

TE OGH 1986/12/17 30b88/86

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 17.12.1986

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 W*** Tiroler Gemeinnützige Wohnbau Gesellschaft m.b.H., Südtiroler Platz 6-8, 6020 Innsbruck, vertreten durch DDr.Hubert Fuchshuber, Rechtsanwalt in Innsbruck, wider die verpflichtete Partei Lilli S***, Private, Agnesstraße 9, D 2000

Hamburg, Bundesrepublik Deutschland, vertreten durch Dr.Hermann Rieder, Rechtsanwalt in Innsbruck, wegen 125.579,14 S samt Anhang, infolge Revisionsrekurses der verpflichteten Partei gegen den Beschluß des Landesgerichtes Innsbruck als Rekursgerichtes vom 22. Juli 1986, GZ 1 a R 339/86-10, womit der Beschluß des Bezirksgerichtes Innsbruck vom 27.Mai 1986, GZ 7 e E 3454/85-7, 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 betreibende Wohnungseigentumsorganisatorin hatte der Verpflichteten schon am 11.Feber 1964 die Wohnung 9 im 2. Obergeschoß des Hauses A des Objektes Haspingerstraße 482 in 6100 Seefeld in Tirol mit den zur Begründung von Wohnungseigentum erforderlichen Anteilen an der Liegenschaft EZ 711 II KG Seefeld um den von der Käuferin bereits bezahlten Kaufpreis von 857.000 S verkauft, doch ist, obwohl die Käuferin die Wohnung schon lange benützt, die Verbücherung bisher nicht erfolgt, weil die Wohnungseigentumsorganisatorin infolge eines ihr bei der Parifizierung im Jahr 1965 unterlaufenen Fehlers eine nach dem Wohnungseigentumsvertrag vom 11.Feber 1964 zur Wohnung gehörige Fläche des oberhalb befindlichen Dachbodens der Käuferin bisher nicht verschaffen konnte. Die Wohnung steht im Wohnungseigentum der betreibenden Partei, deren Räumungsklage wegen auf Verzug der Verpflichteten gegründeten Rücktrittes von dem Vertrag vom 11. Februar 1964 in allen Instanzen abgewiesen wurde (Landesgericht Innsbruck 18.März 1982, 7 Cg 134/80; Oberlandesgericht Innsbruck 2. Juni 1982, 5 R 150/82; Oberster Gerichtshof 20.September 1983, 5 Ob 46/82).

Zur Hereinbringung vollstreckbarer Geldforderungen von 125.579,14 S samt Zinsen und 5.149,04 S, 2.074,68 S und 4.116,75 S an zugehörigen Kosten hat das Erstgericht rechtskräftig mit Beschluß vom 25.Juni 1985, GZ 7 e E 3454/85-1, die "Exekution durch Pfändung des Anspruches auf Übereignung" von 143/717 Anteilen an der Liegenschaft EZ 711 KG

Seefeld samt damit verbundenem Wohnungseigentum an der Wohnung Nr. 9 im Haus A in Seefeld, Haspingerstraße 482, bewilligt und an die Verpflichtete das Gebot erlassen, sich jeder Verfügung über das gepfändete Recht zu enthalten. Weiters sprach das Erstgericht aus, daß "die bewilligte Pfändung mit der Zustellung des Exekutionsbewilligungsbeschlusses an die betreibende Partei als Zweitschuldnerin als bewirkt anzusehen und zugunsten der vollstreckbaren Forderung an dem bezeichneten Anspruch ein Pfandrecht erworben" sei. Zugleich bewilligte das Erstgericht mit dem Bewilligungsvermerk die beantragte "Überweisung des gepfändeten Anspruches zur Einziehung".

Dieser Exekutionsbewilligungsbeschluß war an den Vertreter der betreibenden Partei am 4. Juli 1985 und an die Verpflichtete am 5. Juli 1985 zugestellt worden. Er blieb unangefochten. Am 4. März 1986 beantragte die betreibende Partei die Bestellung eines Verwalters und nach Herausgabe der Liegenschaftsanteile an den Verwalter die Bewilligung der Exekution durch Zwangsversteigerung der Anteile zur Hereinbringung der vollstreckbaren Geldforderungen der betreibenden Partei.

