

TE OGH 2015/1/21 3Ob142/14z

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 21.01.2015

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten Dr. Hoch als Vorsitzenden sowie die Vizepräsidentin Dr. Lovrek und die Hofräte Univ.-Prof. Dr. Neumayr, Dr. Jensik und Dr. Roch als weitere Richter in der Rechtssache der betreibenden Partei R*****, vertreten durch Dr. Peter Pullez, Dr. Robert Gschwandtner, Rechtsanwälte in Wien, gegen die verpflichtete Partei M*****, vertreten durch Dr. Wolfgang Schöberl, Rechtsanwalt in Wien, wegen Exekution nach § 353 EO, über den außerordentlichen Revisionsrekurs der verpflichteten Partei gegen den Beschluss des Landesgerichts Korneuburg als Rekursgericht vom 3. Juni 2014, GZ 21 R 93/14w-7, womit infolge Rekurses der betreibenden Partei der Beschluss des Bezirksgerichts Korneuburg vom 13. März 2014, GZ 8 E 651/14w-3, abgeändert wurde, denDer Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten Dr. Hoch als Vorsitzenden sowie die Vizepräsidentin Dr. Lovrek und die Hofräte Univ.-Prof. Dr. Neumayr, Dr. Jensik und Dr. Roch als weitere Richter in der Rechtssache der betreibenden Partei R*****, vertreten durch Dr. Peter Pullez, Dr. Robert Gschwandtner, Rechtsanwälte in Wien, gegen die verpflichtete Partei M*****, vertreten durch Dr. Wolfgang Schöberl, Rechtsanwalt in Wien, wegen Exekution nach Paragraph 353, EO, über den außerordentlichen Revisionsrekurs der verpflichteten Partei gegen den Beschluss des Landesgerichts Korneuburg als Rekursgericht vom 3. Juni 2014, GZ 21 R 93/14w-7, womit infolge Rekurses der betreibenden Partei der Beschluss des Bezirksgerichts Korneuburg vom 13. März 2014, GZ 8 E 651/14w-3, abgeändert wurde, den

Beschluss

gefasst:

Spruch

Der Revisionsrekurs wird zurückgewiesen, soweit er sich gegen die Kostenentscheidung des Rekursgerichts richtet.

Im Übrigen wird der außerordentliche Revisionsrekurs gemäß (§ 78 EO iVm) § 526 Abs 2 Satz 1 ZPO mangels der Voraussetzungen des § 528 Abs 1 ZPO zurückgewiesen.Im Übrigen wird der außerordentliche Revisionsrekurs gemäß (Paragraph 78, EO in Verbindung mit Paragraph 526, Absatz 2, Satz 1 ZPO mangels der Voraussetzungen des Paragraph 528, Absatz eins, ZPO zurückgewiesen.

Text

Begründung:

Aufgrund des rechtskräftigen und vollstreckbaren Urteils des Landesgerichts Korneuburg vom 14. Mai 2010, GZ 1 Cg 14/10t-13, ist die Verpflichtete gegenüber ihrem Bruder, dem betreibenden Gläubiger, unter anderem verpflichtet, in grundbuchsfähiger Form

a) eine Einwilligung der Mutter beider Parteien zur Löschung näher bezeichneter Grundbucheintragen und

b) sämtliche Erklärungen ihrer Mutter einzuholen, die zur Herstellung eines näher bezeichneten Grundbuchstands erforderlich sind.

