jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 2006/7/26 3Ob86/06b

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 26.07.2006

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Schiemer als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Zechner, Dr. Prückner, Dr. Sailer und Dr. Jensik als weitere Richter in der Exekutionssache der betreibenden Partei O***** AG, *****, vertreten durch Dr. Wolfgang Dartmann und Dr. Haymo Modelhart, Rechtsanwälte in Linz, wider die verpflichtete Partei Elisabeth W***** (bisher auch Verlassenschaft nach dem am 16. März 2004 verstorbenen Josef W*****, vertreten durch die Erbin Elisabeth W*****), vertreten durch die Vogl Rechtsanwälte GmbH in Feldkirch, wegen 50.870,98 EUR sA, infolge Revisionsrekurses der betreibenden Partei gegen den Beschluss des Oberlandesgerichts Linz als Rekursgericht vom 30. Jänner 2006, GZ 1 R 231/05d-52, womit der Beschluss des Landesgerichts Linz vom 29. Juli 2005, GZ 30 Cg 302/02v-37, teilweise bestätigt und teilweise abgeändert wurde, den Beschluss

gefasst:

Spruch

1. Der Revisionsrekurs wird in Ansehung der Liegenschaftsanteile EZ ***** Grundbuch I***** (KG *****) zurückgewiesen.

2. Im Übrigen wird ihm dahin Folge gegeben, dass die Beschlüsse der Vorinstanzen insgesamt lauten:

„Aufgrund des Urteils des Landesgerichts Linz vom 2. Februar 2005, GZ 30 Cg 302/02v-21, wird der betreibenden Partei wider die verpflichtete Partei (in Ansehung der zur Verlassenschaft gehörenden Liegenschaftsanteile auch noch gegen diese) zur Sicherung der Forderung von 50.870,98 EUR samt 4 % Zinsen seit 2. Februar 2005 und der Kosten des Exekutionsantrags von 1.952,68 EUR (darin 147,95 EUR USt) für die Zeit, bis die Forderung infolge Vollstreckbarkeit dieses Urteils und Ablauf der Leistungsfrist durch Zwangsvollstreckung geltend gemacht werden kann, die Exekution durch Vormerkung des Pfandrechts auf den Liegenschaftshälften BLNR 1 und 2 der Liegenschaft EZ 99 des Grundbuchs ***** als Haupteinlage sowie der Liegenschaftshälften BLNR 3 und 4 der EZ 75 des Grundbuchs *****, BLNR 1 und 2 der EZ 773 des Grundbuchs ***** und der ganzen Liegenschaft EZ 1159 des Grundbuchs ***** jeweils als Nebeneinlagen bewilligt.

Der Antrag wird in Ansehung der 540/942 Anteile BLNR 7-14 an der EZ 463 des Grundbuchs ***** abgewiesen.

Der Vollzug wird vom Erlag einer Sicherheitsleistung von 10.000 EUR abhängig gemacht.

Als Exekutionsgericht und/oder Grundbuchsgericht haben die Bezirksgerichte Salzburg und Mondsee einzuschreiten.

Hievon werden verständigt:

1. Dr. Wolfgang Dartmann, Rechtsanwalt, 4020 Linz, Klosterstraße 1, als Vertreter der betreibenden Partei O***** AG, *****;

2. Vogl Rechtsanwalt GmbH, 6800 Feldkirch, Churerstraße 1-3, als Vertreter der Verlassenschaft nach Josef W***** und

der Elisabeth W*****;

1. 3.Ziffer 3
   das Bezirksgericht Salzburg zu 6 E 4766/05;
2. 4.Ziffer 4
   das Bezirksgericht Mondsee zu 2 E 1015/05t.

Die betreibende Partei ist schuldig, der verpflichteten Partei an Rekurskosten 373,95 EUR (darin 62,33 EUR USt) binnen vierzehn Tagen zu ersetzen."
Die verpflichtete Partei ist schuldig, der betreibenden Partei an Kosten des Revisionsrekurses 1.346,42 EUR (darin 224,40 EUR USt) binnen vierzehn Tagen zu ersetzen.

Text

Begründung:

Auf Grund der noch zu Lebzeiten des ursprünglich Beklagten, der am 16. März 2004 verstarb, erhobenen Klage verhielt das Erstgericht mit Urteil vom 2. Februar 2005 dessen Verlassenschaft zur Zahlung von 50.870,98 EUR sA an die klagende und nun betreibende Partei. Dasselbe Gericht bewilligte der betreibenden Partei gegenüber der Verlassenschaft auf Grund deren Besorgnis, ohne diese Maßnahme in der Hereinbringung ihrer Forderung behindert „oder verlustig" zu werden, mit Beschluss vom 1. März 2005 auf Grund dieses Urteils die Exekution zur Sicherstellung durch zwangsweise Vormerkung des Pfandrechts auf den Hälfteanteilen des früheren Beklagten an drei Liegenschaften, an 270/942 Anteilen desselben an einer weiteren Liegenschaft sowie auf einer fünften Liegenschaft zur Gänze. Infolge Rekurses der Verlassenschaft wies das Gericht zweiter Instanz den als solchen nach § 370 EO eingestuften Exekutionsantrag am 15. Juli 2005 zur Gänze ab; den außerordentlichen Revisionsrekurs der betreibenden Partei wies der Oberste Gerichtshof mit Beschluss vom 20. Oktober 2005 (AZ 3 Ob 212/05f) zurück.Auf Grund der noch zu Lebzeiten des ursprünglich Beklagten, der am 16. März 2004 verstarb, erhobenen Klage verhielt das Erstgericht mit Urteil vom 2. Februar 2005 dessen Verlassenschaft zur Zahlung von 50.870,98 EUR sA an die klagende und nun betreibende Partei. Dasselbe Gericht bewilligte der betreibenden Partei gegenüber der Verlassenschaft auf Grund deren Besorgnis, ohne diese Maßnahme in der Hereinbringung ihrer Forderung behindert „oder verlustig" zu werden, mit Beschluss vom 1. März 2005 auf Grund dieses Urteils die Exekution zur Sicherstellung durch zwangsweise Vormerkung des Pfandrechts auf den Hälfteanteilen des früheren Beklagten an drei Liegenschaften, an 270/942 Anteilen desselben an einer weiteren Liegenschaft sowie auf einer fünften Liegenschaft zur Gänze. Infolge Rekurses der Verlassenschaft wies das Gericht zweiter Instanz den als solchen nach Paragraph 370, EO eingestuften Exekutionsantrag am 15. Juli 2005 zur Gänze ab; den außerordentlichen Revisionsrekurs der betreibenden Partei wies der Oberste Gerichtshof mit Beschluss vom 20. Oktober 2005 (AZ 3 Ob 212/05f) zurück.

