon eine solches annehmen wolle - sei vorwiegend zum Zweck der Umgehung gesetzlicher Vorschriften begrundet worden, die diesbezügliche Vereinbarung sei deshalb nichtig, hielt es entgegen, daß selbst dann, wenn man die Meinung vertreten würde, die Treuhandvereinbarung der Streitteile sei nichtig, für einen Erfolg der Beklagten nichts gewonnen sei, weil sie dann eben wegen Nichtigkeit der Absprache die bisher faktisch zu treuen Handen innegehabte Liegenschaft herausgeben müsse und auch dann durch § 1440 ABGB. gehindert wäre, das Rententionsrecht geltend zu machen. Soweit die Beklagte in der Berufung ausführte, der Kläger habe den Herausgabeanspruch seinem Vater zur Sicherung der Darlehensforderung zediert, weshalb ihm die aktive Klagslegitimation fehle, verwies sie das Berufungsgericht auf das im Berufungsverfahren geltende Neuerungsverbot.

Der Oberste Gerichtshof gab der Revision der Beklagten dahin Folge, daß die Entscheidung zu lauten habe:

Die beklagte Partei ist schuldig, die Liegenschaft EZ. 72 KG. P. im Hinblick auf die durch Edmund H. mit Beschluß des Bezirksgerichtes B. vom 20. April 1964, GZ. E. ... /64, erwirkte Pfändung und Überweisung des Klagsanspruches zur Einziehung Zug um Zug gegen Bezahlung eines Betrages von 1701.03 S an den im Zug dieses Exekutionsverfahrens gemäß § 328 ZPO. vom Bezirksgericht S. zu bestellenden oder bereits bestellten Verwalter binnen 14 Tagen bei Exekution zu übergeben.

Die Prozeßkosten werden gegenseitig aufgehoben.

Hingegen ist die klagende Partei schuldig, der beklagten Partei die mit 379.75 S bestimmten Kosten des Berufungsverfahrens sowie die mit 426.90 S bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens binnen 14 Tagen bei Exekution zu ersetzen.

Rechtliche Beurteilung

Aus den Entscheidungsgründen:

Der Oberste Gerichtshof vermag dem Berufungsgericht zunächst insofern nicht beizupflichten, als dieses meinte, ein Retentionsrecht stunde der Beklagten nicht einmal dann zu, wenn ihre Vereinbarung mit dem Kläger nichtig wäre. In einem nach § 877 ABGB. zu beurteilenden Fall der Ungültigkeit einer schon teilweise erfüllten Vereinbarung - und um einen solchen würde es sich hier ja handeln - haben nämlich die gegenseitigen Rückleistungen tatsächlich Zug um Zug zu erfolgen (vgl. Gschnitzer in Klang[2] zu § 877 ABGB. unter I und IV. EvBl. 1954, Nr. 273, RiZ. 1961, S. 44, und die dort zitierte weiter Judikatur, zuletzt 6 Ob 309, 310/64 = JBl. 1965 S. 420).

Die Beklagte hat es im vorliegenden Prozeß stets vermieden, jene gesetzlichen Bestimmungen zu nennen, gegen welche der Kaufvertrag vom Juli 1960 verstoßen haben soll bzw. die durch ihre Vorschiebung umgangen werden sollten. Lediglich im Schreiben ihres Anwaltes an den Anwalt des Klägers vom 27. Mai 1963 findet sich der Hinweis, daß "derzeit" im Land Salzburg Liegenschaftsübertragungen an Ausländer ausnahmslos nicht zugelassen würden. Dazu ist aber festzuhalten, daß das Salzburger Ausländergrunderwerbsgesetz überhaupt erst am 22. Februar 1963 beschlossen, am 2. Mai 1963 kundgemacht und erst am 1. Juni 1963 wirksam wurde (LGBl. 1963 Nr. 29). Was den Schutz der landwirtschaftlichen Interessen betrifft, bestimmte § 9 des Grundverkehrsgesetzes in seiner damaligen Fassung (LGBl. 1958 Nr. 30) jedenfalls noch, daß erst die Versagung der Zustimmung seitens der Grundverkehrskommission das Rechtsgeschäft nichtig mache. Daß die grundverkehrsrechtlichen Bestimmungen zudem kein wesentliches Hindernis für den Ankauf der EZ. 72 GB. P. bildeten, ergibt sich schon daraus, daß die Beklagte, die selbst nach der Aktenlage ja auch nicht Landwirtin ist, die Verbücherung "ihres" Eigentumsrechtes mit Zustimmung der Grundverkehrskommission (lt. Genehmigungsvermerk auf dem im Akt erliegenden Originalkaufvertrag) ohne weiteres erwirken konnte. Ob der Kläger tatsächlich für die Zukunft Schwierigkeiten politischer Natur für ausländischen Grundbesitz in Österreich befürchtete oder doch mehr aus persönlichen Gründen, nämlich im Hinblick auf die ihm drohenden Maßnahmen von Strafbehörden wegen seiner sittlichen Verfehlungen, die Beklagte beim Liegenschaftsankauf vorschieben wollte, kann dahingestellt bleiben; daß der Kaufvertrag bei offenem Auftreten des Klägers als Käufer nach der Rechtslage des Jahres 1960 ungültig gewesen wäre, läßt sich keinesfalls sagen.

