jusline®
»» Recht. Schnell

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

# TE OGH 2005/9/28 13R204/05f

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 28.09.2005

**Kopf**

Das Landesgericht Eisenstadt als Rekursgericht hat durch die Richter Mag. Manfred Zechmeister (Vorsitzender), Dr. Jürgen Rassi und Mag. Bernd Marinics in der Exekutionssache der betreibenden Partei B***** G*****ges.m.b.H., 8380 Jennersdorf, *****, vertreten durch die Mayrhofer & Führer Rechtsanwälte KEG in 3910 Zwettl, gegen die verpflichtete Partei KR H***** D*****, Pensionist, 8380 Jennersdorf, *****, wegen Euro 70.000,--, über den Rekurs der betreibenden Partei gegen den Beschluss des Bezirksgerichtes Jennersdorf vom 18.8.2005, GZ 4 E 1117/05v-2, in nichtöffentlicher Sitzung den Beschluss

gefasst:

**Spruch**

Dem Rekurs wird F o l g e gegeben und der angefochtene Beschluss dahingehend abgeändert, dass er insgesamt wie folgt zu lauten hat:

"Der betreibenden Partei werden gegen die verpflichtete Partei aufgrund des vollstreckbaren Wechselzahlungsauftrages des LGZ Graz vom 7.11.2003, AZ 39 Cg 246/03f, zur Hereinbringung von Euro 70.000,-- und der mit Euro 982,32 (darin enthalten Euro 138,72 an USt und Euro 150,-- an Barauslagen) bestimmten Kosten des Exekutionsantrages folgende Exekutionen bewilligt:

1. Die Exekution durch Pfändung und Überweisung zur Einziehung des dem Verpflichteten als Anspruchsberechtigten gegen die Sozialversicherungsanstalt der gewerblichen Wirtschaft, Landesstelle Burgenland, 7000 Eisenstadt, Osterwiese 2 angeblich zustehenden Arbeitseinkommens oder der sonstigen Bezüge gemäß § 290a EO. Mit Zustellung dieses Beschlusses an den Drittschuldner erwirbt der betreibende Gläubiger an der Forderung ein Pfandrecht. Früher erworbene Rechte Dritter werden jedoch nicht berührt. Der verpflichteten Partei wird jede Verfügung über diese Forderung, insbesondere ihre gänzliche oder teilweise Einziehung, untersagt. Dem Drittschuldner wird verboten, diese Forderung an den Verpflichteten auszuzahlen. Die gepfändete und überwiesene Forderung ist gemäß § 291a EO beschränkt pfändbar. Die unpfändbaren Beträge ergeben sich aus den Tabellen 1, welche unter der Internetwebseite www.justiz.gv.at/service/ ("Informationsbroschüre für Arbeitgeber als Drittschuldner") abgerufen werden können. Die verpflichtete Partei hat dem Drittschuldner unverzüglich ihre allfälligen Unterhaltspflichten und das Einkommen der Unterhaltsberechtigten bekanntzugeben.1. Die Exekution durch Pfändung und Überweisung zur Einziehung des dem Verpflichteten als Anspruchsberechtigten gegen die Sozialversicherungsanstalt der gewerblichen Wirtschaft, Landesstelle Burgenland, 7000 Eisenstadt, Osterwiese 2 angeblich zustehenden Arbeitseinkommens oder der sonstigen Bezüge gemäß Paragraph 290 a, EO. Mit Zustellung dieses Beschlusses an den Drittschuldner erwirbt der betreibende Gläubiger an der Forderung ein Pfandrecht. Früher erworbene Rechte Dritter werden jedoch nicht berührt. Der verpflichteten Partei wird jede Verfügung über diese Forderung, insbesondere ihre gänzliche oder teilweise Einziehung, untersagt. Dem Drittschuldner wird verboten, diese Forderung an den Verpflichteten auszuzahlen. Die gepfändete und überwiesene Forderung ist gemäß Paragraph 291 a, EO beschränkt pfändbar. Die

unpfändbaren Beträge ergeben sich aus den Tabellen 1, welche unter der Internetwebseite www.justiz.gv.at/service/ ("Informationsbroschüre für Arbeitgeber als Drittschuldner") abgerufen werden können. Die verpflichtete Partei hat dem Drittschuldner unverzüglich ihre allfälligen Unterhaltspflichten und das Einkommen der Unterhaltsberechtigten bekanntzugeben.