Bereits am 27. Juli 2005 hatte die betreibende Partei neuerlich, und zwar ausdrücklich sowohl gegen die Verlassenschaft als auch die als solche bezeichnete (Allein-)Erbin des Verstorbenen (dessen Witwe) als Verpflichtete Sicherstellungsexekution nach § 371a EO durch zwangsweise Pfandrechtsvormerkung beantragt. Neben den schon im ersten Antrag zum Gegenstand der Zwangsvollstreckung gemachten Liegenschaft(santeil)en betrifft dieser Antrag auch die Liegenschaftsanteile an den ersten vier der genannten Liegenschaften im bücherlichen Eigentum der Erbin. Die beklagte Partei habe gegen das eingangs angeführte klagestattgebende Urteil Berufung erhoben. Mit dem Antrag legte die betreibende Partei eine Mitteilung des Abhandlungsergebnisses des zuständigen Verlassenschaftsgerichts vom 25. April 2005 vor, wonach der Nachlass des ursprünglichen Beklagten seiner Witwe, die eine unbedingte Erbserklärung abgegeben hatte, mit rechtskräftiger Einantwortungsurkunde vom 28. Jänner 2005 zur Gänze eingeantwortet wurde.Bereits am 27. Juli 2005 hatte die betreibende Partei neuerlich, und zwar ausdrücklich sowohl gegen die Verlassenschaft als auch die als solche bezeichnete (Allein-)Erbin des Verstorbenen (dessen Witwe) als Verpflichtete Sicherstellungsexekution nach Paragraph 371 a, EO durch zwangsweise Pfandrechtsvormerkung beantragt. Neben den schon im ersten Antrag zum Gegenstand der Zwangsvollstreckung gemachten Liegenschaft(santeil)en betrifft dieser Antrag auch die Liegenschaftsanteile an den ersten vier der genannten Liegenschaften im bücherlichen Eigentum der Erbin. Die beklagte Partei habe gegen das eingangs angeführte klagestattgebende Urteil Berufung erhoben. Mit dem Antrag legte die betreibende Partei eine Mitteilung des Abhandlungsergebnisses des zuständigen Verlassenschaftsgerichts vom 25. April 2005 vor, wonach der Nachlass des ursprünglichen Beklagten seiner Witwe, die eine unbedingte Erbserklärung abgegeben hatte, mit rechtskräftiger Einantwortungsurkunde vom 28. Jänner 2005 zur Gänze eingeantwortet wurde.

Das Erstgericht bewilligte mit Beschluss vom 29. Juli 2005 diesen Sicherungsantrag zur Gänze und machte deren Vollzug von einer Sicherheitsleistung von 10.000 EUR abhängig. Darin wird die betreibende Partei als Kläger und klagende Partei bezeichnet und im Rubrum als „Beklagter" allein die ursprünglich geklagte Person ohne Hinweis auf deren Ableben. Im Spruch wird nicht ausdrücklich angeführt, gegen wen die Exekution zur Sicherstellung bewilligt wird. Infolge Rekurses der verpflichteten Partei (bezeichnet mit dem Namen des ursprünglich Beklagten und in Klammer mit „Verlassenschaft nach ...") änderte das Gericht zweiter Instanz die Exekutionsbewilligung dahin ab, dass es die Sicherungsexekution nur auf der Hälfte BLNR 3 der Liegenschaft EZ 75 des Grundbuchs L***** bewilligte, dagegen den Antrag in Ansehung aller anderen Liegenschaftsanteile sowie einer Liegenschaft abwies. Es fügte einen Endtermin für die Wirksamkeit der Bewilligung ein, befasste sich aber nicht ausdrücklich mit der im Rekurs der Verpflichteten nicht angesprochenen und von der betreibenden Partei sofort nach Zustellung der erstinstanzlichen Exekutionsbewilligung erlegten Sicherheitsleistung. Es sprach aus, dass der ordentliche Revisionsrekurs zulässig sei.

