

TE OGH 2008/7/28 1R12/08g

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 28.07.2008

Kopf

Das Landesgericht Krems a.d. Donau als Rekursgericht hat durch den Vizepräsidenten Hofrat Dr. Klaus als Vorsitzenden sowie den Richter Mag. Mörtl und die Richterin Mag. Mai in der Exekutionssache der betreibenden Partei ***** reg. GenmbH, ***** , vertreten durch Mag. Johann Juster, Rechtsanwalt in 3910 Zwettl, wider die verpflichtete Partei F***** H***** , ***** vertreten durch Dr. Wolfgang Winiwarter, Rechtsanwalt in 3500 Krems a.d. Donau, infolge Rekurses der betreibenden Partei gegen den Beschluss des Bezirksgerichtes Krems a. d. Donau vom 17.2.2007, GZ 4 E 2945/03k-29, in nichtöffentlicher Sitzung den Beschluss

gefasst:

Text

Begründung:

Mit Beschluss vom 16.6.2003, ON 2, wurde der betreibenden Partei antragsgemäß aufgrund des Zahlungsbefehles des Landesgerichtes Krems a. d. Donau vom 17.3.2003, 3 Cg 28/03k, zur Hereinbringung einer Forderung von EUR 20.847,-- sA sowohl Fahrnisexekution als auch Forderungsexekution nach § 294a EO bewilligt. Die Drittschuldneranfrage vom 3.6.2003 ergab, dass kein möglicher Drittschuldner gespeichert war. Im Zuge des durchgeführten Fahrnisexekutionsverfahrens wurde zugunsten der betreibenden Partei ein LKW Steyr gepfändet (PZ 1 des Pfändungsprotokolles 4 E 5332/01m), dies in Form einer Anschlusspfändung. Dieser LKW wurde im Zuge des Exekutionsverfahrens versteigert und der Versteigerungserlös der betreibenden Partei überwiesen (ON 23). Weitere gerichtliche Pfandrechte wurden nicht erworben. Mit Beschluss vom 16.6.2003, ON 2, wurde der betreibenden Partei antragsgemäß aufgrund des Zahlungsbefehles des Landesgerichtes Krems a. d. Donau vom 17.3.2003, 3 Cg 28/03k, zur Hereinbringung einer Forderung von EUR 20.847,-- sA sowohl Fahrnisexekution als auch Forderungsexekution nach Paragraph 294 a, EO bewilligt. Die Drittschuldneranfrage vom 3.6.2003 ergab, dass kein möglicher Drittschuldner gespeichert war. Im Zuge des durchgeführten Fahrnisexekutionsverfahrens wurde zugunsten der betreibenden Partei ein LKW Steyr gepfändet (PZ 1 des Pfändungsprotokolles 4 E 5332/01m), dies in Form einer Anschlusspfändung. Dieser LKW wurde im Zuge des Exekutionsverfahrens versteigert und der Versteigerungserlös der betreibenden Partei überwiesen (ON 23). Weitere gerichtliche Pfandrechte wurden nicht erworben.

Mit Beschluss des Landesgerichtes Krems a.d. Donau vom 27.3.2006, AZ 9 S 15/06p, wurde über das Vermögen des Verpflichteten der Konkurs erhoben. Letztlich wurde mit Beschluss vom 22.2.2007 ein Zahlungsplan angenommen, welcher mit Beschluss vom 30.3.2007 bestätigt wurde, wobei sich der Gemeinschuldner (= Verpflichtete) verpflichtete, eine Zahlungsplanquote von 10 % in 14 gleich hohen Halbjahresraten, beginnend 6 Monate nach Annahme des Zahlungsplanes zu bezahlen. Mit Schriftsatz vom 26.11.2007, ON 24, beantragte die betreibende Partei den neuerlichen Vollzug der bereits bewilligten Gehaltsexekution, Durchführung einer neuerlichen Anfrage beim Hauptverband der Österreichischen Sozialversicherungsträger und anschließende Zustellung der Exekutionsbewilligung an den vom Hauptverband bekannt gegebenen Drittschuldner sowie neuerlichen Vollzug der