Mit Beschluß vom 22. April 1986, GZ 7 e E 3454/85-3, bestellte das Erstgericht mit Berufung auf den rechtskräftigen Exekutionsbewilligungsbeschluß vom 25. Juni 1985 den von der betreibenden Wohnbauvereinigung namhaft gemachten bei ihr tätigen Dr. Armin G*** zum "Verwalter der Liegenschaft in EZ 711 KG Seefeld (143/717 Anteile) samt damit verbundenem Wohnungseigentum an der Wohnung Top 9, Haus A in Seefeld, Haspingerstraße 482" und setzte die Tagsatzung zur "Übergabe der Liegenschaft" für den 27. Mai 1986 fest, an welchem Tage vorbehaltlich der Zustimmung durch den "Drittschuldner" gemäß § 328 EO die "Liegenschaft dem Verwalter zu übergeben" sei.

Auch dieser Beschluß ist in Rechtskraft erwachsen.

Als hervorkam, daß die Eigentumswohnung schon etwa 1965 an die Verpflichtete übergeben worden war, die die Wohnungsschlüssel besitzt, die Wohnung eingerichtet hat und sie auch zeitweise bewohnt, faßte das Erstgericht am 27. Mai 1986 den Beschluß, daß die für diesen Tag anberaumte Tagsatzung zur Übergabe der Liegenschaft an den Verwalter nicht stattfinde. Das Erstgericht stellte fest, daß die mit Wohnungseigentum verbundenen Liegenschaftsanteile der Verpflichteten bereits physisch übergeben wurden, und sprach die Rechtsansicht aus, daß deshalb die Voraussetzungen für die Exekutionsführung nach dem § 328 EO nicht vorliegen. Wenn der Anspruch der Verpflichteten auf Übergabe schon bei Exekutionsbewilligung erfüllt war und nur ihr Eigentumsrecht nicht bürgerlich einverleibt ist, sei die Exekution ebenso wirkungslos wie die Pfändung und Überweisung einer nicht bestehenden Geldforderung. Das Gericht zweiter Instanz gab dem von der betreibenden Partei gegen diesen Beschluß erhobenen Rekurs Folge. Es hob den erstrichterlichen Beschluß insoweit auf, als damit die Fortsetzung der Exekution verweigert wurde, und trug dem Erstgericht die Fortsetzung des Exekutionsverfahrens auf. Zugleich erklärte das Rekursgericht den Rekurs an den Obersten Gerichtshof wegen der Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage für zulässig (§ 78 EO; § 528 Abs 2 und § 502 Abs 4 Z 1 ZPO). Es meinte, daß der Rekurs der betreibenden Partei ungeachtet des § 66 EO zulässig sei, weil die Tagsatzung zur Übergabe der Liegenschaft an den Verwalter nicht bloß erstreckt (abberaumt) wurde, sondern der erstrichterliche Beschluß die Fortsetzung des Exekutionsverfahrens überhaupt ablehne. Dagegen könne sich die betreibende Partei auch mit absonderlichem Rekurs wehren. Das Gesetz spreche im § 328 EO nicht von einem bloßen Anspruch (des Verpflichteten) auf körperliche Übergabe der Liegenschaft sondern ganz allgemein von der Überweisung des Anspruchs auf Leistung einer unbeweglichen Sache. Dieser Leistungsanspruch könne sich auf körperliche Übergabe und grundbücherliche Übertragung oder auch nur auf eines von beiden richten. Nur wenn der Anspruch auf Leistung der unbeweglichen Sache schon gänzlich erfüllt, also die Liegenschaft schon bürgerlich übertragen und körperlich übergeben wurde, gehe die ohne Prüfung des Bestehens des Leistungsanspruches bewilligte Exekution ins Leere. Daß die körperliche Übergabe an den Verpflichteten schon erfolgte, hindere den Fortgang der Exekution nicht. Der Verwalter könne etwa ermächtigt werden, die gegen den Drittschuldner (hier die betreibende Partei als Zweitschuldner) noch bestehenden nicht bestrittenen Ansprüche aus dem Vertrag zu wahren und ihm die erforderlichen Urkunden aushändigen zu lassen. Es könne dahingestellt bleiben, ob der Verwertungsantrag der betreibenden Partei auch die Exekution nach § 331 Abs 2 EO umfasse und welcher Unterschied überhaupt zwischen der Exekutionsführung nach § 328 EO und der nach den §§ 331 ff EO bestehe. Das Erstgericht werde im fortzusetzenden Verfahren zu beachten haben, daß bisher das Leistungsverbot an die betreibende Partei, dessen Zustellung erst die Pfändung des Leistungsanspruches bewirke, ausstehe. Den inhaltlich abändernden Beschluß des Rekursgerichtes bekämpft die Verpflichtete mit ihrem zugelassenen und wie sich aus den folgenden Ausführungen ergeben wird, wegen der Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage im Sinne des § 502 Abs 4 Z 1 ZPO