Als Exekutionsgericht hat das Bezirksgericht Jennersdorf einzuschreiten.

2. Die Exekution durch Pfändung und Verkauf der beweglichen körperlichen Sachen aller Art, die sich in der Gewahrsame des Verpflichteten befinden, und Pfändung und Überweisung zur Einziehung der in § 296 EO angeführten Papiere.2. Die Exekution durch Pfändung und Verkauf der beweglichen körperlichen Sachen aller Art, die sich in der Gewahrsame des Verpflichteten befinden, und Pfändung und Überweisung zur Einziehung der in Paragraph 296, EO angeführten Papiere.

Als Exekutionsgericht hat das Bezirksgericht Jennersdorf einzuschreiten."

Die Rekurskosten der betreibenden Partei werden mit Euro 1.538,82 (darin enthalten Euro 256,47) als weitere Exekutionskosten bestimmt. Der ordentliche Revisionsrekurs ist zulässig.

**Text**

Begründung:

Mit Beschluss vom 4.8.2004 hat das Erstgericht der betreibenden Partei R***** reg.Gen.m.b.H. gegen die verpflichtete Partei KR H***** D***** aufgrund des vollstreckbaren Wechselzahlungsauftrages des LGZ Graz vom 7.11.2003, AZ 39 Cg 246/03f, zur Hereinbringung einer vollstreckbaren Forderung von Euro 109.009,25 samt 6 % Zinsen daraus seit 5.11.2003, der Kosten von Euro 3.448,04 und der Kosten des Exekutionsantrages von Euro 1.155,19 zu AZ 4 E 920/04a die Forderungsexekution nach § 294a EO bewilligt. Auf Antrag der dort betreibenden Partei wurde das Exekutionsverfahren mit Beschluss vom 1.5.2005 infolge Teilzahlung auf Euro 33.887,75 samt 6 % Zinsen daraus seit 26.4.2005 eingeschränkt.Mit Beschluss vom 4.8.2004 hat das Erstgericht der betreibenden Partei R***** reg.Gen.m.b.H. gegen die verpflichtete Partei KR H***** D***** aufgrund des vollstreckbaren Wechselzahlungsauftrages des LGZ Graz vom 7.11.2003, AZ 39 Cg 246/03f, zur Hereinbringung einer vollstreckbaren Forderung von Euro 109.009,25 samt 6 % Zinsen daraus seit 5.11.2003, der Kosten von Euro 3.448,04 und der Kosten des Exekutionsantrages von Euro 1.155,19 zu AZ 4 E 920/04a die Forderungsexekution nach Paragraph 294 a, EO bewilligt. Auf Antrag der dort betreibenden Partei wurde das Exekutionsverfahren mit Beschluss vom 1.5.2005 infolge Teilzahlung auf Euro 33.887,75 samt 6 % Zinsen daraus seit 26.4.2005 eingeschränkt.

Mit Beschluss des LGZ Graz vom 11.12.2003 wurde der R***** reg.Gen.m.b.H. unter anderem gegen KR H***** D***** aufgrund des Wechselzahlungsauftrages des LGZ Graz vom 7.11.2003, AZ 39 Cg 246/03f, zur Sicherstellung einer Forderung von Euro 109.009,25 samt 6 % Zinsen ab dem Tag der Klagseinbringung und der Kosten des Wechselzahlungsauftrages von Euro 3.248,04 unter anderem die Fahrnisexekution zur Sicherstellung bewilligt. Als Exekutionsgericht schritt das Erstgericht zu dg. 4 E 1908/03v ein. Am 16.6.2004 kam es beim Verpflichteten KR H***** D***** in diesem Verfahren zu einer Pfändung von insgesamt 33 Gegenständen (PZ 1 - 33). Mit dem am 6.10.2004 beim Gericht eingelangten Antrag hat die dort betreibende Partei R***** reg.Gen.m.b.H. die Einstellung der Exekution hinsichtlich der PZ 1 - 33 wegen Fremdeigentums beantragt. Am 6.10.2004 hat das Erstgericht die Exekution hinsichtlich dieser Gegenstände wie beantragt eingestellt.

