

TE OGH 2005/10/20 3Ob212/05f

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 20.10.2005

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Schiemer als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Pimmer, Dr. Zechner, Dr. Sailer und Dr. Jensik als weitere Richter in der Exekutionssache der betreibenden Partei O***** Aktiengesellschaft, *****, vertreten durch Dr. Wolfgang Dartmann und Dr. Haymo Modelhart, Rechtsanwälte in Linz, wider die verpflichtete Partei Verlassenschaft nach dem am 16. März 2004 verstorbenen Josef W*****, vertreten durch Vogl Rechtsanwalt GmbH in Feldkirch, wegen 50.870,98 EUR sA, infolge außerordentlicher Revisionsreklame der betreibenden Partei (ON 39 und 40) gegen den Beschluss des Oberlandesgerichts Linz als Rekursgericht vom 15. Juli 2005, GZ 1 R 112/05d-31, den

Beschluss

gefasst:

Spruch

Die außerordentlichen Revisionsreklame werden zurückgewiesen.

Begründung:

Rechtliche Beurteilung

Das Rekursgericht wies in Abänderung der erstinstanzlichen Bewilligung die auf Grund eines erstinstanzlichen Endurteils beantragte Exekution zur Sicherstellung der Klagsforderung ab, weil die betreibende Partei die objektive Gefährdung iSd § 370 EO nicht ausreichend behauptet habe. Das Rekursgericht wies in Abänderung der erstinstanzlichen Bewilligung die auf Grund eines erstinstanzlichen Endurteils beantragte Exekution zur Sicherstellung der Klagsforderung ab, weil die betreibende Partei die objektive Gefährdung iSd Paragraph 370, EO nicht ausreichend behauptet habe.

Es ließ den ordentlichen Revisionsreklame mit der Begründung nicht zu, dass es sich bei seiner Entscheidung an der bisherigen, in der Lehre einmal als sehr kasuistisch bezeichneten Judikatur des Obersten Gerichtshofs orientieren habe können, weshalb die Entscheidung im Wesentlichen nur der Einzelfallgerechtigkeit diene.

Der zweite der beiden gleichlautenden außerordentlichen Revisionsreklame der betreibenden Partei ist unzulässig, weil damit gegen den Grundsatz der Einmaligkeit des Rechtsmittels (Nachweise der stRsp bei Zechner in Fasching/Konecny² § 505 ZPO Rz 4 ff; zum Rekurs aaO Vor §§ 514 ff Rz 85) verstoßen wird, der erste mangels Vorliegens einer erheblichen Rechtsfrage nicht zulässig. Der zweite der beiden gleichlautenden außerordentlichen Revisionsreklame der betreibenden Partei ist unzulässig, weil damit gegen den Grundsatz der Einmaligkeit des Rechtsmittels (Nachweise der stRsp bei Zechner in Fasching/Konecny² Paragraph 505, ZPO Rz 4 ff; zum Rekurs aaO Vor Paragraphen 514, ff Rz 85) verstoßen wird, der erste mangels Vorliegens einer erheblichen Rechtsfrage nicht zulässig.

Die Exekution zur Sicherstellung nach § 370 erster Fall EO ist zu bewilligen, wenn glaubhaft gemacht wird, dass ohne

diese die Einbringung der gerichtlich zuerkannten Geldforderung vereitelt oder erheblich erschwert werden würde. Diese Umstände sind vom betreibenden Gläubiger im Exekutionsantrag zunächst einmal zu behaupten (Sailer in Burgstaller/Deixler-Hübner, EO § 370 Rz 27; Klicka in Angst, EO § 370 Rz 14). Ob die Behauptungen (und/oder Bescheinigungsmittel) ausreichen, ist von den konkreten Umständen des Einzelfalls abhängig, wie der Oberste Gerichtshof zur insofern völlig gleich gelagerten Frage der Gefährdung bei der einstweiligen Verfügung schon viele Male aussprach (JBl 1963, 536 = EvBl 1963/215; RIS-Justiz RS0005118; ebenso zu § 370 EO Zechner, Sicherungsexekution und einstweilige Verfügung § 370 EO Rz 2, 5), weshalb mangels hier keinesfalls vorliegender wahrzunehmender Fehlbeurteilung durch die zweite Instanz eine erhebliche Rechtsfrage iSD § 78 EO iVm § 528 Abs 1 ZPO nicht zu beantworten ist (vgl. 6 Ob 103/05y). Die Exekution zur Sicherstellung nach Paragraph 370, erster Fall EO ist zu bewilligen, wenn glaubhaft gemacht wird, dass ohne diese die Einbringung der gerichtlich zuerkannten Geldforderung vereitelt oder erheblich erschwert werden würde. Diese Umstände sind vom betreibenden Gläubiger im Exekutionsantrag zunächst einmal zu behaupten (Sailer in Burgstaller/DeixlerHübner, EO Paragraph 370, Rz 27; Klicka in Angst, EO Paragraph 370, Rz 14). Ob die Behauptungen (und/oder Bescheinigungsmittel) ausreichen, ist von den konkreten Umständen des Einzelfalls abhängig, wie der Oberste Gerichtshof zur insofern völlig gleich gelagerten Frage der Gefährdung bei der einstweiligen Verfügung schon viele Male aussprach (JBl 1963, 536 = EvBl 1963/215; RIS-Justiz RS0005118; ebenso zu Paragraph 370, EO Zechner, Sicherungsexekution und einstweilige Verfügung Paragraph 370, EO Rz 2, 5), weshalb mangels hier keinesfalls vorliegender wahrzunehmender Fehlbeurteilung durch die zweite Instanz eine erhebliche Rechtsfrage iSD Paragraph 78, EO in Verbindung mit Paragraph 528, Absatz eins, ZPO nicht zu beantworten ist vergleiche 6 Ob 103/05y).