auch zulässigen Revisionsrekurs. Sie strebt die Abänderung an, daß eine Fortsetzung der Exekution nicht stattfindet, und beruft sich auf die von Heller-Berger-Stix, 2311 gebilligte Ansicht, nach der körperlichen Übergabe der Liegenschaft lägen die Voraussetzungen für die Anwendung des § 328 EO nicht vor.

Rechtliche Beurteilung

Der Revisionsrekurs ist nicht berechtigt.

Während Petschek-Hämmerle-Ludwig 203 meinen, bei Ansprüchen auf Leistung unbeweglicher Sachen nach dem § 328 EO habe der Überweisungsgläubiger nur das Recht, daß die Liegenschaft vom Drittschuldner an den bestellten Verwalter herausgegeben werde, damit dann die Verwertung durch die Zwangsverwaltung oder Zwangsversteigerung erfolgen könne, aber auch dann den gepfändeten Anspruch des Verpflichteten gegen den Drittschuldner auf bürgerliche Übertragung des Eigentums nach § 328 EO durchsetzen lassen wollen, wenn die Liegenschaft bereits außerbücherlich im Besitz des Verpflichteten ist, und Holzhammer 2 252 nur darauf hinweist, daß der unbewegliche Sachen betreffende Ausfolgungsanspruch des Verpflichteten auf körperliche Übergabe und auf Übereignung der Liegenschaft oder nur auf eines von beiden gerichtet sein kann, lehnen Heller-Berger-Stix 2311 die Anwendung des § 328 EO ab, wenn zwar das Eigentum des Verpflichteten im Grundbuch noch nicht eingetragen wurde, die Liegenschaft an ihn aber schon herausgegeben ist, weil ein wesentlicher Teil dieser Exekution in der Übergabe der Liegenschaft (vom Drittschuldner) an den vom Gericht bestellten Verwalter liegt und diese nicht mehr bewirkt werden kann, wenn der Verpflichtete die Liegenschaft schon körperlich übergeben erhielt. In der Entscheidung des Obersten Gerichtshofes vom 2. April 1952, 3 Ob 158/52 (= MGA EO 11 § 328/5), war bei einer Exekution nach § 328 EO der Einstellungsantrag der verpflichteten Partei mit dem Hinweis als unberechtigt angesehen worden, daß auch nach bürgerlicher Einverleibung des Eigentums des Verpflichteten die wegen einer Geldforderung unternommene Exekution den Anspruch auf (körperliche) Übergabe der Liegenschaft betreffen kann. Damals war hinzugefügt worden, daß selbst der Umstand, daß schon bei Bewilligung der Exekution auch der Anspruch auf Übergabe erfüllt war und der Verpflichtete die Liegenschaft schon in physischen Besitz hatte, keinen Einstellungsgrund abgibt, daß aber in einem solchen Fall die Exekution wirkungslos bleibe, wenn das Exekutionsobjekt nicht vorhanden war, wie bei Pfändung und Überweisung einer nicht bestehenden Geldforderung. Heller-Berger-Stix 2310 erwidern zutreffend, daß es unnötig und unzulässig sei, den Anspruch auf Herausgabe der unbeweglichen Sache zu pfänden und nach Herausgabe an den Verwalter Zwangsversteigerung zur Hereinbringung einer vollstreckbaren Geldforderung des betreibenden Gläubigers zu führen, wenn der Verpflichtete ohnehin bürgerlicher Eigentümer sei. Sie lehnen damit auch die gegenteilige Ansicht in Neumann-Lichtblau 3 1017 ab. Denn § 