bereits bewilligten Fahrnisexekution. Mit Beschluss vom 30.11.2007 bewilligte das Erstgericht diesen Antrag und bestimmte die Kosten der betreibenden Partei mit € 86,82. Seitens des Hauptverbandes wurde ein Drittschuldner bekannt gegeben (ON 25) und der entsprechende Beschluss diesem am 5.12.2007 zugestellt. Mit Schriftsatz ON 27, beim Erstgericht eingelangt, am 11.12.2007, brachte der Verpflichtete unter Bezugnahme auf den bereits wiedergegebenen Inhalt des Konkursverfahrens vor, dass die betreibende Partei ihre Forderung im Konkurs nicht angemeldet habe, die Rechtswirkungen des angenommenen und bestätigenden Zahlungsplanes würden auch für die Betreibende gelten, die Beschlüsse vom 30.11.2007, mit welchem die gegenständliche Exekution (gemeint der neuerliche Vollzug) bewilligt worden sei, seien als nichtig aufzuheben und stellte unter Bezug auf § 39 Abs 2 EO und § 197 KO den Antrag, das gegenständliche Exekutionsverfahren einzustellen und der betreibenden Partei die zugesprochenen Kosten (gemeint für den Antrag auf neuerlichen Vollzug) abzuerkennen. Mit Beschluss des Landesgerichtes Krems a.d. Donau vom 27.3.2006, AZ 9 S 15/06p, wurde über das Vermögen des Verpflichteten der Konkurs erhoben. Letztlich wurde mit Beschluss vom 22.2.2007 ein Zahlungsplan angenommen, welcher mit Beschluss vom 30.3.2007 bestätigt wurde, wobei sich der Gemeinschuldner (= Verpflichtete) verpflichtete, eine Zahlungsplanquote von 10 % in 14 gleich hohen Halbjahresraten, beginnend 6 Monate nach Annahme des Zahlungsplanes zu bezahlen. Mit Schriftsatz vom 26.11.2007, ON 24, beantragte die betreibende Partei den neuerlichen Vollzug der bereits bewilligten Gehaltsexekution, Durchführung einer neuerlichen Anfrage beim Hauptverband der Österreichischen Sozialversicherungsträger und anschließende Zustellung der Exekutionsbewilligung an den vom Hauptverband bekannt gegebenen Drittschuldner sowie neuerlichen Vollzug der bereits bewilligten Fahrnisexekution. Mit Beschluss vom 30.11.2007 bewilligte das Erstgericht diesen Antrag und bestimmte die Kosten der betreibenden Partei mit € 86,82. Seitens des Hauptverbandes wurde ein Drittschuldner bekannt gegeben (ON 25) und der entsprechende Beschluss diesem am 5.12.2007 zugestellt. Mit Schriftsatz ON 27, beim Erstgericht eingelangt, am 11.12.2007, brachte der Verpflichtete unter Bezugnahme auf den bereits wiedergegebenen Inhalt des Konkursverfahrens vor, dass die betreibende Partei ihre Forderung im Konkurs nicht angemeldet habe, die Rechtswirkungen des angenommenen und bestätigenden Zahlungsplanes würden auch für die Betreibende gelten, die Beschlüsse vom 30.11.2007, mit welchem die gegenständliche Exekution (gemeint der neuerliche Vollzug) bewilligt worden sei, seien als nichtig aufzuheben und stellte unter Bezug auf Paragraph 39, Absatz 2, EO und Paragraph 197, KO den Antrag, das gegenständliche Exekutionsverfahren einzustellen und der betreibenden Partei die zugesprochenen Kosten (gemeint für den Antrag auf neuerlichen Vollzug) abzuerkennen.