Das Rekursgericht verstand die erstinstanzliche Entscheidung so, dass verpflichtete Partei (nur) die Verlassenschaft sein sollte. Deren Einantwortung an die Witwe nach Schluss der mündlichen Streitverhandlung zur Gänze lasse nach dem nur die Rechtsnachfolge nach Titelentstehung regelnden § 9 EO die Person des Verpflichteten unverändert. Dazu komme, dass in den von der betreibenden Partei vorgelegten Grundbuchsauszügen noch der Verstorbene als Eigentümer der zum Nachlass gehörenden Liegenschaftsanteile aufscheine. Nach der Rsp könne ungeachtet der - noch nicht verbücherten - Einantwortung Exekution zur Hereinbringung oder Sicherstellung einer Nachlass-Schuld nur gegen die durch den Erben vertretene Verlassenschaft geführt werden. Da die betreibende Partei die Bewilligung der Sicherungsexekution nur gegen die Verlassenschaft nicht bekämpft habe, sei der Exekutionsantrag gegen die Erbin nunmehr unbeachtlich. Daher habe eine zwangsweise Pfandrechtsvormerkung auf den Anteilen der Erbin - ungeachtet der Frage der grundsätzlichen Zulässigkeit einer solchen Bewilligung - nicht bewilligt werden können.Das Rekursgericht verstand die erstinstanzliche Entscheidung so, dass verpflichtete Partei (nur) die Verlassenschaft sein sollte. Deren Einantwortung an die Witwe nach Schluss der mündlichen Streitverhandlung zur Gänze lasse nach dem nur die Rechtsnachfolge nach Titelentstehung regelnden Paragraph 9, EO die Person des Verpflichteten unverändert. Dazu komme, dass in den von der betreibenden Partei vorgelegten Grundbuchsauszügen noch der Verstorbene als Eigentümer der zum Nachlass gehörenden Liegenschaftsanteile aufscheine. Nach der Rsp könne ungeachtet der - noch nicht verbücherten - Einantwortung Exekution zur Hereinbringung oder Sicherstellung einer Nachlass-Schuld nur gegen die durch den Erben vertretene Verlassenschaft geführt werden. Da die betreibende Partei die Bewilligung der Sicherungsexekution nur gegen die Verlassenschaft nicht bekämpft habe, sei der Exekutionsantrag gegen die Erbin nunmehr unbeachtlich. Daher habe eine zwangsweise Pfandrechtsvormerkung auf den Anteilen der Erbin - ungeachtet der Frage der grundsätzlichen Zulässigkeit einer solchen Bewilligung - nicht bewilligt werden können.

Bei den zur Verlassenschaft gehörenden Liegenschaft(santeil)en stehe der Bewilligung überwiegend der Grundsatz der Einheit der Exekutionsbewilligung entgegen, weil die zunächst beantragte Sicherungsexekution bei Beschlussfassung über den zweiten Antrag durch das Erstgericht noch nicht rechtskräftig beendet gewesen sei. Es liege ungeachtet des Umstands, dass der zweite Antrag auf § 371a EO gestützt sei, dieselbe Exekution mit den gleichen Parteien, dem gleichen betriebenen Anspruch, dem gleichen Exekutionsmittel und dem gleichen Exekutionsobjekt vor. Die §§ 370 und 371a EO seien nur „einzelne Sicherstellungsfälle".Bei den zur Verlassenschaft gehörenden Liegenschaft(santeil)en stehe der Bewilligung überwiegend der Grundsatz der Einheit der Exekutionsbewilligung entgegen, weil die zunächst beantragte Sicherungsexekution bei Beschlussfassung über den zweiten Antrag durch das Erstgericht noch nicht rechtskräftig beendet gewesen sei. Es liege ungeachtet des Umstands, dass der zweite Antrag auf Paragraph 371 a, EO gestützt sei, dieselbe Exekution mit den gleichen Parteien, dem gleichen betriebenen Anspruch, dem gleichen Exekutionsmittel und dem gleichen Exekutionsobjekt vor. Die Paragraphen 370 und 371a EO seien nur „einzelne Sicherstellungsfälle".

Dies gelte aber nicht für Liegenschaftsanteile, für die das Grundbuchsgericht den Vollzug abgelehnt habe. Für die im bücherlichen gemeinsamen Wohnungseigentum stehenden Anteile an einer Liegenschaft gelte weiterhin das vom Grundbuchsgericht angeführte Vollzugshindernis des § 13 Abs 3 WEG 2002. Insgesamt könne nur die Pfandrechtsvormerkung ob einer nunmehr korrekt bezeichneten Liegenschaftshälfte des Verstorbenen bewilligt werden. Als erhebliche Rechtsfrage sah das Gericht zweiter Instanz jene, ob der Grundsatz der Einheit der Exekutionsbewilligung auch bei unterschiedlichen Sicherstellungsfällen (§§ 370 und 371a EO) gelte. Der Revisionsrekurs der betreibenden Partei ist überwiegend zulässig und auch berechtigt.Dies gelte aber nicht für

Liegenschaftsanteile, für die das Grundbuchsgericht den Vollzug abgelehnt habe. Für die im bücherlichen gemeinsamen Wohnungseigentum stehenden Anteile an einer Liegenschaft gelte weiterhin das vom Grundbuchsgericht angeführte Vollzugshindernis des Paragraph 13, Absatz 3, WEG 2002. Insgesamt könne nur die Pfandrechtsvormerkung ob einer nunmehr korrekt bezeichneten Liegenschaftshälfte des Verstorbenen bewilligt werden. Als erhebliche Rechtsfrage sah das Gericht zweiter Instanz jene, ob der Grundsatz der Einheit der Exekutionsbewilligung auch bei unterschiedlichen Sicherstellungsfällen (Paragraphen 370 und 371a EO) gelte. Der Revisionsrekurs der betreibenden Partei ist überwiegend zulässig und auch berechtigt.