Die hier betreibende Partei B*****ges.m.b.H. (im Folgenden nur: die betreibende Partei) beantragte nunmehr im gegenständlichen Verfahren, ihr gegen den Verpflichteten die Forderungs- und Fahrnisexekution zur Hereinbringung von Euro 70.000,-- (ohne Anhang) zu bewilligen. Neben einer vollstreckbaren Ausfertigung des oben genannten Wechselzahlungsauftrages des LGZ Graz legte die betreibende Partei eine notariell beglaubigte Zahlungsbestätigung mit folgendem Inhalt vor: "Herr Kommerzialrat H***** D*****, *****, 8380 Jennersdorf, schuldet der R***** registrierte Genossenschaft mit beschränkter Haftung, 8333 Riegersburg *****, aus einer Wechselbürgschaft Euro 109.009,25 samt Zinsen. Die R***** hat gegen Herrn Kommerzialrat D***** über die vorgenannte Verbindlichkeit samt Zinsen und Kosten beim Landesgericht für Zivilrechtssachen Graz einen rechtskräftigen und vollstreckbaren Wechselzahlungsauftrag erwirkt (39 Cg 246/03f). Die Firma B*****ges.m.b.H.., *****, 8380 Jennersdorf, hat sich gemäß

Vereinbarung vom 18.12.2003 verpflichtet, für den Fall, dass die R***** registrierte Genossenschaft mit beschränkter Haftung die vorgenannte Forderung gegen Herrn Kom.Rat D***** nicht einbringlich machen kann, in Anrechnung auf die Forderung Euro 80.000,-- zu bezahlen.

Da die R***** registrierte Genossenschaft mit beschränkter Haftung die Forderung nicht einbringlich machen konnte, hat die Firma B*****ges.m.b.H. in Erfüllung ihrer Bürgschaftsverpflichtung im Juni 2004 Euro 80.000,-- an die R***** registrierte Genossenschaft mit beschränkter Haftung bezahlt, wodurch die Forderung der R***** gegen Herrn Kom.Rat D***** im Betrag von Euro 80.000,-- gemäß § 1358 ABGB kraft Gesetzes auf die Firma B*****ges.m.b.H. übergegangen ist und wird dies durch Unterfertigung dieser Zahlungsbestätigung ausdrücklich dokumentiert.Da die R***** registrierte Genossenschaft mit beschränkter Haftung die Forderung nicht einbringlich machen konnte, hat die Firma B*****ges.m.b.H. in Erfüllung ihrer Bürgschaftsverpflichtung im Juni 2004 Euro 80.000,-- an die R***** registrierte Genossenschaft mit beschränkter Haftung bezahlt, wodurch die Forderung der R***** gegen Herrn Kom.Rat D***** im Betrag von Euro 80.000,-- gemäß Paragraph 1358, ABGB kraft Gesetzes auf die Firma B*****ges.m.b.H. übergegangen ist und wird dies durch Unterfertigung dieser Zahlungsbestätigung ausdrücklich dokumentiert.

Fest gehalten wird ferner, dass die restliche, der R***** registrierte Genossenschaft mit beschränkter Haftung, gegen Herrn Kom.Rat D***** verbleibende Forderung, von dieser Legalzession völlig unberührt bleibt."