Mit dem angefochtenen Beschluss stellte das Erstgericht die gegenständliche Exekution gemäß § 197 Abs 3 KO iVm § 39 Abs 1 Z 2 EO ein (Absatz 1), sprach weiters aus, dass alle schon vollzogenen Exekutionsakte, die zugunsten der oben bezeichneten vollstreckbaren Forderung der betreibenden Partei vorgenommen wurden, aufgehoben werden (Absatz 2) und aberkannte der betreibenden Partei die mit Beschluss vom 30.11.2007 (ON 24) bewilligten Kosten gemäß § 75 EO. Es gründete seine Entscheidung darauf, dass zugunsten eines Konkursgläubigers, der seine Forderung nicht angemeldet habe, die Exekution nur soweit stattfinden könne, als dies mit Beschluss des Konkursgerichtes gemäß § 197 Abs 2 KO festgestellt worden sei. Der Gläubiger habe mit dem Exekutionsantrag eine Ausfertigung des Beschlusses vorzulegen oder darzutun, dass er die Forderung angemeldet habe. Da diese Voraussetzung fehlt, sei die Exekution ohne Vernehmung der Parteien einzustellen gewesen. Die Kostenentscheidung nach § 75 EO gründete es darauf, dass der betreibenden Partei bei pflichtgemäßer sorgfältiger Vorbereitung der Exekutionsführung die öffentliche Bekanntmachung des Schuldenregulierungsverfahrens hätten bekannt sein müssen, sodass der Verlust des Kostenersatzanspruches eingetreten sei. Mit dem angefochtenen Beschluss stellte das Erstgericht die gegenständliche Exekution gemäß Paragraph 197, Absatz 3, KO in Verbindung mit Paragraph 39, Absatz eins, Ziffer 2, EO ein (Absatz 1), sprach weiters aus, dass alle schon vollzogenen Exekutionsakte, die zugunsten der oben bezeichneten vollstreckbaren Forderung der betreibenden Partei vorgenommen wurden, aufgehoben werden (Absatz 2) und aberkannte der betreibenden Partei die mit Beschluss vom 30.11.2007 (ON 24) bewilligten Kosten gemäß Paragraph 75, EO. Es gründete seine Entscheidung darauf, dass zugunsten eines Konkursgläubigers, der seine Forderung nicht angemeldet habe, die Exekution nur soweit stattfinden könne, als dies mit Beschluss des Konkursgerichtes gemäß Paragraph 197, Absatz 2, KO festgestellt worden sei. Der Gläubiger habe mit dem Exekutionsantrag eine Ausfertigung des Beschlusses vorzulegen oder darzutun, dass er die Forderung angemeldet habe. Da diese Voraussetzung fehlt, sei die Exekution ohne Vernehmung der Parteien einzustellen gewesen. Die Kostenentscheidung nach Paragraph 75, EO gründete es

darauf, dass der betreibenden Partei bei pflichtgemäßer sorgfältiger Vorbereitung der Exekutionsführung die öffentliche Bekanntmachung des Schuldenregulierungsverfahrens hätten bekannt sein müssen, sodass der Verlust des Kostenersatzanspruches eingetreten sei.

Gegen diesen Beschluss richtet sich der rechtzeitige Rekurs der betreibenden Partei mit dem Antrag, den angefochtenen Beschluss ersatzlos zu beheben, in eventu ihn dahingehend abzuändern, dass lediglich ausgesprochen werde, dass die mit Beschluss des Erstgerichtes vom 30.11.2007 (ON 24) bewilligten Exekutionsschritte und alle aufgrund des genannten Beschlusses bereits vollzogenen Exekutionsakte aufgehoben werden, in eventu den angefochtenen Beschluss im Anfechtungsumfang aufzuheben und die Exekutionssache an das Erstgericht zur neuerlichen Entscheidung nach Verfahrensergänzung zurückzuverweisen.

Der Rekurs ist nicht berechtigt.

Der Verpflichtete verzichtete auf eine Rekursbeantwortung. Gemäß § 197 Abs 1 KO haben Konkursgläubiger, die ihre Forderung bei Abstimmung über den Zahlungsplan nicht angemeldet haben, Anspruch auf die nach dem Zahlungsplan zu zahlende Quote nur insoweit, als diese der Einkommens- und Vermögenslage des Schuldners entspricht, wobei § 156 Abs 6 KO unberührt bleibt. Gemäß Abs 2 dieser Bestimmung hat das Konkursgericht auf Antrag vorläufig zu entscheiden, ob die zu zahlende Quote der nachträglich hervorgekommenen Forderung der Einkommens- und Vermögenslage des Schuldners entspricht. Gemäß Abs 3 kann zugunsten eines Exekutionsgläubigers, der seine Forderung nicht angemeldet hat, die Exekution nur soweit stattfinden, als ein Beschluss nach Abs 2 ergangen ist. Der Gläubiger hat dem Exekutionsantrag auch eine Ausfertigung des Beschlusses nach Abs 2 samt Bestätigung der Vollstreckbarkeit anzuschließen oder darzulegen, dass er die Forderung angemeldet hat. Eine entgegen dem ersten Satz bewilligte Exekution ist von Amts wegen oder auf Antrag ohne Vernehmung der Parteien einzustellen. Daher besteht auch keine Verbesserungsmöglichkeit. Der Verpflichtete verzichtete auf eine Rekursbeantwortung. Gemäß Paragraph 197, Absatz eins, KO haben Konkursgläubiger, die ihre Forderung bei Abstimmung über den Zahlungsplan nicht angemeldet haben, Anspruch auf die nach dem Zahlungsplan zu zahlende Quote nur insoweit, als diese der Einkommens- und Vermögenslage des Schuldners entspricht, wobei Paragraph 156, Absatz 6, KO unberührt bleibt. Gemäß Absatz 2, dieser Bestimmung hat das Konkursgericht auf Antrag vorläufig zu entscheiden, ob die zu zahlende Quote der nachträglich hervorgekommenen Forderung der Einkommens- und Vermögenslage des Schuldners entspricht. Gemäß Absatz 3, kann zugunsten eines Exekutionsgläubigers, der seine Forderung nicht angemeldet hat, die Exekution nur soweit stattfinden, als ein Beschluss nach Absatz 2, ergangen ist. Der Gläubiger hat dem Exekutionsantrag auch eine Ausfertigung des Beschlusses nach Absatz 2, samt Bestätigung der Vollstreckbarkeit anzuschließen oder darzulegen, dass er die Forderung angemeldet hat. Eine entgegen dem ersten Satz bewilligte Exekution ist von Amts wegen oder auf Antrag ohne Vernehmung der Parteien einzustellen. Daher besteht auch keine Verbesserungsmöglichkeit.