Rechtliche Beurteilung

Was die vom Bewilligungshindernis des § 13 Abs 3 WEG betroffenen Liegenschaftsanteile betrifft, enthält der Revisionsrekurs keine Ausführungen, warum die daraus vom Rekursgericht abgeleitete Unzulässigkeit der Sicherungsexekution auf diese Anteile nicht gegeben sein solle. Insoweit - die Entscheidung ist jedenfalls in Ansehung der betroffenen Liegenschaftsanteile teilbar - mangelt es daher an einer präjudiziellen erheblichen Rechtsfrage iSd § 78 EO iVm § 528 Abs 1 ZPO (3 Ob 47/98b = ecolex 1999, 98 mwN), weil auch dieser Grund allein zur Abweisung des Antrags führen muss; der Revisionsrekurs ist daher in diesem Umfang nicht zulässig. Im Übrigen liegt aber eine erhebliche Rechtsfrage des Verfahrensrechts darin, dass der Oberste Gerichtshof zwar bereits vor längerer Zeit entschied, die Anhängigkeit einer noch nicht rechtskräftig bewilligten Sicherungsexekution nach § 371a EO hindere die Bewilligung einer weiteren nach § 370 EO nicht (SZ 9/167), den umgekehrten - hier vorliegenden Fall - jedoch noch nicht zu beurteilen hatte.Was die vom Bewilligungshindernis des Paragraph 13, Absatz 3, WEG betroffenen Liegenschaftsanteile betrifft, enthält der Revisionsrekurs keine Ausführungen, warum die daraus vom Rekursgericht abgeleitete Unzulässigkeit der Sicherungsexekution auf diese Anteile nicht gegeben sein solle. Insoweit - die Entscheidung ist jedenfalls in Ansehung der betroffenen Liegenschaftsanteile teilbar - mangelt es daher an einer präjudiziellen erheblichen Rechtsfrage iSd Paragraph 78, EO in Verbindung mit Paragraph 528, Absatz eins, ZPO (3 Ob 47/98b = ecolex 1999, 98 mwN), weil auch dieser Grund allein zur Abweisung des Antrags führen muss; der Revisionsrekurs ist daher in diesem Umfang nicht zulässig. Im Übrigen liegt aber eine erhebliche Rechtsfrage des Verfahrensrechts darin, dass der Oberste Gerichtshof zwar bereits vor längerer Zeit entschied, die Anhängigkeit einer noch nicht rechtskräftig bewilligten Sicherungsexekution nach Paragraph 371 a, EO hindere die Bewilligung einer weiteren nach Paragraph 370, EO nicht (SZ 9/167), den umgekehrten - hier vorliegenden Fall - jedoch noch nicht zu beurteilen hatte.

Vor Eingehen auf diese Frage ist aber zunächst zu klären, wer auf Verpflichtetenseite als Partei anzusehen ist; danach ist der Entscheidungsumfang der erstinstanzlichen Bewilligung zu prüfen.

§ 9 EO regelt nicht, wer Partei des Exekutionsverfahrens ist, sondern, unter welchen Voraussetzungen von und gegen nicht im Exekutionstitel genannten Parteien Exekution geführt werden kann (vgl. Jakusch in Angst, EO, § 9 Rz 2). Vielmehr ist ohne weiteres betreibende Partei, wer Zwangsvollstreckung begehrt, verpflichtete Partei, gegen wen sie begehrt wird (Jakusch aaO § 3 Rz 3; Meinhart in Burgstaller/Deixler-Hübner, § 3 Rz 3, je mwN der Lehre). Grundsätzliche Voraussetzung für eine Exekutionsbewilligung ist die Identität beider Parteien mit den im Exekutionstitel genannten. Im Ergebnis trifft es demnach zu, dass die Einantwortung der beklagten Verlassenschaft zwischen dem Schluss der mündlichen Streitverhandlung und der Urteilsfällung im Titelprozess an der Person der verpflichteten Partei nichts ändert. Richtig ist auch, dass nach hL § 9 EO nur die Rechtsnachfolge nach Entstehung des Exekutionstitels regelt (Nachweise in 3 Ob 202/00b = SZ 74/30, worin aber keine endgültige Stellungnahme erfolgte; ebenso „prinzipiell" 3 Ob 285/02m = ecolex 2004, 28 = RpflE 2003/119 ohne nähere Prüfung), Rsp des Obersten Gerichtshofs zu dieser Frage fehlt bisher. Wie aber Meinhart/Burgstaller, die (in Burgstaller/Deixler-Hübner, EO, § 9 Rz 19) für die Anwendung auch auf davor liegende Rechtsübergänge eintreten, richtig hervorheben, wird dies in § 9 EO keineswegs ausdrücklich gesagt. Zudem räumen auch Heller/Berger/Stix (EO4 227, 238 ff) und Jakusch (aaO § 9 Rz 8) ein, dass wegen § 234 ZPO auch die Veräußerung der streitverfangenen Sache im Prozess nach § 9 EO zu beurteilen sei. Nach dem zuletzt Genannten (aaO Rz 8) kommt es bei Urteilen - wie im vorliegenden Fall - auf den Zeitpunkt an, bis zu dem der Rechtsübergang noch im Prozess geltend gemacht werden konnte. Dem ist jedenfalls zuzustimmen, ohne dass auf die weitergehende Meinung von Meinhart/Burgstaller eingegangen werden müsste. Ein Abweichen von der Entscheidung 3 Ob 285/02m liegt darin nicht, weil diese Frage dort nicht behandelt wurde. Deswegen kann der zweiten Instanz im vorliegenden Fall nicht darin gefolgt werden, dass § 9 EO nicht anwendbar sei. Vielmehr ist ein (allfälliger) Parteiwechsel von der Verlassenschaft auf die Erbin durch Einantwortung - wann immer der sie verfügende Beschluss