Im Exekutionsantrag hat die betreibende Partei ein durch die Zahlungsbestätigung gedecktes Vorbringen erstattet und im Wesentlichen darauf hingewiesen, dass die Forderung der R***** gegen den Verpflichteten im Betrag von Euro 80.000,-- gemäß § 1358 ABGB kraft Gesetzes auf die betreibende Partei übergegangen sei. Mit dem angefochtenen Beschluss hat das Erstgericht den Exekutionsantrag abgewiesen. Es wies darauf hin, dass die von der R***** vor Abschluss der Legalzession geführten Exekutionen (4 E 1908/03v und 4 E 920/04a) zur Gänze noch nicht eingestellt worden seien. Wenn die Legalzession nach der Exekutionsbewilligung erfolgt sei, könne der Dritte, auf den der vollstreckbare Anspruch übergegangen sei, ohne Zustimmung des Verpflichteten in das bereits anhängige Verfahren eintreten. Es sei hiefür bloß eine Erklärung des betreibenden Gläubigers notwendig, die vom Gericht zur Kenntnis zu nehmen sei. Keinesfalls sei aber dem Dritten, auf den der vollstreckbare Anspruch übergegangen sei, ein neues Exekutionsverfahren zu bewilligen.Im Exekutionsantrag hat die betreibende Partei ein durch die Zahlungsbestätigung gedecktes Vorbringen erstattet und im Wesentlichen darauf hingewiesen, dass die Forderung der R***** gegen den Verpflichteten im Betrag von Euro 80.000,-- gemäß Paragraph 1358, ABGB kraft Gesetzes auf die betreibende Partei übergegangen sei. Mit dem angefochtenen Beschluss hat das Erstgericht den Exekutionsantrag abgewiesen. Es wies darauf hin, dass die von der R***** vor Abschluss der Legalzession geführten Exekutionen (4 E 1908/03v und 4 E 920/04a) zur Gänze noch nicht eingestellt worden seien. Wenn die Legalzession nach der Exekutionsbewilligung erfolgt sei, könne der Dritte, auf den der vollstreckbare Anspruch übergegangen sei, ohne Zustimmung des Verpflichteten in das bereits anhängige Verfahren eintreten. Es sei hiefür bloß eine Erklärung des betreibenden Gläubigers notwendig, die vom Gericht zur Kenntnis zu nehmen sei. Keinesfalls sei aber dem Dritten, auf den der vollstreckbare Anspruch übergegangen sei, ein neues Exekutionsverfahren zu bewilligen.

**Rechtliche Beurteilung**

Dagegen richtet sich der rechtzeitige (vgl. unten) Rekurs der betreibenden Partei wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung mit dem Antrag, den angefochtenen Beschluss im stattgebenden Sinn abzuändern; hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt.Dagegen richtet sich der rechtzeitige vergleiche unten) Rekurs der betreibenden Partei wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung mit dem Antrag, den angefochtenen Beschluss im stattgebenden Sinn abzuändern; hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt.

Eingangs ist darauf hinzuweisen, dass der angefochtene Beschluss der betreibenden Partei am 23.8.2005 zugestellt wurde. Damit das Rechtsmittel rechtzeitig ist, musste es spätestens am 6.9.2005 eingebracht worden sein. Gegenständlich ist der Rekursschriftsatz der betreibenden Partei am 7.9.2005 beim Erstgericht eingelangt. Das Erstgericht hat weder ein Postaufgabedatum oder eine persönliche Überreichung dokumentiert, noch einen Briefumschlag in den Akt gelegt. Es ist hier im Zweifel davon auszugehen, dass das Rechtsmittel rechtzeitig ist, weil sich eine persönliche Übergabe am 7.9.2005 an das Erstgericht aus dem Akt nicht ergibt. Vielmehr ist davon auszugehen, dass der Rekurs postalisch eingebracht wurde, somit spätestens am 6.9.2005 aufgegeben wurde.

Der Rekurs ist somit rechtzeitig; er ist auch berechtigt. Gegenständlich ist zunächst die Frage zu prüfen, wie sich ein

