

TE OGH 1959/11/24 3 Ob 440/59

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 24.11.1959

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Ersten Präsidenten Dr. Heller als Vorsitzenden und durch die Räte des Obersten Gerichtshofs Dr. Liedermann, Dr. Machek, Dr. Berger und Dr. Überreiter als Richter in der Exekutionssache der betreibenden Partei M*, vertreten durch Dr. Otto Perner, Rechtsanwalt in Lienz, wider die verpflichtete Partei J*, wegen 1.500 S sA, infolge Revisionsrekurses der betreibenden Partei gegen den Beschluss des Landesgerichts Feldkirch als Rekursgericht vom 15. September 1959, GZ R 126/59-4, womit der Beschluss des Bezirksgerichts Dornbirn vom 16. März 1959, GZ E 15/59-1, infolge Rekurses der verpflichteten Partei teilweise abgeändert wurde, folgenden

Beschluss

gefasst:

Spruch

Dem Revisionsrekurs wird, soweit er sich gegen die Abweisung des Antrags auf Bewilligung der zwangsweisen Pfandrechtsbegründung und der Zwangsversteigerung der der Verpflichteten gehörigen Hälfte der Liegenschaft EZ *, Katastralgemeinde Lustenau zur Hereinbringung des Kostenbetrags von 17,35 S richtet, nicht Folge gegeben.

Im Übrigen wird dem Revisionsrekurs Folge gegeben und die Entscheidung des Erstgerichts, soweit sie das Rekursgericht abgeändert hat, mit Ausnahme der Bewilligung der Exekution zur Hereinbringung des Kostenbetrags von 17,35 S wiederhergestellt.

Die Kosten des Revisionsrekurses von 346,41 S werden als weitere Exekutionskosten bestimmt.

Text

Begründung:

Am 20. November 1957 kam es vor dem Rechtspfleger des Bezirksgerichts D* zu einem Vergleich. Der betreibende Gläubiger war hiebei durch M*, VB des Bezirksgerichts D*, der zu seinem Armenvertreter bestellt worden war, vertreten, wogegen die Verpflichtete persönlich anwesend war. Sie verpflichtete sich bei Exekution, dem betreibenden Gläubiger zur Abgeltung aller Ansprüche aus dem Nachlass bis 1. April 1958 den Betrag von 1.500 S zu bezahlen. Der betreibende Gläubiger hingegen zog seine am 21. Oktober 1957 abgegebene Erbserklärung zurück und verpflichtete sich bei Exekution, sich des Erbrechts zugunsten der Verpflichteten zu entschlagen.

Der betreibende Gläubiger beantragt Exekutionsbewilligung zur Hereinbringung des Betrags von 1.500 S und der bisher aufgelaufenen Exekutionskosten von 131,56 S, 32,10 S und 17,35 S durch zwangsweise Pfandrechtsbegründung und Beitritt zu einem Zwangsversteigerungsverfahren. Das Erstgericht gab diesem Begehren statt. Das Rekursgericht wies es hinsichtlich des Betrags von 1.500 S und der Kosten von 17,35 S ab.

Gegen die Entscheidung der 2. Instanz richtet sich der Revisionsrekurs des betreibenden Gläubigers mit dem Antrag, sie dahin abzuändern, dass die Exekutionsbewilligung des Erstgerichts wiederhergestellt werde.

Rechtliche Beurteilung

Der Revisionsrekurs ist zum überwiegenden Teil begründet.

Mit Schreiben der Geschäftsstelle des Bezirksgerichts D* vom 30. Jänner 1959 wurde der betreibende Gläubiger aufgefordert, an Vollzugskosten den Betrag von 17,35 S zu bezahlen. Zu Unrecht erblickte er darin einen Exekutionstitel. Es handelt sich hier nicht einmal um einen Zahlungsauftrag, der die Höhe dieser ihm erwachsenden Kosten rechtskräftig feststellen würde, sondern um eine bloße Aufforderung im Sinne des § 217 Geo, die weder vollstreckbar noch einer Rechtskraft teilhaftig ist. Überdies würde auch ein Zahlungsauftrag nur einen Exekutionstitel gegen den betreibenden Gläubiger darstellen. Denn er beweist nur, dass ihm die Kosten erwachsen sind, keinesfalls, dass sie zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung notwendig waren. Nur ein Beschluss, mit welchem die Kosten gegenüber dem Verpflichteten bestimmt werden, könnte gegen ihn einen Exekutionstitel bilden. Mit Schreiben der Geschäftsstelle des Bezirksgerichts D* vom 30. Jänner 1959 wurde der betreibende Gläubiger aufgefordert, an Vollzugskosten den Betrag von 17,35 S zu bezahlen. Zu Unrecht erblickte er darin einen Exekutionstitel. Es handelt sich hier nicht einmal um einen Zahlungsauftrag, der die Höhe dieser ihm erwachsenden Kosten rechtskräftig feststellen würde, sondern um eine bloße Aufforderung im Sinne des Paragraph 217, Geo, die weder vollstreckbar noch einer Rechtskraft teilhaftig ist. Überdies würde auch ein Zahlungsauftrag nur einen Exekutionstitel gegen den betreibenden Gläubiger darstellen. Denn er beweist nur, dass ihm die Kosten erwachsen sind, keinesfalls, dass sie zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung notwendig waren. Nur ein Beschluss, mit welchem die Kosten gegenüber dem Verpflichteten bestimmt werden, könnte gegen ihn einen Exekutionstitel bilden.

Im Übrigen muss dem Rechtsmittel jedoch Berechtigung zuerkannt werden.