Der betreibende Gläubiger beantragte die Bewilligung der Exekution nach § 353 EO samt der Ermächtigung, die vertretbaren Handlungen laut Titel auf Kosten der Verpflichteten im Zivilprozessweg gegen die Mutter zu erwirken, und den Auftrag an die Verpflichtete, die vorläufig mit 26.029,03 EUR (= Hälfte von 52.058,06 EUR) zu bemessenden Prozesskosten laut einem vorgelegten Kostenverzeichnis binnen 14 Tagen zu zahlen. Dazu wurde vorgebracht, ein näher benannter Zivilprozess des betreibenden Gläubigers gegen die Mutter sei bereits in erster Instanz anhängig; die angegebenen Kosten seien bisher erwachsen, jedoch noch nicht bestimmt worden. Der betreibende Gläubiger beantragte die Bewilligung der Exekution nach Paragraph 353, EO samt der Ermächtigung, die vertretbaren Handlungen laut Titel auf Kosten der Verpflichteten im Zivilprozessweg gegen die Mutter zu erwirken, und den Auftrag an die Verpflichtete, die vorläufig mit 26.029,03 EUR (= Hälfte von 52.058,06 EUR) zu bemessenden Prozesskosten laut einem vorgelegten Kostenverzeichnis binnen 14 Tagen zu zahlen. Dazu wurde vorgebracht, ein näher benannter Zivilprozess des betreibenden Gläubigers gegen die Mutter sei bereits in erster Instanz anhängig; die angegebenen Kosten seien bisher erwachsen, jedoch noch nicht bestimmt worden.

Während das Erstgericht den Exekutionsantrag abwies (ON 3), bewilligte ihn das Rekursgericht antragsgemäß (ON 7). Es bewertete den Entscheidungsgegenstand mit 30.000 EUR übersteigend und erklärte den Revisionsrekurs mangels erheblicher Rechtsfragen für nicht zulässig. Es bejahte die Vollstreckbarkeit des Titels nach § 353 EO und erachtete es als unbeachtlich, in welchem Stadium sich der die „Ersatzvornahme“ bildende Prozess befinde, solange dieser Prozess noch nicht rechtskräftig abgeschlossen sei. Die Angemessenheit des geforderten Kostenvorschusses sei durch die vorgelegte Kostennote bescheinigt. Während das Erstgericht den Exekutionsantrag abwies (ON 3), bewilligte ihn das Rekursgericht antragsgemäß (ON 7). Es bewertete den Entscheidungsgegenstand mit 30.000 EUR übersteigend und erklärte den Revisionsrekurs mangels erheblicher Rechtsfragen für nicht zulässig. Es bejahte die Vollstreckbarkeit des Titels nach Paragraph 353, EO und erachtete es als unbeachtlich, in welchem Stadium sich der die „Ersatzvornahme“ bildende Prozess befinde, solange dieser Prozess noch nicht rechtskräftig abgeschlossen sei. Die Angemessenheit des geforderten Kostenvorschusses sei durch die vorgelegte Kostennote bescheinigt.

Gegen diese Entscheidung richtet sich der außerordentliche Revisionsrekurs der Verpflichteten mit dem Antrag auf Abänderung im antragsabweisenden Sinn. Bekämpft wird auch die Höhe der vorläufig auferlegten Kosten.

Rechtliche Beurteilung

Der Revisionsrekurs ist unzulässig.

Im Kostenpunkt ist das Rechtsmittel jedenfalls unzulässig. Im Übrigen zeigt die Verpflichtete keine erheblichen Rechtsfragen auf.

In ihrem Rechtsmittel argumentiert die Verpflichtete inhaltlich gleich wie in der Anfechtung des in dem den Bruder des betreibenden Gläubigers betreffenden Parallelverfahren 8 E 652/14t des Bezirksgerichts Korneuburg ergangenen Beschlusses des Landesgerichts Korneuburg vom 3. Juni 2014, GZ 21 R 94/14t-6. Dazu hat der Oberste Gerichtshof in seiner Entscheidung vom 18. Dezember 2014, AZ 3 Ob 143/14x, Folgendes ausgeführt:

1. Sie verweist auf die mittlerweile eingetretene Geschäftsunfähigkeit ihrer Mutter, die zur nachträglichen rechtlichen Unmöglichkeit der geschuldeten Leistung geführt habe. Die Begründung dafür, die sie in einem unzulässigen und nicht zu genehmigenden Insichgeschäft erblickt, überzeugt nicht.

1.1. Denn zum einen verlangt die geschuldete Erwirkung der Erklärungen der Mutter nicht den Abschluss eines Rechtsgeschäfts zwischen der Verpflichteten und ihrer Mutter.