Eintritt einer Einzelrechtsnachfolge auf ein laufendes Exekutionsverfahren auswirkt. Im Zivilprozess ist diese Frage in § 234 ZPO geregelt. Die Rechtsnachfolge hat nach dieser Vorschrift auf die Parteistellung des Klägers oder Beklagten keinen Einfluss, es sei denn, es wird der Prozess mit Zustimmung aller Beteiligten vom Nachfolger übernommen. Nach überwiegender Auffassung ist jedoch die Bestimmung des § 234 ZPO im Exekutiosverfahren nicht anwendbar (vgl. Heller/Berger/Stix I4 365, Petschek JBl 1930, 304; Jakusch in Angst, Rz 9 zu § 9 EO SZ 23/290; SZ 27/139; JBl 1966, 527; SZ 43/21; aA Klicka in Fasching/Konecny$^2$ III Rz 8 zu § 234 ZPO). Daran anschließend bildet eine Zession der betriebenen Forderung einen Oppositionsgrund nach § 35 EO (vgl. SZ 24/235, 39/175, JBl 1966, 527; SZ 43/21). Der Verpflichtete kann auch dann, wenn die Forderung erst nach Einleitung der Exekution übergegangen ist, gegen den exekutionführenden Zedenten mit der Oppositionsklage vorgehen (vgl. Jakusch in Angst, Rz 27 zu § 35). Allerdings wird durch die Zession abweichend vom Normalfall der Einwendungen gemäß § 35 EO nicht der Anspruch als solcher vernichtet. Dieser bleibt vielmehr im Fall eines Rechtsüberganges bestehen und steht lediglich dem Titelgläubiger nicht mehr zu. Nur dessen Recht aus dem Exekutionstitel ist erloschen. Demzufolge kann auch ein klagsstattgebendes Urteil in diesem Fall nicht das Erlöschen des Anspruches schlechthin, sondern lediglich das Erlöschen des Rechtes des Titelgläubigers aussprechen, wobei die diesbezügliche Fassung des Urteilsbegehrens lediglich eine Formulierungsfrage darstellt (vgl. SZ 43/21 ua).Der Rekurs ist somit rechtzeitig; er ist auch berechtigt. Gegenständlich ist zunächst die Frage zu prüfen, wie sich ein Eintritt einer Einzelrechtsnachfolge auf ein laufendes Exekutionsverfahren auswirkt. Im Zivilprozess ist diese Frage in Paragraph 234, ZPO geregelt. Die Rechtsnachfolge hat nach dieser Vorschrift auf die Parteistellung des Klägers oder Beklagten keinen Einfluss, es sei denn, es wird der Prozess mit Zustimmung aller Beteiligten vom Nachfolger übernommen. Nach überwiegender Auffassung ist jedoch die Bestimmung des Paragraph 234, ZPO im Exekutiosverfahren nicht anwendbar vergleiche Heller/Berger/Stix I4 365, Petschek JBl 1930, 304; Jakusch in Angst, Rz 9 zu Paragraph 9, EO SZ 23/290; SZ 27/139; JBl 1966, 527; SZ 43/21; aA Klicka in Fasching/Konecny$^2$ römisch III Rz 8 zu Paragraph 234, ZPO). Daran anschließend bildet eine Zession der betriebenen Forderung einen Oppositionsgrund nach Paragraph 35, EO vergleiche SZ 24/235, 39/175, JBl 1966, 527; SZ 43/21). Der Verpflichtete kann auch dann, wenn die Forderung erst nach Einleitung der Exekution übergegangen ist, gegen den exekutionführenden Zedenten mit der Oppositionsklage vorgehen vergleiche Jakusch in Angst, Rz 27 zu Paragraph 35,). Allerdings wird durch die Zession abweichend vom Normalfall der Einwendungen gemäß Paragraph 35, EO nicht der Anspruch als solcher vernichtet. Dieser bleibt vielmehr im Fall eines Rechtsüberganges bestehen und steht lediglich dem Titelgläubiger nicht mehr zu. Nur dessen Recht aus dem Exekutionstitel ist erloschen. Demzufolge kann auch ein klagsstattgebendes Urteil in diesem Fall nicht das Erlöschen des Anspruches schlechthin, sondern lediglich das Erlöschen des Rechtes des Titelgläubigers aussprechen, wobei die diesbezügliche Fassung des Urteilsbegehrens lediglich eine Formulierungsfrage darstellt vergleiche SZ 43/21 ua).