Ob in Anbetracht der seither eingetretenen Rechtsänderungen das Eigentumsrecht für den Kläger nunmehr auf Grund seiner Prozeßführung ohne weiteres verbüchert werden kann oder ob hiefür die Beibringung behördlicher Genehmigungen erforderlich ist, braucht hier nicht erörtert zu werden, denn zufolge der Unterlassung einer Berufung des Klägers ist im Revisionsverfahren nur der Spruch der Unterinstanzen zu prüfen, ob die Beklagte die Liegenschaft dem nach § 328 EO. bestellten oder zu bestellenden Verwalter bedingungslos herauszugeben hat.

Unter diesen Umständen kann auch die Frage auf sich beruhen, ob die von den Unterinstanzen als Treuhandschaft gewertete Vereinbarung zwischen den Streitteilen als ungültig angesehen werden müßte, wenn der materiell vom Kläger mit dem Voreigentümer der Liegenschaft im Juli 1960 geschlossene Kaufvertrag wirklich gegen ein gesetzliches Verbot verstoßen hätte, solange nicht der Verkäufer oder allenfalls die für die Überwachung des Grundverkehrs zuständige Behörde daraus rechtliche Konsequenzen gezogen hätte.

Gegen die Ansicht der Unterinstanzen, es handle sich um eine Treuhandschaft, bestehen keine Bedenken, weil es anerkannt ist, daß der Treuhänder das Treugut nicht unbedingt vom Treugeber unmittelbar übernehmen muß, sondern es auch von einem Dritten erwerben kann (vgl. Kastner in JBl. 1949, S. 90 ff., Stanzl in Klang[2] zu § 1002 ABGB. unter C, III, 2 und 3).

Die Unterinstanzen haben sich bei der Beurteilung der Frage eines Retentionsrechtes des Treuhänders im wesentlichen an den Leitsatz "Ein Treuhandverhältnis steht der Ausübung des Zurückbehaltungsrechtes entgegen" gehalten, der bei SZ. XXVI 156 der dort veröffentlichten Entscheidung 1 Ob 405/53 vorangestellt ist. Er spräche in der Tat dafür, daß der Oberste Gerichtshof ganz allgemein und ausnahmslos die Vorschrift des § 1440 ABGB. bei

Treuhandschaften für maßgebend erklären wollte. Eine genaue Durchsicht der Begründung dieser Entscheidung läßt aber doch eine sehr wesentliche Bedachtnahme auf die Umstände des damals beurteilten Falles erkennen, und der Oberste Gerichtshof folgte auch seither gelegentlich wieder der Meinung Kastners (JBl. 1949, S. 421), nach welcher dem Treuhänder, wenn nichts anderes vereinbart sei, das Retentionsrecht im allgemeinen zuzugestehen sei; die Bestimmung des § 1440 ABGB. greife nur dort Platz, wo der Treuhandschaft ein Verwahrungsvertrag zugrunde liege oder doch das Verwahrungselement besonders in den Vordergrund trete (6 Ob 83/60 = RZ. 1960, S. 140). Auch Stanzl (a. a. O.) übte an SZ. XXVI 156 Kritik und entschied sich für die Auffassung, dem Treuhänder stehe grundsätzlich gleich einem Beauftragen das Retentionsrecht zu.