Daran vermag auch der von der Revisionsrekurswerberin aufgegriffene BefundSchimiks (Die Exekution zur Sicherstellung 92) über eine „sehr kasuistische“ Judikatur des Obersten Gerichtshofs nichts zu ändern, weshalb es auch unerheblich ist, dass - wohl auch wegen dessen früher anders geregelter Anrufbarkeit - aus früheren Jahren Einzelfallbeurteilungen durch das Höchstgericht vorliegen mögen. Auf die Frage der Überlastung der in Anspruch genommenen Liegenschaften, die nach Ansicht des Gerichts zweiter Instanz die Befriedigungstauglichkeit der Konkursanfechtung ausschließen soll, kommt es hier nicht an. Im Übrigen ergibt sich aus dessen Entscheidung nicht, es sei von einer solchen Überbelastung ausgegangen.

Wie der Oberste Gerichtshof zu 3 Ob 117/86 = RpflE 1987/119 (mwN der Rsp) klarstellte, liegt die erforderliche objektive Gefährdung nur vor, wenn der Verpflichtete schon nahe einer Insolvenz steht, wenn er von Exekutionen verfolgt wird oder wenn sonst Umstände vorliegen, die zu einer ständigen Verschlechterung der Befriedigungslage führen. Auch dass der bloße Verkauf einer Liegenschaft keine Gefährdung bewirkt, wurde bereits wiederholt entschieden (ZBl 1922/130; 2 Ob 638/55, RIS-Justiz RS0004644; 1 Ob 54/54, RS0004642). Im Übrigen bewirkte auch das Fehlen von höchstgerichtlicher Rsp zu einem vergleichbaren Sachverhalt nicht das Vorliegen einer erheblichen Rechtsfrage (5 Ob 508/96 uva; RIS-Justiz RS0102181; Zechner in Fasching/Konecny² § 502 ZPO Rz 70 mwN). Der Aufschiebungsantrag der verpflichteten Partei konnte ebenso wie die im Exekutionsantrag nicht angesprochene Vermögenslage der erbserklärten Erbin wegen des Neuerungsverbots (dazu Jakusch in Angst, EO § 65 Rz 33) nicht Gegenstand der zweitinstanzlichen Entscheidung sein, ist doch bei dieser (wie auch in dritter Instanz) auf die Sach- und Rechtslage zur Zeit des erstgerichtlichen Beschlusses abzustellen (stRsp; Nachweise bei Zechner in Fasching/Konecny² § 526 ZPO Rz 17 mN). Insgesamt vermag daher die betreibende Partei das Vorliegen erheblicher Rechtsfragen nicht aufzuzeigen. Wie der Oberste Gerichtshof zu 3 Ob 117/86 = RpflE 1987/119 (mwN der Rsp) klarstellte, liegt die erforderliche objektive Gefährdung nur vor, wenn der Verpflichtete schon nahe einer Insolvenz steht, wenn er von Exekutionen verfolgt wird oder wenn sonst Umstände vorliegen, die zu einer ständigen Verschlechterung der Befriedigungslage führen. Auch dass der bloße Verkauf einer Liegenschaft keine Gefährdung bewirkt, wurde bereits wiederholt entschieden (ZBl 1922/130; 2 Ob 638/55, RIS-Justiz RS0004644; 1 Ob 54/54, RS0004642). Im Übrigen bewirkte auch das Fehlen von höchstgerichtlicher Rsp zu einem vergleichbaren Sachverhalt nicht das Vorliegen einer erheblichen Rechtsfrage (5 Ob 508/96 uva; RIS-Justiz RS0102181; Zechner in Fasching/Konecny² Paragraph 502, ZPO Rz 70 mwN). Der Aufschiebungsantrag der verpflichteten Partei konnte ebenso wie die im Exekutionsantrag nicht angesprochene Vermögenslage der erbserklärten Erbin wegen des Neuerungsverbots (dazu Jakusch in Angst, EO Paragraph 65, Rz 33) nicht Gegenstand der zweitinstanzlichen Entscheidung sein, ist doch bei dieser (wie auch in dritter Instanz) auf die Sach- und Rechtslage zur Zeit des erstgerichtlichen Beschlusses abzustellen (stRsp; Nachweise bei Zechner in Fasching/Konecny² Paragraph 526, ZPO Rz 17 mN). Insgesamt vermag daher die betreibende Partei das Vorliegen erheblicher Rechtsfragen nicht aufzuzeigen.

Der (erste) außerordentliche Revisionsrekurs ist somit (ebenfalls) zurückzuweisen.

Textnummer

E78931

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2005:0030OB00212.05F.1020.000

Im RIS seit

19.11.2005

Zuletzt aktualisiert am

29.11.2016

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