Daraus ergibt sich, dass es für den Rechtsnachfolger des Titelgläubigers, somit für den Zessionar, möglich sein muss, die Forderung gegen den Verpflichteten durchzusetzen. Zu prüfen ist hier § 9 EO. Durch § 9 EO wird eine Exekutionsbewilligung zugunsten einer im Exekutionstitel nicht genannten Person ermöglicht, wenn diese durch öffentliche oder öffentlich beglaubigte Urkunden nachweisen kann, dass der im Exekutionstitel anerkannte Anspruch oder die darin festgestellte Verpflichtung auf den Antragsteller übergegangen ist. Daraus ergibt sich der allgemeine Grundsatz, dass der zugunsten des ursprünglich Berechtigten, oder gegen den ursprünglich Verpflichteten ergangene Exekutionstitel auch für bzw. gegen den Rechtsnachfolger, und zwar auch für und gegen den Einzelrechtsnachfolger wirkt (Heller/Berger/Stix I4 227; Jakusch in Angst Rz 5 zu § 9 EO).Daraus ergibt sich, dass es für den Rechtsnachfolger des Titelgläubigers, somit für den Zessionar, möglich sein muss, die Forderung gegen den Verpflichteten durchzusetzen. Zu prüfen ist hier Paragraph 9, EO. Durch Paragraph 9, EO wird eine Exekutionsbewilligung zugunsten einer im Exekutionstitel nicht genannten Person ermöglicht, wenn diese durch öffentliche oder öffentlich beglaubigte Urkunden nachweisen kann, dass der im Exekutionstitel anerkannte Anspruch oder die darin festgestellte Verpflichtung auf den Antragsteller übergegangen ist. Daraus ergibt sich der allgemeine Grundsatz, dass der zugunsten des ursprünglich Berechtigten, oder gegen den ursprünglich Verpflichteten ergangene Exekutionstitel auch für bzw. gegen den Rechtsnachfolger, und zwar auch für und gegen den Einzelrechtsnachfolger wirkt (Heller/Berger/Stix I4 227; Jakusch in Angst Rz 5 zu Paragraph 9, EO).

Wurde aber schon die Exekution bewilligt, so ist strittig, ob es sich um eine Rechtsnachfolge im Sinne des § 9 EO handelt (Dies verneinen: Meinhart/Burgstaller in Burgstaller/Deixler, EO Rz 23 zu § 9. Auch nach Heller/Berger/Stix regelt § 9 EO nur die Frage, unter welchen Voraussetzungen die Exekution zu bewilligen ist, wenn der im Titel als Berechtigter oder Verpflichteter Bezeichnete nicht mehr Gläubiger oder Schuldner ist, nicht aber, was zu geschehen