auch rechtskräftig wurde, was aber jedenfalls vor dem 25. April 2005 der Fall war (vgl dazu Jakusch aaO Rz 21 mwN) - erst nach dem maßgeblichen Zeitpunkt des Schlusses der mündlichen Streitverhandlung im Titelverfahren erfolgt, konnte daher im Titelverfahren nicht mehr geltend gemacht und berücksichtigt werden. Zufolge ihres gerade noch hinreichendes Vorbringens und auf Grund der Bestätigung des Verlassenschaftsgerichts (Meinhart/Burgstaller aaO Rz 71 mwN) steht die Gesamtrechtsnachfolge der Witwe des ursprünglich Beklagten als Alleinerbin nach diesem (Eccher in KBB, § 431 ABGB Rz 2, § 436 Rz 3; Sailer in KBB,§ 819 ABGB Rz 5 mwN) vor Exekutionsbewilligung demnach iSd § 9 EO fest. Somit konnte gegen sie auch Exekution zur Sicherstellung geführt werden. Spätestens mit formeller Rechtskraft der Einantwortung (nach § 205 AußStrG noch nach dem AußStrG 1854) endete auch die Existenz der ruhenden Verlassenschaft als juristische Person (Apathy in KBB, § 547 ABGB Rz 1; Sailer aaO, je mwN), die damit aus dem Rechtsverhältnis zur betreibenden Partei ausschied, welches auf die Erbin überging (3 Ob 202/00b mwN).Paragraph 9, EO regelt nicht, wer Partei des Exekutionsverfahrens ist, sondern, unter welchen Voraussetzungen von und gegen nicht im Exekutionstitel genannten Parteien Exekution geführt werden kann vergleiche Jakusch in Angst, EO, Paragraph 9, Rz 2). Vielmehr ist ohne weiteres betreibende Partei, wer Zwangsvollstreckung begehrt, verpflichtete Partei, gegen wen sie begehrt wird (Jakusch aaO Paragraph 3, Rz 3; Meinhart in Burgstaller/Deixler-Hübner, Paragraph 3, Rz 3, je mwN der Lehre). Grundsätzliche Voraussetzung für eine Exekutionsbewilligung ist die Identität beider Parteien mit den im Exekutionstitel genannten. Im Ergebnis trifft es demnach zu, dass die Einantwortung der beklagten Verlassenschaft zwischen dem Schluss der mündlichen Streitverhandlung und der Urteilsfällung im Titelprozess an der Person der verpflichteten Partei nichts ändert. Richtig ist auch, dass nach hL Paragraph 9, EO nur die Rechtsnachfolge nach Entstehung des Exekutionstitels regelt (Nachweise in 3 Ob 202/00b = SZ 74/30, worin aber keine endgültige Stellungnahme erfolgte; ebenso „prinzipiell" 3 Ob 285/02m = ecolex 2004, 28 = RpflE 2003/119 ohne nähere Prüfung), Rsp des Obersten Gerichtshofs zu dieser Frage fehlt bisher. Wie aber Meinhart/Burgstaller, die (in Burgstaller/Deixler-Hübner, EO, Paragraph 9, Rz 19) für die Anwendung auch auf davor liegende Rechtsübergänge eintreten, richtig hervorheben, wird dies in Paragraph 9, EO keineswegs ausdrücklich gesagt. Zudem räumen auch Heller/Berger/Stix (EO4 227, 238 ff) und Jakusch (aaO Paragraph 9, Rz 8) ein, dass wegen Paragraph 234, ZPO auch die Veräußerung der streitverfangenen Sache im Prozess nach Paragraph 9, EO zu beurteilen sei. Nach dem zuletzt Genannten (aaO Rz 8) kommt es bei Urteilen - wie im vorliegenden Fall - auf den Zeitpunkt an, bis zu dem der Rechtsübergang noch im Prozess geltend gemacht werden konnte. Dem ist jedenfalls zuzustimmen, ohne dass auf die weitergehende Meinung von Meinhart/Burgstaller eingegangen werden müsste. Ein Abweichen von der Entscheidung 3 Ob 285/02m liegt darin nicht, weil diese Frage dort nicht behandelt wurde. Deswegen kann der zweiten Instanz im vorliegenden Fall nicht darin gefolgt werden, dass Paragraph 9, EO nicht anwendbar sei. Vielmehr ist ein (allfälliger) Parteiwechsel von der Verlassenschaft auf die Erbin durch Einantwortung - wann immer der sie verfügende Beschluss auch rechtskräftig wurde, was aber jedenfalls vor dem 25. April 2005 der Fall war vergleiche dazu Jakusch aaO Rz 21 mwN) - erst nach dem maßgeblichen Zeitpunkt des Schlusses der mündlichen Streitverhandlung im Titelverfahren erfolgt, konnte daher im Titelverfahren nicht mehr geltend gemacht und berücksichtigt werden. Zufolge ihres gerade noch hinreichendes Vorbringens und auf Grund der Bestätigung des Verlassenschaftsgerichts (Meinhart/Burgstaller aaO Rz 71 mwN) steht die Gesamtrechtsnachfolge der Witwe des ursprünglich Beklagten als Alleinerbin nach diesem (Eccher in KBB, Paragraph 431, ABGB Rz 2, Paragraph 436, Rz 3; Sailer in KBB, Paragraph 819, ABGB Rz 5 mwN) vor Exekutionsbewilligung demnach iSd Paragraph 9, EO fest. Somit konnte gegen sie auch Exekution zur Sicherstellung geführt werden. Spätestens mit formeller Rechtskraft der Einantwortung (nach Paragraph 205, AußStrG noch nach dem AußStrG 1854) endete auch die Existenz der ruhenden Verlassenschaft als juristische Person (Apathy in KBB, Paragraph 547, ABGB Rz 1; Sailer aaO, je mwN), die damit aus dem Rechtsverhältnis zur betreibenden Partei ausschied, welches auf die Erbin überging (3 Ob 202/00b mwN).