133 Abs 4 Z 1 EO verlangt zur Bewilligung der Zwangsversteigerung nur, daß das Eigentumsrecht des Verpflichteten im Grundbuch einverleibt ist. Zur Übertragung des Eigentums an unbeweglichen Sachen muß das Erwerbsgeschäft in die dazu bestimmten öffentlichen Bücher eingetragen werden (§ 431 ABGB, § 4 GBG). Von vereinzelt Durchbrechungen des Eintragungsgrundsatzes abgesehen, tritt die grundbücherliche Einverleibung des Eigentums bei Liegenschaften an die Stelle der bei beweglichen Sachen vorgesehenen Übergabe (Koziol-Welser 7 II 95; Spielbüchler in Rummel, ABGB, Rz 1 zu § 431). Der Erwerb des physischen Besitzes ist zur Erlangung des Eigentums nicht notwendig. Nun sieht § 328 Abs 1 EO vor, daß bei Überweisung eines Anspruches des Verpflichteten, der auf Leistung einer unbeweglichen Sache gerichtet ist, diese Sache nach Fälligkeit vom Drittschuldner einem auf Antrag des betreibenden Gläubigers vom Gericht zu bestellenden Verwalter übergeben werden muß. Die von der betreibenden Partei angestrebte Übergabe des Liegenschaftsanteiles von der Verpflichteten an den bestellten Verwalter ist im Gesetz nicht vorgesehen. So hat auch der Oberste Gerichtshof am 11. April 1984 zu 3 Ob 17/84 = SZ 57/74 entschieden, daß der aus dem Kaufvertrag der verpflichteten Partei zustehende materiellrechtliche Anspruch nach den §§ 331 ff. in Exekution gezogen werden kann, wenn wegen der schon erfolgten Übergabe der unbeweglichen Sache an die verpflichtete Partei die Exekution nach den §§ 325 und 328 Abs 1 EO versagt wird, mangels Einverleibung des Eigentumsrechtes der Verpflichteten aber nach den Bestimmungen für die Exekution auf unbewegliches Vermögen ein Zugriff auf die Liegenschaft nicht möglich ist. Die Verwertung erfolgt in diesem Fall durch die Ermächtigung des betreibenden Gläubigers nach § 333 EO zur Geltendmachung des Gesamtrechtes, also auch des Anspruches auf bürgerliche Einverleibung des Eigentums, so daß er die Einverleibung des Eigentums des Verpflichteten bewirken und zugleich nach § 333 Abs 2 EO Exekution zur Hereinbringung seiner Geldforderung auf die Liegenschaft beantragen kann (Heller-Berger-Stix 2465; SZ 57/74; vgl. ExRpflSlg 1973/2). In der weiteren Entscheidung vom 27. Juni 1984 hat der Oberste Gerichtshof zu 3 Ob 44/84 = MietSlg. 36.886 auch ausgesprochen, daß der Anspruch des Verpflichteten auf Einverleibung des Eigentumsrechtes an einem

Liegenschaftsanteil nicht anders zu behandeln sei als der Anspruch auf Einverleibung des Eigentums an einer Liegenschaft und daß, wenn dem Verpflichteten die tatsächliche Verfügungsgewalt an dem Liegenschaftsanteil durch die Übergabe zur Nutzung (§ 23 Abs 2 Z 1 WEG) schon eingeräumt wurde, also wegen der faktischen Übergabe eine Exekutionsführung nach den §§ 325 und 328 EO nicht mehr in Betracht komme, nur mehr durch Exekutionsführung auf das gesamte Vermögensrecht des Verpflichteten nach den §§ 331 ff EO die Hereinbringung der vollstreckbaren Geldforderung betrieben werden könne.