hat, wenn diesbezüglich im Zuge des Exekutionsverfahrens eine Änderung eintritt (vgl. Heller/Berger/Stix I4 243). Darüber enthalte nur § 34 EO eine Regelung, die sich aber bloß auf einen einzigen Fall der Nachfolge beziehe, nämlich auf den Tod des Verpflichteten. Wie sich der Übergang des Anspruches materiellen Rechtes, zu dessen Durchsetzung die Zwangsvollstreckung geführt wird, auf das Verfahren auswirkt, sei dem Gesetz direkt nicht zu entnehmen (vgl. Heller/Berger/Stix I4 364). Auch nach einem Teil der Judikatur ist § 9 EO auf eine nach Exekutionsbewilligung eingetretene Rechtsnachfolge nicht anzuwenden. Tritt sie während des Exekutionsverfahrens ein, ist Übergang des Anspruches und die Zustimmung des betreibenden Gläubigers erforderlich (EvBl 1978/88 = RPflE 1978/117). Weiters wird von dieser Judikaturlinie vertreten, dass der Dritte, auf den der vollstreckbare Anspruch übergegangen ist, ohne Zustimmung des Verpflichteten in das Verfahren eintreten kann. Es ist hiefür bloß eine Erklärung des betreibenden Gläubigers notwendig, die vom Gericht zur Kenntnis zu nehmen ist (EFSlg 60.940, 64.289). Differenzierend dazu hält der OGH in SZ 43/21 fest, dass es dem Rechtsnachfolger des Titelgläubigers unbenommen bleibt, den Titel gemäß § 9 oder 10 EO im Exekutionsweg durchzusetzen. Gerade weil der Neugläubiger die Exekution selbst ohne Zustimmung des Verpflichteten einfach fortsetzen kann, muss ein damit im Widerspruch stehendes Recht des Zedenten auf Fortsetzung derselben Exekution verneint werden. Ähnlich argumentiert auch Jakusch in Angst (Rz 10 zu § 9 EO), der die Bestimmung der §§ 9 und 10 EO auch für den Fall der nach Bewilligung eingetretenen Einzelrechtsnachfolge anwenden will. Er vertritt mit Rechberger/Simotta (Exekutionsverfahren$^2$ Rz 94), dass der Parteiwechsel, der durch einen nach der Bewilligung der Exekution eingetretenen Rechtsübergang bedingt ist, durch (einseitige) Erklärung der eintretenden Partei unter Vorlage einer den Anforderungen des § 9 EO genügenden Urkunde zu geschehen hat. Es habe daher der eintretende (neue) betreibende Gläubiger einen entsprechenden Antrag unter Vorlage der den eingetretenen Rechtsübergang beweisenden qualifizierten Urkunde zu stellen. Darüberhinaus bedürfe es einer Zustimmung des weichenden Gläubigers ebensowenig wie jener des Verpflichteten (vgl. Jakusch aaO Rz 10). Wurde aber schon die Exekution bewilligt, so ist strittig, ob es sich um eine Rechtsnachfolge im Sinne des Paragraph 9, EO handelt (Dies verneinen: Meinhart/Burgstaller in Burgstaller/Deixler, EO Rz 23 zu Paragraph 9, Auch nach Heller/Berger/Stix regelt Paragraph 9, EO nur die Frage, unter welchen Voraussetzungen die Exekution zu bewilligen ist, wenn der im Titel als Berechtigter oder Verpflichteter Bezeichnete nicht mehr Gläubiger oder Schuldner ist, nicht aber, was zu geschehen hat, wenn diesbezüglich im Zuge des Exekutionsverfahrens eine Änderung eintritt vergleiche Heller/Berger/Stix I4 243). Darüber enthalte nur Paragraph 34, EO eine Regelung, die sich aber bloß auf einen einzigen Fall der Nachfolge beziehe, nämlich auf den Tod des Verpflichteten. Wie sich der Übergang des Anspruches materiellen Rechtes, zu dessen Durchsetzung die Zwangsvollstreckung geführt wird, auf das Verfahren auswirkt, sei dem Gesetz direkt nicht zu entnehmen vergleiche Heller/Berger/Stix I4 364). Auch nach einem Teil der Judikatur ist Paragraph 9, EO auf eine nach Exekutionsbewilligung eingetretene Rechtsnachfolge nicht anzuwenden. Tritt sie während des Exekutionsverfahrens ein, ist Übergang des Anspruches und die Zustimmung des betreibenden Gläubigers erforderlich (EvBl 1978/88 = RPflE 1978/117). Weiters wird von dieser Judikaturlinie vertreten, dass der Dritte, auf den der vollstreckbare Anspruch übergegangen ist, ohne Zustimmung des Verpflichteten in das Verfahren eintreten kann. Es ist hiefür bloß eine Erklärung des betreibenden Gläubigers notwendig, die vom Gericht zur Kenntnis zu nehmen ist (EFSlg 60.940, 64.289). Differenzierend dazu hält der OGH in SZ 43/21 fest, dass es dem Rechtsnachfolger des Titelgläubigers unbenommen bleibt, den Titel gemäß Paragraph 9, oder 10 EO im Exekutionsweg durchzusetzen. Gerade weil der Neugläubiger die Exekution selbst ohne Zustimmung des Verpflichteten einfach fortsetzen kann, muss ein damit im Widerspruch stehendes Recht des Zedenten auf Fortsetzung derselben Exekution verneint werden. Ähnlich argumentiert auch Jakusch in Angst (Rz 10 zu Paragraph 9, EO), der die Bestimmung der Paragraphen 9 und 10 EO auch für den Fall der nach Bewilligung eingetretenen Einzelrechtsnachfolge anwenden will. Er vertritt mit Rechberger/Simotta (Exekutionsverfahren$^2$ Rz 94), dass der Parteiwechsel, der durch einen nach der Bewilligung der Exekution eingetretenen Rechtsübergang bedingt ist, durch (einseitige) Erklärung der eintretenden Partei unter Vorlage einer den Anforderungen des Paragraph 9, EO genügenden Urkunde zu geschehen hat. Es habe daher der eintretende (neue) betreibende Gläubiger einen entsprechenden Antrag unter Vorlage der den eingetretenen Rechtsübergang beweisenden qualifizierten Urkunde zu stellen. Darüberhinaus bedürfe es einer Zustimmung des weichenden Gläubigers ebensowenig wie jener des Verpflichteten vergleiche Jakusch aaO Rz 10).