Das Rekursgericht meint, es handle sich gar nicht um einen gerichtlichen Vergleich, weil er vor einem Rechtspfleger abgeschlossen wurde. Hierbei übersieht es jedoch die Bestimmung des § 56a Abs 3 GOG, nach welcher Amtshandlung des Rechtspflegers als solche des Gerichts anzusehen sind. Die Berufung auf §§ 10 ff der VO BGBl Nr 184/1950 geht fehl, denn dort wird zwischen den einzelnen Amtshandlungen nicht unterschieden. Der Rechtspfleger ist daher, wenn eine Sache zu seinem Wirkungskreis gehört, auch befugt, hiezu gehörige Vergleiche aufzunehmen. Das Rekursgericht meint, es handle sich gar nicht um einen gerichtlichen Vergleich, weil er vor einem Rechtspfleger abgeschlossen wurde. Hierbei übersieht es jedoch die Bestimmung des Paragraph 56 a, Absatz 3, GOG, nach welcher Amtshandlung des Rechtspflegers als solche des Gerichts anzusehen sind. Die Berufung auf Paragraphen 10, ff der VO Bundesgesetzblatt Nr 184 aus 1950, geht fehl, denn dort wird zwischen den einzelnen Amtshandlungen nicht unterschieden. Der Rechtspfleger ist daher, wenn eine Sache zu seinem Wirkungskreis gehört, auch befugt, hiezu gehörige Vergleiche aufzunehmen.

Das Rekursgericht vertritt ferner die Ansicht, es könne von einem Vergleich nicht die Rede sein, weil § 1380 ABGB darunter nur einen Vertrag über strittige oder zweifelhafte Rechte versteht. Das Rekursgericht vertritt ferner die Ansicht, es könne von einem Vergleich nicht die Rede sein, weil Paragraph 1380, ABGB darunter nur einen Vertrag über strittige oder zweifelhafte Rechte versteht.

Unabhängig von der Frage, ob dies für die §§ 205, 433 ZPO gilt oder nicht, liegt sowieso ein Vergleich im Sinne der Ansicht des Rekursgerichts vor. Unabhängig von der Frage, ob dies für die Paragraphen 205, 433, ZPO gilt oder nicht, liegt sowieso ein Vergleich im Sinne der Ansicht des Rekursgerichts vor.

Schließlich führt das Rekursgericht aus, dass aus dem Akte nicht ersichtlich wäre, dass der betreibende Gläubiger die Zustimmung zum Abschluss des Vergleichs gegeben hätte. Hierzu ist zunächst zu bemerken, dass der betreibende Gläubiger selbst nicht behauptet hat, sein Armenvertreter sei zur Abschließung des Vergleichs nicht ermächtigt gewesen. Es mag dahin gestellt sein, ob es genügt, die Wirksamkeit des Vergleichs von der Unterlassung einer Äußerung abhängig zu machen. Es steht der Verpflichteten keineswegs die Befugnis zu, den Vergleich wegen mangelnder Einwilligung des Gegners zu bekämpfen, wenn dieser selbst ihn als gültig ansieht. Er hat ihn jedenfalls durch sein erstes Exekutionsgesuch vom 16. April 1958 unzweideutig genehmigt.

Nur der betreibende Gläubiger hätte sich allenfalls darauf berufen können, dass es nicht angehe, sein bloßes Schweigen als Zustimmung zum Vergleich anzusehen. Die Verpflichtete hatte bloß die Möglichkeit in sinngemäßer Anwendung des § 865 ABGB, ihm eine Frist zur Genehmigung zu setzen, widrigenfalls sie sie als verweigert ansehe. Damit hätte sie den ihr allenfalls lästigen Schwebezustand beseitigt. Der betreibende Gläubiger konnte bis zur Erhaltung der Fristsetzung seine Genehmigung nach Belieben aussprechen. Es ist daher auch nicht notwendig zu

untersuchen, ob der Armenvertreter nicht schon an und für sich zum Abschluss des Vergleichs befugt war. Nur der betreibende Gläubiger hätte sich allenfalls darauf berufen können, dass es nicht angehe, sein bloßes Schweigen als Zustimmung zum Vergleich anzusehen. Die Verpflichtete hatte bloß die Möglichkeit in sinngemäßer Anwendung des Paragraph 865, ABGB, ihm eine Frist zur Genehmigung zu setzen, widrigenfalls sie sie als verweigert ansehe. Damit hätte sie den ihr allenfalls lästigen Schwebezustand beseitigt. Der betreibende Gläubiger konnte bis zur Erhaltung der Fristsetzung seine Genehmigung nach Belieben aussprechen. Es ist daher auch nicht notwendig zu untersuchen, ob der Armenvertreter nicht schon an und für sich zum Abschluss des Vergleichs befugt war.

Umstände, welche die Gültigkeit des Vergleichs betreffen, können im Exekutionsverfahren nicht überprüft, sondern könnten nur im Klageweg geltend gemacht werden.

Es war daher dem Revisionsrekurs in diesem Umfang Folge zu geben und die Exekutionsbewilligung des Erstgerichts, soweit sie sich nicht auf den Kostenbetrag von 17,35 S bezieht, wiederherzustellen.

Der Kostenausspruch beruht auf §§ 41, 50 ZPO, §§ 74, 78 EO. Der Kostenausspruch beruht auf Paragraphen 41, 50, ZPO, Paragraphen 74, 78, EO.

Textnummer

E141832

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1959:0030OB00440.59.1124.000

Im RIS seit

18.07.2024

Zuletzt aktualisiert am

18.07.2024

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