Demnach lag, was die Bezeichnung der verpflichteten Partei angeht, in Wahrheit ein (berichtigungsfähiges) Versehen des Erstrichters vor. Richtigerweise war die Exekution im Grundsatz allein gegen die Erbin zu bewilligen. Ein weiteres als verpflichtete Partei in Betracht kommendes Rechtssubjekt existierte ja nicht mehr. Dem steht, was die ihr bereits vorher gehörenden Liegenschaftsanteile (abgesehen von den im gemeinsamen Ehegattenwohnungseigentum stehenden) betrifft, kein weiteres Hindernis entgegen, waren diese doch weder Gegenstand des ersten Sicherungsantrags noch ist ein Grund ersichtlich, die Sicherstellungsexekution ab (Rechtskraft der) Einantwortung auf in die Verlassenschaft fallende Sachen zu beschränken. Aus § 374 iVm § 37 EO ist solches nicht abzuleiten, aus § 87 EO folgt für die weiter gehende Exekution zur Hereinbringung, dass im Rahmen des § 27 Abs 1 EO (s dazu auch Jakusch aaO § 27 Rz 5) an (allen) Liegenschaften des Verpflichteten ein Pfandrecht begründet werden kann; Verpflichtete ist

aber eben nunmehr wie dargelegt die Erbin. Jedoch wird die Rechtslage dadurch weiter verkompliziert, dass zwar die den Rechtsübergang unmittelbar bewirkende Einantwortung (RIS-Justiz RS0011263) vorlag, im Grundbuch aber bei den in die Verlassenschaft fallenden Liegenschaft(santeil)en noch der ursprünglich Beklagte als Eigentümer einverleibt war. Für diesen Fall sieht die Rsp (wie vom Rekursgericht richtig dargelegt) vor, dass auch nach Einantwortung bis zu deren Verbücherung die Exekution (nur) gegen die Verlassenschaft, vertreten durch den Erben, zu führen ist (3 Ob 202/00b; Meinhart/Burgstaller aaO § 9 Rz 48; Jakusch aaO § 9 Rz 7 und 21, § 34 Rz 9 je mwN; für die zwangsweise Pfandrechtsbegründung gegenteilig LG Klagenfurt EvBl 1994/77). Dass hier im Exekutionsantrag die Verlassenschaft und die Erbin genannt wurden, ist daher iS dieser Rsp an sich nicht zu beanstanden, es scheint aber zur Vermeidung des Anscheins, es gäbe zwei verpflichtete Parteien, angebracht, dies - weil für die schon bisher der Verpflichteten gehörenden Anteile die alleinige Anführung ihres Namens richtig ist und ausreicht - dadurch auszudrücken, dass neben der Erbin im Kopf der Entscheidung auch angeführt wird („bisher Verlassenschaft nach ... vertreten durch die Erbin ...").Demnach lag, was die Bezeichnung der verpflichteten Partei angeht, in Wahrheit ein (berichtigungsfähiges) Versehen des Erstrichters vor. Richtigerweise war die Exekution im Grundsatz allein gegen die Erbin zu bewilligen. Ein weiteres als verpflichtete Partei in Betracht kommendes Rechtssubjekt existierte ja nicht mehr. Dem steht, was die ihr bereits vorher gehörenden Liegenschaftsanteile (abgesehen von den im gemeinsamen Ehegattenwohnungseigentum stehenden) betrifft, kein weiteres Hindernis entgegen, waren diese doch weder Gegenstand des ersten Sicherungsantrags noch ist ein Grund ersichtlich, die Sicherstellungsexekution ab (Rechtskraft der) Einantwortung auf in die Verlassenschaft fallende Sachen zu beschränken. Aus Paragraph 374, in Verbindung mit Paragraph 37, EO ist solches nicht abzuleiten, aus Paragraph 87, EO folgt für die weiter gehende Exekution zur Hereinbringung, dass im Rahmen des Paragraph 27, Absatz eins, EO (s dazu auch Jakusch aaO Paragraph 27, Rz 5) an (allen) Liegenschaften des Verpflichteten ein Pfandrecht begründet werden kann; Verpflichtete ist aber eben nunmehr wie dargelegt die Erbin. Jedoch wird die Rechtslage dadurch weiter verkompliziert, dass zwar die den Rechtsübergang unmittelbar bewirkende Einantwortung (RIS-Justiz RS0011263) vorlag, im Grundbuch aber bei den in die Verlassenschaft fallenden Liegenschaft(santeil)en noch der ursprünglich Beklagte als Eigentümer einverleibt war. Für diesen Fall sieht die Rsp (wie vom Rekursgericht richtig dargelegt) vor, dass auch nach Einantwortung bis zu deren Verbücherung die Exekution (nur) gegen die Verlassenschaft, vertreten durch den Erben, zu führen ist (3 Ob 202/00b; Meinhart/Burgstaller aaO Paragraph 9, Rz 48; Jakusch aaO Paragraph 9, Rz 7 und 21, Paragraph 34, Rz 9 je mwN; für die zwangsweise Pfandrechtsbegründung gegenteilig LG Klagenfurt EvBl 1994/77). Dass hier im Exekutionsantrag die Verlassenschaft und die Erbin genannt wurden, ist daher iS dieser Rsp an sich nicht zu beanstanden, es scheint aber zur Vermeidung des Anscheins, es gäbe zwei verpflichtete Parteien, angebracht, dies - weil für die schon bisher der Verpflichteten gehörenden Anteile die alleinige Anführung ihres Namens richtig ist und ausreicht - dadurch auszudrücken, dass neben der Erbin im Kopf der Entscheidung auch angeführt wird („bisher Verlassenschaft nach ... vertreten durch die Erbin ...").