Der Oberste Gerichtshof kommt bei abermaliger Prüfung zur Auffassung, daß ohne Abstellung auf die besonderen Umstände des einzelnen Falles eine den berechtigten Interessen der Vertragspartner gebührend Rechnung tragende Beurteilung nicht möglich ist und daß die Berücksichtigung der Besonderheiten des einzelnen Falles umso mehr geboten ist, als einer Treuhandschaft die verschiedenartigsten Vereinbarungen und Interessenlagen zugrunde liegen können. Auch ist zu bedenken, daß schon beim offenen Verwahrungsvertrag ein Retentionsrecht des Verwahrers vereinbart werden kann, insbesondere auch nach der Verkehrssitte als stillschweigend vereinbart in Betracht gezogen werden muß (vgl. Ehrenzweig, § 357, Anm. 28). Dies ist auch bei einer Treuhandschaft zu berücksichtigen, bei der das Verwahrungselement mitspielt. Gerade beim Treuhanderwerb einer Liegenschaft kommt ein solches Retentionsrecht des Treuhänders wohl in der Regel als von den Parteien selbstverständlich vorausgesetzt in Betracht, weil der Treuhänder - solange er als Eigentümer der Liegenschaft aufscheint - zur Sicherstellung seiner mit der Treuhandschaft verbundenen Aufwendungen nicht auf die Liegenschaft als das natürliche Deckungsobjekt greifen kann und Gefahr läuft, nach Beendigung der Treuhandschaft beim Zugriff der Gläubiger des Treugebers benachteiligt zu werden, oft bis zum Verlust der Befriedigungsmöglichkeit.

Abgesehen von diesen allgemeinen Erwägungen rechtlicher Natur, deutet der vom Kläger unterschriebene Vermerk auf der Beilage B, allfällige Steuern und Gebühren des Hauses hätten zu seinen als des Eigentümers Lasten zu gehen, darauf hin, daß die Streitteile bei ihrer Vereinbarung vom Jahre 1960 wollten und davon ausgingen, die Beklagte solle dadurch, daß sie sich bereit fand, als Treuhänderin des Klägers zu fungieren, keine Nachteile erleiden. Müßte sie nach Beendigung der Treuhandschaft selbst erst den Rechtsweg gegen den Kläger beschreiten, wie dies dem Berufungsgericht vorschwebt, würde nicht jeder Nachteil im bereits erörterten Sinne vermieden.

Daß die Streitteile - nicht dem Worte, aber der Sache nach - darauf abgestellt hatten, die Beklagte könne sich durch die Liegenschaft selbst gesichert ansehen, ergibt sich zudem auch daraus, daß der Kläger in I. Instanz gar nicht geltend gemacht hat, ein Rentionsrecht stehe der Beklagten nach der Natur der mit ihr seinerzeit getroffenen Vereinbarung nicht zu, sondern sich nur darauf stützte, sie habe auf seine Aufforderung, ihre Aufwendungen bekanntzugeben und durch Rechnungen zu belegen, nicht reagiert und könne darum im vorliegenden Prozeß das Retentionsrecht "nicht mehr" geltend machen. Implicite hat er also den Bestand eines Retentionsrechtes sogar zugegeben und nur eine Art Verschweigung der Beklagten behauptet.

Mit letzterem Einwand ist der Kläger aber nicht im Recht, weil die bloße Nichtbeantwortung der behaupteten Aufforderung doch nicht zweifelsfrei (§ 863 ABGB.) im Sinn eines Verzichtes der Beklagten, also im Sinn einer Erklärung, die Liegenschaft als Sicherungsobjekt für ihre Aufwendungen fahren lassen zu wollen, gedeutet werden kann. Für eine solche Deutung sind die Verhältnisse zwischen den Streitteilen viel zu mannigfacher Natur und zugleich zu gespannt gewesen.

Nach Feststellung der Unterinstanzen hat die Beklagte für die Liegenschaft Aufwendungen in Höhe von 1701.03 S gemacht, die ihr bisher vom Kläger nicht vergütet wurden. Selbst wenn es richtig sein sollte, daß sich in ihrem Besitz noch ein dem Kläger gehöriger Radioapparat im Wert von 1200 S befindet, ergibt sich daraus allein keine Kompensationsmöglichkeit, weshalb der Beklagten darin recht zu geben ist, daß sie nur Zug um Zug gegen Bezahlung des Betrages von 1701.03 S zur Herausgabe des Treugutes verhalten werden kann.