Ein - wie gegenständlich - rechtskräftiger Zahlungsplan entfaltet gemäß § 193 Abs 1 KO iVm § 156 Abs 1 KO Wirkungen gegenüber allen Gläubigern unabhängig davon, ob sie ihre Forderungen im Konkurs angemeldet haben oder nicht. Das heißt, dass grundsätzlich die im Zahlungsplan getroffenen Regelungen für alle Gläubiger wirken. Davon abweichend sieht § 197 KO, insbesondere in der Fassung der Insolvenzrechtsnovelle 2002 Einschränkungen zugunsten des Schuldners hinsichtlich der Erfüllung der Zahlungsplanquote vor, wenn die Konkursgläubiger ihre Forderung bis zur Abstimmung über den Zahlungsplan nicht angemeldet haben. Solche „säumigen“ Konkursgläubiger können gemäß § 197 Abs 1 KO die Erfüllung der nach dem Zahlungsplan zu zahlenden Quote nur insoweit fordern, als dies der Einkommens- und Vermögenslage des Schuldners entspricht, es sei denn, ihre Forderung wurde nur aus Verschulden des Gemeinschuldners im Ausgleich nicht berücksichtigt (Feil Konkursordnung⁵, 959). Den weiteren Ausführungen ist voranzustellen, dass die Rekurswerberin, wie aus ihrem Rechtsmittel eindeutig hervorgeht, nicht bestreitet, die betriebene Forderung im Konkurs nicht angemeldet zu haben. Beantragt ein derartiger Konkursgläubiger nachträglich die Exekution, so darf diese nur insoweit stattfinden, als dies in einem Beschluss nach § 197 Abs 2 KO gedeckt ist. Dies gilt auch selbst dann, wenn die im Zahlungsplan vorgesehene Erfüllungsfrist bereits abgelaufen ist. Der betreibende Gläubiger hat daher bereits dem Exekutionsantrag eine Ausfertigung des vorläufigen Beschlusses im Sinn des § 197 Abs 2 KO samt Bestätigung der Vollstreckbarkeit anzuschließen oder darzulegen, dass er die Forderung angemeldet hat. Fink führt hiezu in ÖJZ 2003, 201 ff, insbesondere 210 und 211, weiters aus, dass im Falle eines Wiederauflebens der Forderung die Vorlage des Beschlusses nach § 197 Abs 2 KO nicht erforderlich sei. Dieser Rechtsansicht hat sich das Landesgericht Salzburg zu 22 R 222/05h insofern angeschlossen, als es ausführte, dass, da eine Beschlussfassung