1.2. Zum anderen bedeutet eine denkbare Kollision der Interessen der Verpflichteten als Vorsorgebevollmächtigte mit jenen ihrer nunmehr geschäftsunfähigen Mutter als Vorsorgevollmachtgeberin bei Erfüllung der titulierten Verschaffungspflicht keinesfalls zwingend, dass die Erklärungen mit Wirksamkeit für die Mutter gar nicht abgegeben werden könnten. Könnte nämlich die Verpflichtete deshalb nicht für ihre Mutter tätig werden, käme die Subsidiarität der Sachwalterbestellung (§ 268 Abs 2 ABGB) nicht zum Tragen, weil dann der im § 284g ABGB genannte Fall der Untätigkeit des Bevollmächtigten vorläge. Für die Mutter könnte deshalb ausnahmsweise doch ein Sachwalter bestellt werden, obwohl sie der Verpflichteten eine Vorsorgevollmacht erteilte (vgl. RIS-Justiz RS0123430). 1.2. Zum anderen bedeutet eine denkbare Kollision der Interessen der Verpflichteten als Vorsorgebevollmächtigte mit jenen ihrer

nunmehr geschäftsunfähigen Mutter als Vorsorgevollmachtgeberin bei Erfüllung der titulierten Verschaffungspflicht keinesfalls zwingend, dass die Erklärungen mit Wirksamkeit für die Mutter gar nicht abgegeben werden könnten. Könnte nämlich die Verpflichtete deshalb nicht für ihre Mutter tätig werden, käme die Subsidiarität der Sachwalterbestellung (Paragraph 268, Absatz 2, ABGB) nicht zum Tragen, weil dann der im Paragraph 284 g, ABGB genannte Fall der Untätigkeit des Bevollmächtigten vorläge. Für die Mutter könnte deshalb ausnahmsweise doch ein Sachwalter bestellt werden, obwohl sie der Verpflichteten eine Vorsorgevollmacht erteilte (vergleiche RIS-Justiz RS0123430).

2. Die Verpflichtete wendet sich auch gegen die Beurteilung des vom Betreibenden eingeleiteten Zivilprozesses als Ersatzvornahme ihrer titelmäßigen Verpflichtung, weil dieser vor Rechtskraft und Vollstreckbarkeit des Titels gegen die Verpflichtete eingeleitet worden sei und der Betreibende damit seinen eigenen Anspruch wegen der Doppelschenkung durch die Mutter geltend mache.

2.1. Da eine im angesprochenen Zivilprozess schon vorliegende, rechtskräftig titulierte Verpflichtung der Mutter gegenüber dem Betreibenden zur Abgabe jener Erklärungen, die die Verpflichtete dem Betreibenden verschaffen soll, im Zeitpunkt des Exekutionsantrags und der Entscheidung darüber von keiner Seite behauptet wurde, ist klargestellt, dass allein die Einleitung und Führung dieses Prozesses (noch) nicht zur Erfüllung der Verschaffungspflicht der Verpflichteten führte oder diese obsolet machte.

2.2. Die Mitwirkung der Mutter als von den Parteien des Titel- und Exekutionsverfahrens zu unterscheidende Dritte kann letztlich von der Verpflichteten im Prozessweg erzwungen werden. Eine Ersatzvornahme bedarf daher der Ermächtigung dazu, wobei sich der betreibende Gläubiger auch selbst zur Vornahme der vertretbaren Handlung ermächtigen lassen kann (RIS-Justiz RS0004759). Die vom Rekursgericht dem Betreibenden erteilte Ermächtigung, die Erklärungen im Zivilprozessweg gegen die Mutter zu erwirken, trägt all dem Rechnung.

2.3. Der Umstand, dass dieser Prozess bei der Exekutionsbewilligung bereits anhängig, aber noch nicht rechtskräftig beendet war, schadet schon deshalb nicht, weil jedenfalls dessen Fortsetzung der bewilligten Ersatzvornahme entspricht (vgl 3 Ob 178/09m = SZ 2009/142). Dieser Umstand kann sich allenfalls auf die Höhe der Kosten der Ersatzvornahme auswirken (vgl dazu aber Punkt 3.).