Der Ansicht der betreibenden Partei, es könne die tatsächliche Verfügungsmacht von der Verpflichteten auf den bestellten Verwalter übergehen und es sei nicht die Übergabe durch den Dritt- (hier Zweit-) Schuldner an den Verwalter geboten, ist daher nicht beizutreten. Die Verwertung nach § 328 EO kommt, wie das Erstgericht in Einklang mit den Entscheidungen des Obersten Gerichtshofes SZ 57/74 und MietSlg. 36.886 erkannte, nicht in Betracht. Der Fall ist jedoch durch die Besonderheit gekennzeichnet, daß die rechtskräftige Exekutionsbewilligung auch die Abwicklung der Exekution zur Hereinbringung der Geldforderung der betreibenden Partei gegen die verpflichtete Partei nach den Grundsätzen der §§ 331 ff EO deckt, daß nur die beantragte Übergabe des Liegenschaftsanteils durch die Verpflichtete an den Verwalter zur Verwertung nicht erforderlich ist, sondern allein die Durchsetzung der Rechte der Verpflichteten gegen die betreibende Partei, wie sie sich aus dem zwischen diesen Personen geschlossenen Vertrag vom 11. Februar 1964 ergeben, daß aber in dem besonderen Falle, daß betreibende Partei und Drittschuldner in einer Person zusammentreffen, auf die Einschaltung eines von der betreibenden Partei unabhängigen Verwalters nicht verzichtet werden kann. Die Bestellung des Verwalters ist daher auch dann geboten, wenn er nicht mehr die Übergabe des Liegenschaftsanteils vom Drittschuldner erwirken kann, sondern nur die zur vertragsgemäßen Erfüllung des Anspruches auf Einverleibung des Eigentums erforderlichen Schritte zu setzen hat. Dem Verwalter wird es obliegen, auf Grund der den Übereignungsanspruch begründenden Vertragslage zwischen betreibender Partei und Verpflichteter zu prüfen, ob und in welchem Ausmaß der Verpflichteten ein Anspruch auf Einverleibung und welche weiteren Ansprüche aus dem Kaufvertrag bestehen, die durchzusetzen sind, um den Zugriff auf das Gesamtrecht der Verpflichteten durch Verwertung zu ermöglichen. Mit der Einverleibung des Eigentums der Verpflichteten an den noch im Eigentum der betreibenden Partei stehenden 143/717 Anteile der Liegenschaft EZ 711 KG Seefeld, mit denen untrennbar das Wohnungseigentum an der Wohnung 9 verbunden ist (B-LN 1), kann dann auf das unbewegliche Vermögen der Verpflichteten zur Hereinbringung der vollstreckbaren Geldforderung der betreibenden Partei die Exekution geführt werden.

Die Verwertung des gepfändeten Vermögensrechtes der Verpflichteten hat daher hier mit Einschaltung eines Verwalters zu erfolgen, weil die betreibende Partei nicht ermächtigt werden kann, die überwiesenen Ansprüche der Verpflichteten gegen sich selbst zu verfolgen. Damit ist im Ergebnis der Entscheidung des Rekursgerichtes beizupflichten, daß die schon 1965 faktisch vollzogene Übergabe der Eigentumswohnung vom Dritt- (Zweit-) Schuldner an die Verpflichtete den Fortgang des Exekutionsverfahrens nicht hindert, sondern es nur mehr geeigneter Verwertungsschritte nicht aber der Übergabe an den Verwalter bedarf.

Es ist daher zutreffend, dem Erstgericht, das mit seinem Beschluß von einer Fortführung des Exekutionsverfahrens Abstand nehmen wollte, in Abänderung dieser Entscheidung die Fortsetzung des Verfahrens aufzutragen, allerdings nicht im Wege der Exekution nach § 328 EO sondern mit Beachtung der Verwertungsregeln bei der Exekution auf andere Vermögensrechte nach den §§ 331 ff EO. Dem Revisionsrekurs der Verpflichteten ist nicht stattzugeben. Sie hat die Kosten ihres Rechtsmittels nach § 78 EO und den §§ 40 und 50 ZPO selbst zu tragen.

Anmerkung

E10077

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1986:0030OB00088.86.1217.000

Dokumentnummer

JJT_19861217_OGH0002_0030OB00088_8600000_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