nach § 197 Abs 2 KO nur bis zum Wiederaufleben der Forderung zulässig sei, die Vorlage eines solchen Beschlusses nach dem Wiederaufleben der Forderung keine Exekutionsvoraussetzung nach § 197 Abs 3 KO bilde (RSA0000036). Der Oberste Gerichtshof führte zu 8 Ob 45/08p aus, dass eine Beschlussfassung nach § 197 Abs 2 KO auch nach rechtskräftiger Bestätigung des Zahlungsplanes und Aufhebung des Konkursverfahrens beantragt werden könne. Antragslegitimiert sei neben dem betroffenen Gläubiger auch der Schuldner selbst. Nach einhelliger Rechtsprechung ist eine Entscheidung nach § 197 Abs 2 KO lediglich eine Provisorialentscheidung (RS0121656). Ein - wie gegenständlich - rechtskräftiger Zahlungsplan entfaltet gemäß Paragraph 193, Absatz eins, KO in Verbindung mit Paragraph 156, Absatz eins, KO Wirkungen gegenüber allen Gläubigern unabhängig davon, ob sie ihre Forderungen im Konkurs angemeldet haben oder nicht. Das heißt, dass grundsätzlich die im Zahlungsplan getroffenen Regelungen für alle Gläubiger wirken. Davon abweichend sieht Paragraph 197, KO, insbesondere in der Fassung der Insolvenzrechtsnovelle 2002 Einschränkungen zugunsten des Schuldners hinsichtlich der Erfüllung der Zahlungsplanquote vor, wenn die Konkursgläubiger ihre Forderung bis zur Abstimmung über den Zahlungsplan nicht angemeldet haben. Solche „säumigen“ Konkursgläubiger können gemäß Paragraph 197, Absatz eins, KO die Erfüllung der nach dem Zahlungsplan zu zahlenden Quote nur insoweit fordern, als dies der Einkommens- und Vermögenslage des Schuldners entspricht, es sei denn, ihre Forderung wurde nur aus Verschulden des Gemeinschuldners im Ausgleich nicht berücksichtigt (Feil Konkursordnung 5, 959). Den weiteren Ausführungen ist voranzustellen, dass die Rekurswerberin, wie aus ihrem Rechtsmittel eindeutig hervorgeht, nicht bestreitet, die betriebene Forderung im Konkurs nicht angemeldet zu haben. Beantragt ein derartiger Konkursgläubiger nachträglich die Exekution, so darf diese nur insoweit stattfinden, als dies in einem Beschluss nach Paragraph 197, Absatz 2, KO gedeckt ist. Dies gilt auch selbst dann, wenn die im Zahlungsplan vorgesehene Erfüllungsfrist bereits abgelaufen ist. Der betreibende Gläubiger hat daher bereits dem Exekutionsantrag eine Ausfertigung des vorläufigen Beschlusses im Sinn des Paragraph 197, Absatz 2, KO samt Bestätigung der Vollstreckbarkeit anzuschließen oder darzulegen, dass er die Forderung angemeldet hat. Fink führt hiezu in ÖJZ 2003, 201 ff, insbesondere 210 und 211, weiters aus, dass im Falle eines Wiederauflebens der Forderung die Vorlage des Beschlusses nach Paragraph 197, Absatz 2, KO nicht erforderlich sei. Dieser Rechtsansicht hat sich das Landesgericht Salzburg zu 22 R 222/05h insofern angeschlossen, als es ausführte, dass, da eine Beschlussfassung nach Paragraph 197, Absatz 2, KO nur bis zum Wiederaufleben der Forderung zulässig sei, die Vorlage eines solchen Beschlusses nach dem Wiederaufleben der Forderung keine Exekutionsvoraussetzung nach Paragraph 197, Absatz 3, KO bilde (RSA0000036). Der Oberste Gerichtshof führte zu 8 Ob 45/08p aus, dass eine Beschlussfassung nach Paragraph 197, Absatz 2, KO auch nach rechtskräftiger Bestätigung des Zahlungsplanes und Aufhebung des Konkursverfahrens beantragt werden könne. Antragslegitimiert sei neben dem betroffenen Gläubiger auch der Schuldner selbst. Nach einhelliger Rechtsprechung ist eine Entscheidung nach Paragraph 197, Absatz 2, KO lediglich eine Provisorialentscheidung (RS0121656).