Richtig ist, dass das Erstgericht ohne Rücksicht auf die Änderungen in der Person bzw. Bezeichnung der verpflichteten Partei(en) und auf die Eigenständigkeit des Sicherungsexekutionsverfahrens nicht nur die Bezeichnung der Parteien im Titelverfahren verwendete, sondern die Erbin überhaupt nicht nannte. Daraus kann, worauf im Revisionsrekurs zutreffend hingewiesen wird, aber nicht gefolgert werden, gegen die Erbin sei die Sicherungsexekution nicht bewilligt worden. Davon kann schon wegen der unbestreitbaren Tatsache, dass das Erstgericht die Pfandrechtsvormerkungen auch auf in deren bücherlichen Eigentum stehende Anteile bewilligte (und der betreibenden Partei auch einen Streitgenossenzuschlag zuerkannte) und vor allem wegen des dargestellten Umstands, dass der ursprünglich Beklagte verstorben ist und auch die hereditas iacens im Bewilligungszeitpunkt nicht mehr, vielmehr als Rechtssubjekt allein die Erbin existierte, keine Rede sein. Wäre das richtig, wäre konsequenterweise wohl auch der allein im Namen der Verlassenschaft erhobene Rekurs in Ansehung ihrer Anteile mangels Rechtsmittellegitimation zurückzuweisen gewesen. Somit ist von einer vollständigen Stattgebung des Sicherungsantrags in erster Instanz auszugehen.

Zuletzt hängt die Entscheidung in Ansehung der in die Verlassenschaft fallenden Liegenschaften bzw. Liegenschaftsanteile die Entscheidung davon ab, ob der Bewilligung - wie die zweite Instanz vermeint - die sogenannte Einheit der Exekutionsbewilligung entgegensteht. Das ist jedoch zu verneinen. Zwar richten sich beide Sicherungsanträge ein- und desselben betreibenden Gläubigers gegen dieselbe (genauer: im Verhältnis der Gesamtrechtsnachfolge stehende) verpflichtete Partei zur Sicherung einer einzigen Forderung mittels derselben Exekutionsmittel auf dieselben Gegenstände. Allerdings kann nicht übersehen werden, dass zum Tatbestand der hier zu prüfenden §§ 370 und 371a EO anders als bei der Hereinbringungsexekution noch weitere

Bewilligungsvoraussetzungen zählen (im Fall des § 370 hier die Gefährdung der Einbringung, in jenem des § 371a hier neben der Einbringung eines Rechtsmittels gegen den Titel durch den Verpflichteten statt der Gefährdungsbescheinigung eine Sicherheitsleistung). Damit kann aber ungeachtet einer in der Lehre gebrauchten Formulierung, wonach es sich bei diesen beiden Arten der Sicherungsexekution nur um „einzelne Sicherstellungsfälle" handle, nicht davon ausgegangen werden, es stünde eine einmal bewilligte Sicherstellung nach einer dieser Normen so lange der Bewilligung nach der anderen entgegen, als der erste Antrag nicht rechtskräftig abgewiesen worden sei oder die Exekution auf andere Art geendet hätte.Zuletzt hängt die Entscheidung in Ansehung der in die Verlassenschaft fallenden Liegenschaften bzw. Liegenschaftsanteile die Entscheidung davon ab, ob der Bewilligung - wie die zweite Instanz vermeint - die sogenannte Einheit der Exekutionsbewilligung entgegensteht. Das ist jedoch zu verneinen. Zwar richten sich beide Sicherungsanträge ein- und desselben betreibenden Gläubigers gegen dieselbe (genauer: im Verhältnis der Gesamtrechtsnachfolge stehende) verpflichtete Partei zur Sicherung einer einzigen Forderung mittels derselben Exekutionsmittel auf dieselben Gegenstände. Allerdings kann nicht übersehen werden, dass zum Tatbestand der hier zu prüfenden Paragraphen 370 und 371a EO anders als bei der Hereinbringungsexekution noch weitere Bewilligungsvoraussetzungen zählen (im Fall des Paragraph 370, hier die Gefährdung der Einbringung, in jenem des Paragraph 371 a, hier neben der Einbringung eines Rechtsmittels gegen den Titel durch den Verpflichteten statt der Gefährdungsbescheinigung eine Sicherheitsleistung). Damit kann aber ungeachtet einer in der Lehre gebrauchten Formulierung, wonach es sich bei diesen beiden Arten der Sicherungsexekution nur um „einzelne Sicherstellungsfälle" handle, nicht davon ausgegangen werden, es stünde eine einmal bewilligte Sicherstellung nach einer dieser Normen so lange der Bewilligung nach der anderen entgegen, als der erste Antrag nicht rechtskräftig abgewiesen worden sei oder die Exekution auf andere Art geendet hätte.