Mit der Aussage der Mutter des Klägers, zwischen ihm und seinem Vater bestehe eine schriftliche Vereinbarung, wonach sich letzterer das Eigentum an der strittigen Liegenschaft bis zur Darlehensrückzahlung vorbehalten habe, hat sich der Erstrichter ohnehin befaßt. Seine Rechtsansicht, eine wirksame Eigentumsübertragung an den Vater des Klägers liege nicht vor, hat die Beklagte schon in ihrer Berufung unbekämpft gelassen. Daß der Kläger seinem Vater den im vorliegenden Prozeß geltend gemachten Herausgabeanspruch abgetreten habe, haben weder die Zeugen

ausgesagt noch die Beklagte behauptet. Das Berufungsgericht hat darum mit Recht den Standpunkt eingenommen, die in der Berufung vorgetragene Argumentation, dem Kläger fehle wegen einer solchen Zession die aktive Klagslegitimation, laufe auf eine unzulässige Neuerung hinaus.

Im übrigen ist diese Frage offensichtlich von untergeordneter Bedeutung, da sie Beklagte selbst ja nur eine Abänderung der Entscheidung im Sinn einer Zug-um-Zug-Verpflichtung beantragte.

Nach ständiger Judikatur kann eine Verurteilung Zug um Zug mit einer Gegenleistung auch dann erfolgen, wenn die Leistung vom Kläger zwar unbedingt begehrt wurde, dieser aber sich zu ihrer Erbringung selbst erbötig gemacht hat oder wenigstens nach den Prozeßergebnissen seine Bereitwilligkeit zur Gegenleistung anzunehmen ist; nur wenn er letztere verweigert, muß sein unbedingtes Leistungsbegehren abgewiesen werden (vgl. dazu die bei Stagel - Michlmayr[12] zu § 405 ZPO. unter Nr. 8 und 9 abgedruckte Judikatur, weiters SZ. XXXV 126, ähnlich 6 Ob 309, 310/64 = JBl. 1965, S. 420 u. a.). Im vorliegenden Fall liefen die Einwendungen des Klägers nun nicht darauf hinaus, er habe für die nachgewiesenen Aufwendungen der Beklagten nicht aufzukommen, sondern auf eine Bestreitung des Retentionsrechtes wegen derselben. Eine Zug-um-Zug-Verurteilung erscheint deshalb möglich. Dem steht auch der weitere Einwand des Klägers, die Beklagte halte den ihm gehörigen Radioapparat zurück, und zwar - wie er im Berufungsverfahren meinte - in Pfandnahmeabsicht, nicht entgegen, weil er im wesentlichen nur ein Hinweis darauf war, die Beklagte habe auch andere Befriedigungsmöglichkeiten bezüglich der ihr zustehenden Aufwandersatzforderung.

Zusammenfassend ergibt sich daraus, daß der Revision dahin stattzugeben ist, daß die Beklagte nur Zug um Zug gegen Bezahlung des Betrages von 1701.03 S zur Übergabe der Liegenschaft an den im Exekutionsverfahren zu bestellenden oder schon bestellten Verwalter (§ 328 EO.) zu verurteilen ist.

Da sie in I. Instanz auf Abweisung des Klagebegehrens überhaupt angetragen hat, erscheint ungeachtet des Streitwertes von 60.000 S in Anbetracht der Verteilung des Prozeßaufwandes die Kostenaufhebung im Sinn des § 43 ZPO. angezeigt.

Schon im Berufungsverfahren lautete der Hauptantrag der Beklagten aber auf Abänderung der Entscheidung im Sinn ihrer Verurteilung bei Zug-um-Zug-Leistung; im Revisionsverfahren wurde nur dieser Antrag gestellt. Dies rechtfertigt beim erzielten Rechtsmittelergebnis den Zuspruch der Kosten des Berufungs- und des Revisionsverfahrens an die Beklagte (§§ 41, 50 ZPO.), berechnet allerdings auf der Grundlage des Streitwertes der Zug-um-Zug-Leistung.

Anmerkung

Z38017

Schlagworte

Retentionsrecht, Treuhandschaft, Treuhandschaft, Retentionsrecht, Zurückbehaltungsrecht, Treuhandschaft

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1965:0010OB00205.64.0203.000

Dokumentnummer

JJT_19650203_OGH0002_0010OB00205_6400000_000

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at