Das Rekursgericht schließt sich der von Fink aaO, S 211, vertretenen Rechtsansicht, wonach die Vorlage eines Beschlusses nach § 197 Abs 2 KO dann entbehrlich ist, wenn ein Wiederaufleben der Forderung erfolgt ist, da in einem derartigen Fall die Vorlage eines solchen Beschlusses schwerlich eine Exekutionsvoraussetzung nach § 197 Abs 3 KO bilden kann. Weiters schließt sich das Rekursgericht aber auch der von Fink, aaO, weiter vertretenen Rechtsansicht an, dass in den Fällen, wo prinzipiell § 197 Abs 3 KO anzuwenden wäre, entgegen der sonstigen Rechtsprechung (SZ 60/181) der Gläubiger den Verzug bereits im Exekutionsantrag, gegenständlich im Antrag auf neuerlichen Vollzug, behaupten muss. Wenn nämlich § 197 Abs 3 KO von Gläubigern, die ihre Forderung im Konkurs angemeldet haben, verlangt, dass sie diese im Exekutionsantrag darlegen, muss das entsprechend auch gelten, wenn ein (mit einem „alten“ Exekutionstitel versehener) Gläubiger sich auch das Wiederaufleben der Forderung beruft. Andernfalls könnte der Schutzzweck des § 197 Abs 3 KO allzu leicht unterlaufen werden. Das Rekursgericht schließt sich der von Fink aaO, S 211, vertretenen Rechtsansicht, wonach die Vorlage eines Beschlusses nach Paragraph 197, Absatz 2, KO dann entbehrlich ist, wenn ein Wiederaufleben der Forderung erfolgt ist, da in einem derartigen Fall die Vorlage eines solchen Beschlusses schwerlich eine Exekutionsvoraussetzung nach Paragraph 197, Absatz 3, KO bilden kann. Weiters schließt sich das Rekursgericht aber auch der von Fink, aaO, weiter vertretenen Rechtsansicht an, dass in den Fällen, wo prinzipiell Paragraph 197, Absatz 3, KO anzuwenden wäre, entgegen der sonstigen Rechtsprechung (SZ 60/181) der Gläubiger den Verzug bereits im Exekutionsantrag, gegenständlich im Antrag auf neuerlichen Vollzug, behaupten muss. Wenn nämlich Paragraph 197, Absatz 3, KO von Gläubigern, die ihre Forderung im Konkurs angemeldet haben,

verlangt, dass sie diese im Exekutionsantrag darlegen, muss das entsprechend auch gelten, wenn ein (mit einem „alten“ Exekutionstitel versehener) Gläubiger sich auch das Wiederaufleben der Forderung beruft. Andernfalls könnte der Schutzzweck des Paragraph 197, Absatz 3, KO allzu leicht unterlaufen werden.

Da im gegenständlichen Fall die Rekurswerberin weder ein Vorbringen dahingehend erstattet hat, dass ein Wiederaufleben der betriebenen Forderung erfolgt sei, noch eine Forderungsanmeldung im Insolvenzverfahren ihrerseits erfolgte und auch kein Beschluss nach § 197 Abs 2 KO vorgelegt wurde, ist zwingend mit einer Einstellung des Verfahrens nach § 39 Abs 1 Z 2 EO vorzugehen. Da im gegenständlichen Fall die Rekurswerberin weder ein Vorbringen dahingehend erstattet hat, dass ein Wiederaufleben der betriebenen Forderung erfolgt sei, noch eine Forderungsanmeldung im Insolvenzverfahren ihrerseits erfolgte und auch kein Beschluss nach Paragraph 197, Absatz 2, KO vorgelegt wurde, ist zwingend mit einer Einstellung des Verfahrens nach Paragraph 39, Absatz eins, Ziffer 2, EO vorzugehen.

Im Weiteren ist nur auf den von der Rekurswerberin in eventu gestellten Antrag einzugehen, dass lediglich die Verfahrenshandlungen ab 30.11.2007, nämlich die Bewilligung des neuerlichen Vollzugs der Forderungsexekution nach § 394a EO betroffen sein soll bzw der Antrag auf neuerlichen Vollzug der Fahrnisexekution. Hiezu ist folgendes zu erwägen: Im Weiteren ist nur auf den von der Rekurswerberin in eventu gestellten Antrag einzugehen, dass lediglich die Verfahrenshandlungen ab 30.11.2007, nämlich die Bewilligung des neuerlichen Vollzugs der Forderungsexekution nach Paragraph 394 a, EO betroffen sein soll bzw der Antrag auf neuerlichen Vollzug der Fahrnisexekution. Hiezu ist folgendes zu erwägen:

Eine entgegen § 197 Abs 3 KO bewilligte Exekution ist nach dem letzten Satz des § 197 Abs 3 KO zwingend von Amts wegen oder auf Antrag ohne Vernehmung der Parteien einzustellen. Nichts anderes hat nach Ansicht des Rekursgerichtes dann zu gelten, wenn seitens eines betreibenden Gläubigers nicht ein erstmaliger Exekutionsantrag gestellt wird, sondern auch in den Fällen, wo keinerlei Rechte zugunsten des betreibenden Gläubigers aufgrund des bisherigen Exekutionsverfahrens mehr offen sind, insbesondere wie gegenständlich, wo einerseits die Exekution nach § 294a EO mangels vorhandenen Drittschuldners vorerst nicht kanalisiert wurde und andererseits bereits gepfändete Fahrnisse verwertet wurden. Damit ist überzuleiten auf die Wirkungen einer Einstellung nach § 39 Abs 1 Z 2. Eine entgegen Paragraph 197, Absatz 3, KO bewilligte Exekution ist nach dem letzten Satz des Paragraph 197, Absatz 3, KO zwingend von Amts wegen oder auf Antrag ohne Vernehmung der Parteien einzustellen. Nichts anderes hat nach Ansicht des Rekursgerichtes dann zu gelten, wenn seitens eines betreibenden Gläubigers nicht ein erstmaliger Exekutionsantrag gestellt wird, sondern auch in den Fällen, wo keinerlei Rechte zugunsten des betreibenden Gläubigers aufgrund des bisherigen Exekutionsverfahrens mehr offen sind, insbesondere wie gegenständlich, wo einerseits die Exekution nach Paragraph 294 a, EO mangels vorhandenen Drittschuldners vorerst nicht kanalisiert wurde und andererseits bereits gepfändete Fahrnisse verwertet wurden. Damit ist überzuleiten auf die Wirkungen einer Einstellung nach Paragraph 39, Absatz eins, Ziffer 2,

EO.

Die Rechtswirkung einer Einstellung des Exekutionsverfahrens nach § 39 EO ist als *contrarius actus* zur Exekutionsbewilligung zu verstehen. Es wird damit der mit der Exekutionsbewilligung verbundene Auftrag zum Vollzug der Exekution widerrufen. Die Einstellung ergreift aber nicht die Exekutionsbewilligung selbst. Eine in der Exekutionsbewilligung enthaltener Kostenanspruch wird daher durch die Einstellung der Exekution in seiner Eigenschaft als selbstständiger Exekutionstitel nicht berührt. Die Einstellung hebt nur mit Wirkung *ex nunc* den aus der Exekutionsbewilligung erfließenden Auftrag bzw die Bewilligung zum Vollzug der Exekution auf. Sie bewirkt, da sie Wirkung nur *ex nunc* entwickelt, keine Rückabwicklung eines allenfalls bereits erzielten Vollzugsergebnisses. Nur solche Vollzugsakte werden aufgehoben, die im Zeitpunkt der Einstellung noch weiter wirksam sind, wie noch bestehende Pfandrechte oder eine noch aufrechte Bestellung eines Zwangsverwalters. Hingegen bleiben bereits abgeschlossene Vollzugsakte, wie gegenständlich ein durchgeführter Verkauf oder die bereits erfolgte teilweise Befriedigung des betreibenden Gläubigers, von der Einstellung unberührt. Die Einstellung der Exekution bewirkt ferner die Unzulässigkeit weiterer Vollzugsakte (Jakusch in Angst EO² § 39 Rz 88 und 89). Ein Fall, wo die Einstellung zur Folge hätte, dass ein Erlös aus der Verwertung des Exekutionsobjektes noch nicht ausgefolgt wurde, sohin rückwirkend zu Lasten des betreibenden Gläubigers eingegriffen werden würde, liegt gegenständlich - wie bereits dargelegt - nicht vor. Im Ergebnis erweist sich daher der angefochtene Beschluss auch insoweit als zutreffend, als damit die gesamte Exekution eingestellt wurde, sodass das konkrete Exekutionsverfahren nicht mehr fortgesetzt werden kann. Dies ist