Wie der Oberste Gerichtshof bereits in der Entscheidung SZ 9/167 (zustimmend Heller/Berger/Stix aaO 2663; Klicka in Angst, EO, § 371a Rz 1; nur referierend Sailer in Burgstaller/Deixler-Hübner, EO, § 371a Rz 14) darlegte, müsse bei einem noch nicht rechtskräftig bewilligten Antrag nach § 371a EO der Gläubiger den Eintritt der Rechtskraft nicht abwarten und zusehen, wie sein Schuldner vielleicht weitere Gefährdungshandlungen vornehme, wenn er solche erfährt und glaubhaft machen könne, sondern könne eine weitere Bewilligung nach § 370 EO erlangen; bleibe aber die erste Sicherungsexekution aufrecht, sei die später bewilligte, soweit sie sich mit ihr decke, gegenstandslos und in sinngemäßer Anwendung des § 39 EO von Amts wegen einzustellen. Nach Heller/Berger/Stix und Klicka (je aaO) soll dasselbe für den umgekehrten, hier vorliegenden Fall gelten. Dem ist zu folgen, weil eben beide Exekutionen andere Voraussetzungen haben und der betreibende Gläubiger - gerade wenn die Gefährdung nach der Auffassung der bisher entscheidenden Instanzen nicht ausreichend bescheinigt wurde - nicht ohne Schutz bleiben soll, wenn er mittels Erlags einer Sicherheit die Bewilligung die Gefährdungsbescheinigung iSd § 371a EO ersetzen kann.Wie der Oberste Gerichtshof bereits in der Entscheidung SZ 9/167 (zustimmend Heller/Berger/Stix aaO 2663; Klicka in Angst, EO, Paragraph 371 a, Rz 1; nur referierend Sailer in Burgstaller/Deixler-Hübner, EO, Paragraph 371 a, Rz 14) darlegte, müsse bei einem noch nicht rechtskräftig bewilligten Antrag nach Paragraph 371 a, EO der Gläubiger den Eintritt der Rechtskraft nicht abwarten und zusehen, wie sein Schuldner vielleicht weitere Gefährdungshandlungen vornehme, wenn er solche erfährt und glaubhaft machen könne, sondern könne eine weitere Bewilligung nach Paragraph 370, EO erlangen; bleibe aber die erste Sicherungsexekution aufrecht, sei die später bewilligte, soweit sie sich mit ihr decke, gegenstandslos und in sinngemäßer Anwendung des Paragraph 39, EO von Amts wegen einzustellen. Nach Heller/Berger/Stix und Klicka (je aaO) soll dasselbe für den umgekehrten, hier vorliegenden Fall gelten. Dem ist zu folgen, weil eben beide Exekutionen andere Voraussetzungen haben und der betreibende Gläubiger - gerade wenn die Gefährdung nach der Auffassung der bisher entscheidenden Instanzen nicht ausreichend bescheinigt wurde - nicht ohne Schutz bleiben soll, wenn er mittels Erlags einer Sicherheit die Bewilligung die Gefährdungsbescheinigung iSd Paragraph 371 a, EO ersetzen kann.

Damit hat aber die erste Instanz den zweiten Antrag im dargelegten Umfang zu Recht bewilligt, weil die Voraussetzungen des § 371a EO vorliegen, was auch im Rekurs gegen seine Entscheidung nicht bezweifelt wird. Da sich die zweite Instanz zur Frage der Auferlegung einer Sicherheit, die auch im Rekurs der verpflichteten Partei nicht angesprochen wurde, nicht äußerte, ist ihre Entscheidung wohl so zu verstehen, dass der Beschluss des Erstgericht in diesem Umfang aufrecht bleiben sollte, was durch Zusammenfassung der gesamten Entscheidung klarzustellen ist.Damit hat aber die erste Instanz den zweiten Antrag im dargelegten Umfang zu Recht bewilligt, weil die Voraussetzungen des Paragraph 371 a, EO vorliegen, was auch im Rekurs gegen seine Entscheidung nicht bezweifelt wird. Da sich die zweite Instanz zur Frage der Auferlegung einer Sicherheit, die auch im Rekurs der verpflichteten Partei

nicht angesprochen wurde, nicht äußerte, ist ihre Entscheidung wohl so zu verstehen, dass der Beschluss des Erstgericht in diesem Umfang aufrecht bleiben sollte, was durch Zusammenfassung der gesamten Entscheidung klarzustellen ist.

Die Kostenentscheidungen gründen sich auf § 78 EO iVm §§ 50, 41 ZPO. Da der Rekurs der Verpflichteten nur in Ansehung einer von fünf Liegenschaften Erfolg hatte, hat sie Anspruch auf Ersatz von einem Fünftel ihrer Rekurskosten. Dagegen hat die betreibende Partei Anspruch auf Ersatz von drei Viertel der Kosten ihres Revisionsrekurs, der nur noch vier Liegenschaften betraf. Ein Streitgenossenzuschlag steht schon deshalb nicht zu, weil es in Wahrheit - wie oben dargelegt - nur eine verpflichtete Partei gibt.Die Kostenentscheidungen gründen sich auf Paragraph 78, EO in Verbindung mit Paragraphen 50,, 41 ZPO. Da der Rekurs der Verpflichteten nur in Ansehung einer von fünf Liegenschaften Erfolg hatte, hat sie Anspruch auf Ersatz von einem Fünftel ihrer Rekurskosten. Dagegen hat die betreibende Partei Anspruch auf Ersatz von drei Viertel der Kosten ihres Revisionsrekurs, der nur noch vier Liegenschaften betraf. Ein Streitgenossenzuschlag steht schon deshalb nicht zu, weil es in Wahrheit - wie oben dargelegt - nur eine verpflichtete Partei gibt.

Anmerkung

E82710 3Ob86.06b

Schlagworte

Kennung XPUBL Diese Entscheidung wurde veröffentlicht in Jus-Extra OGH-Z 4214 = Jus-Extra OGH-Z 4215 = ecolex 2006/432 S 996 - ecolex 2006,996 = EF-Z 2007/47 S 73 - EF-Z 2007,73 XPUBLEND

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2006:0030OB00086.06B.0726.000

Dokumentnummer

JJT_20060726_OGH0002_0030OB00086_06B0000_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