2.3. Der Umstand, dass dieser Prozess bei der Exekutionsbewilligung bereits anhängig, aber noch nicht rechtskräftig beendet war, schadet schon deshalb nicht, weil jedenfalls dessen Fortsetzung der bewilligten Ersatzvornahme entspricht (vergleiche 3 Ob 178/09m = SZ 2009/142). Dieser Umstand kann sich allenfalls auf die Höhe der Kosten der Ersatzvornahme auswirken (vergleiche dazu aber Punkt 3.).

2.4. Darauf, wie der Betreibende den gegen die Mutter erhobenen Anspruch begründet, kommt es nicht an. Die Ersatzvornahme stellt nämlich keine Verwertung von Rechten des Verpflichteten (iSd §§ 331, 308 EO) dar, sondern soll im Ergebnis sicherstellen, dass die vom Verpflichteten geschuldete Handlung auf dessen Kosten tatsächlich vorgenommen wird.

2.4. Darauf, wie der Betreibende den gegen die Mutter erhobenen Anspruch begründet, kommt es nicht an. Die Ersatzvornahme stellt nämlich keine Verwertung von Rechten des Verpflichteten (iSd Paragraphen 331, 308, EO) dar, sondern soll im Ergebnis sicherstellen, dass die vom Verpflichteten geschuldete Handlung auf dessen Kosten tatsächlich vorgenommen wird.

3. Schließlich erachtet die Verpflichtete die Berechnung des aufgetragenen Kostenvorschusses als unrichtig.

3.1. Sie übersieht dabei aber, dass der Beschluss des Rekursgerichts über die der verpflichteten Partei zur Vorauszahlung gemäß § 353 Abs 2 EO auferlegten Kosten den Kostenpunkt betrifft. Diese Kostenentscheidung unterliegt aber gemäß § 78 EO iVm § 528 Abs 2 Z 3 ZPO keiner weiteren Anfechtung (RIS-Justiz RS0004762; vgl RS0001793 [T1] und RS0001079).

3.1. Sie übersieht dabei aber, dass der Beschluss des Rekursgerichts über die der verpflichteten Partei zur Vorauszahlung gemäß Paragraph 353, Absatz 2, EO auferlegten Kosten den Kostenpunkt betrifft. Diese Kostenentscheidung unterliegt aber gemäß Paragraph 78, EO in Verbindung mit Paragraph 528, Absatz 2, Ziffer 3, ZPO keiner weiteren Anfechtung (RIS-Justiz RS0004762; vergleiche RS0001793 [T1] und RS0001079).

3.2. Der Vollständigkeit halber ist darauf hinzuweisen, dass der Verpflichtete die Rückstellung der von ihm gemäß § 353 Abs 2 EO im Voraus gezahlten Kosten auf dem ordentlichen Rechtsweg begehren kann, wenn der Rechtsgrund für den betreibenden Gläubiger, den Vorschuss zur Durchführung der Exekution nach § 353 EO weiterzubehalten, weggefallen ist.

3.2. Der Vollständigkeit halber ist darauf hinzuweisen, dass der Verpflichtete die Rückstellung der von ihm gemäß Paragraph 353, Absatz 2, EO im Voraus gezahlten Kosten auf dem ordentlichen Rechtsweg begehren kann, wenn der

Rechtsgrund für den betreibenden Gläubiger, den Vorschuss zur Durchführung der Exekution nach Paragraph 353, EO weiterzubehalten, weggefallen ist

(RIS-Justiz RS0004686; Klicka in Angst² § 353 EO Rz 17; Höllwerth in Burgstaller/Deixler-Hübner, § 353 EO Rz 34). (RIS-Justiz RS0004686; Klicka in Angst² Paragraph 353, EO Rz 17; Höllwerth in Burgstaller/Deixler-Hübner, Paragraph 353, EO Rz 34).

Im Sinn dieser Ausführungen ist auch der vorliegende Revisionsrekurs zurückzuweisen.

Schlagworte

Exekutionsrecht

Textnummer

E110040

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2015:0030OB00142.14Z.0121.000

Im RIS seit

05.03.2015

Zuletzt aktualisiert am

11.05.2016

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