bereits deshalb im konkreten Fall gerechtfertigt, da die Forderungsexekution nach § 294a EO erst aufgrund des Antrages auf neuerlichen Vollzug dieser Exekution durch Zustellung an einen bekannten Drittschuldner kanalisiert und damit ja auch beendet worden wäre. Weiters ist eben ein neuerlicher Vollzug der Fahrnisexekution - wie bereits dargelegt - nicht zulässig, hat doch die Rekurswerberin gegen die Schuldnerschutzbestimmungen des § 197 KO verstoßen. Die Rechtswirkung einer Einstellung des Exekutionsverfahrens nach Paragraph 39, EO ist als contrarius actus zur Exekutionsbewilligung zu verstehen. Es wird damit der mit der Exekutionsbewilligung verbundene Auftrag zum Vollzug der Exekution widerrufen. Die Einstellung ergreift aber nicht die Exekutionsbewilligung selbst. Eine in der Exekutionsbewilligung enthaltene Kostenzuspruch wird daher durch die Einstellung der Exekution in seiner Eigenschaft als selbstständiger Exekutionstitel nicht berührt. Die Einstellung hebt nur mit Wirkung ex nunc den aus der Exekutionsbewilligung erließenden Auftrag bzw die Bewilligung zum Vollzug der Exekution auf. Sie bewirkt, da sie Wirkung nur ex nunc entwickelt, keine Rückabwicklung eines allenfalls bereits erzielten Vollzugsergebnisses. Nur solche Vollzugsakte werden aufgehoben, die im Zeitpunkt der Einstellung noch weiter wirksam sind, wie noch bestehende Pfandrechte oder eine noch aufrechte Bestellung eines Zwangsverwalters. Hingegen bleiben bereits abgeschlossene Vollzugsakte, wie gegenständlich ein durchgeführter Verkauf oder die bereits erfolgte teilweise Befriedigung des betreibenden Gläubigers, von der Einstellung unberührt. Die Einstellung der Exekution bewirkt ferner die Unzulässigkeit weiterer Vollzugsakte (Jakusch in Angst EO² Paragraph 39, Rz 88 und 89). Ein Fall, wo die Einstellung zur Folge hätte, dass ein Erlös aus der Verwertung des Exekutionsobjektes noch nicht ausgefolgt wurde, sohin rückwirkend zu Lasten des betreibenden Gläubigers eingegriffen werden würde, liegt gegenständlich - wie bereits dargelegt - nicht vor. Im Ergebnis erweist sich daher der angefochtene Beschluss auch insoweit als zutreffend, als damit die gesamte Exekution eingestellt wurde, sodass das konkrete Exekutionsverfahren nicht mehr fortgesetzt werden kann. Dies ist bereits deshalb im konkreten Fall gerechtfertigt, da die Forderungsexekution nach Paragraph 294 a, EO erst aufgrund des Antrages auf neuerlichen Vollzug dieser Exekution durch Zustellung an einen bekannten Drittschuldner kanalisiert und damit ja auch beendet worden wäre. Weiters ist eben ein neuerlicher Vollzug der Fahrnisexekution - wie bereits dargelegt - nicht zulässig, hat doch die Rekurswerberin gegen die Schuldnerschutzbestimmungen des Paragraph 197, KO verstoßen.

Zur Aberkennung der zuerkannten Kosten für den Antrag auf neuerlichen Vollzug ist darauf hinzuweisen, dass einerseits seitens der Rekurswerberin hiezu keinerlei Vorbringen im Rechtsmittel erstattet wird, andererseits ist dem Erstgericht darin zuzustimmen, dass bei ordnungsgemäßer Vorbereitung ein Antrag in der Form, wie er tatsächlich gestellt worden ist, nicht gestellt worden wäre, sohin die betreibende Partei bereits bei Stellen dieses Antrages das entsprechende Bewilligungshindernis bekannt sein musste. Sohin war dem Rekurs insgesamt spruchgemäß nicht Folge zu geben. Der Ausspruch, dass der Revisionsrekurs jedenfalls unzulässig ist, gründet sich auf § 78 EO, § 528 Abs 2 Z 2 ZPO. Zur Aberkennung der zuerkannten Kosten für den Antrag auf neuerlichen Vollzug ist darauf hinzuweisen, dass einerseits seitens der Rekurswerberin hiezu keinerlei Vorbringen im Rechtsmittel erstattet wird, andererseits ist dem Erstgericht darin zuzustimmen, dass bei ordnungsgemäßer Vorbereitung ein Antrag in der Form, wie er tatsächlich gestellt worden ist, nicht gestellt worden wäre, sohin die betreibende Partei bereits bei Stellen dieses Antrages das entsprechende Bewilligungshindernis bekannt sein musste. Sohin war dem Rekurs insgesamt spruchgemäß nicht Folge zu geben. Der Ausspruch, dass der Revisionsrekurs jedenfalls unzulässig ist, gründet sich auf Paragraph 78, EO, Paragraph 528, Absatz 2, Ziffer 2, ZPO.

Landesgericht Krems a.d. Donau 3500 Krems a.d. Donau, J.-Wichner-Str. 2

Rechtliche Beurteilung

Dem Rekurs wird nicht Folge gegeben.

Die betreibende Partei hat die Kosten ihres Rechtsmittels selbst zu tragen.

Der Revisionsrekurs ist jedenfalls unzulässig.

Anmerkung

EKR00013 1R12.08g

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:LG00129:2008:00100R00012.08G.0728.000

Zuletzt aktualisiert am

26.09.2008

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