Es sind somit in der Diskussion zwei grundliegende Richtungen auszumachen. Die zunächst dargestellte Linie tendiert dazu, dass es bei einer Einzelrechtsnachfolge auf Gläubigerseite nach Bewilligung der Exekution bei übereinstimmender Willenserklärung von Alt- und Neugläubiger zu einem Eintritt des Zessionars in ein bereits laufendes Exekutionsverfahren kommt, während die Gegenmeinung § 9 EO hier direkt oder analog anwenden will und

dem Neugläubiger somit unter Vorlage von entsprechenden Urkunden den Eintritt in ein bereits laufendes Exekutionsverfahren ermöglichen will, ohne dass Dritte mitwirken müssten. Überholt scheint jedenfalls die Ansicht zu sein, dass der Neugläubiger daneben auch noch die Möglichkeit hat, die Forderung gegen den Verpflichteten einzuklagen (vgl. noch SZ 10/72; aA 3 Ob 281/98i, wonach es ihm nicht freisteht, sich einen neuen Exekutionstitel zu verschaffen).Es sind somit in der Diskussion zwei grundliegende Richtungen auszumachen. Die zunächst dargestellte Linie tendiert dazu, dass es bei einer Einzelrechtsnachfolge auf Gläubigerseite nach Bewilligung der Exekution bei übereinstimmender Willenserklärung von Alt- und Neugläubiger zu einem Eintritt des Zessionars in ein bereits laufendes Exekutionsverfahren kommt, während die Gegenmeinung Paragraph 9, EO hier direkt oder analog anwenden will und dem Neugläubiger somit unter Vorlage von entsprechenden Urkunden den Eintritt in ein bereits laufendes Exekutionsverfahren ermöglichen will, ohne dass Dritte mitwirken müssten. Überholt scheint jedenfalls die Ansicht zu sein, dass der Neugläubiger daneben auch noch die Möglichkeit hat, die Forderung gegen den Verpflichteten einzuklagen vergleiche noch SZ 10/72; aA 3 Ob 281/98i, wonach es ihm nicht freisteht, sich einen neuen Exekutionstitel zu verschaffen).

Unabhängig davon, welcher der oben referierten Meinungen man sich anschließt, hätte das Erstgericht vorliegend die Exekution bewilligen müssen. Nach der hier betriebenen Forderung aus dem Wechselzahlungsauftrag schuldet die verpflichtete Partei insgesamt einen Betrag von Euro 109.009,25 samt Zinsen und Kosten. Die hier betreibende Partei hat durch eine öffentlich beglaubigte Urkunde nachgewiesen, dass es hinsichtlich eines Teilbetrages von Euro 80.000,-- zu einem Forderungsübergang zu ihren Gunsten gekommen ist. Dazu korrespondierend hat die Titelgläubigerin (R***** reg.Gen.m.b.H.) im Forderungsexekutionsverfahren 4 E 920/04a die betriebene Forderung von ursprünglich Euro 109.009,25 samt Anhang auf entsprechend Euro 33.887,75 eingeschränkt. Schon daraus ergibt sich, dass es für die hier betreibende Partei nicht möglich ist, als betreibende Partei im Verfahren 4 E 920/04a (einerlei ob mit oder ohne Zustimmung der R***** reg.Gen.m.b.H.) einzutreten. Es kann nämlich nicht davon ausgegangen werden, dass die von der Titelgläubigerin betriebene Restforderung mit der gegenständlichen Forderung ident ist. Der Rechtsübergang der hier betreibenden Partei ist nämlich lediglich im Ausmaß von Euro 80.000,--, jedoch nicht hinsichtlich des gesamten im Wechselzahlungsauftrag genannten Betrages erfolgt.

Auch hinsichtlich des Fahrnisexekutionsaktes 4 E 1908/03v kann die hier betreibende Partei nicht gezwungen werden, in das dortige Verfahren einzutreten. Zunächst ist - in Einklang mit dem Erstgericht - festzuhalten, dass dieses Verfahren noch nicht abgeschlossen ist. Wohl erfolgte eine Einstellung des Verfahrens hinsichtlich sämtlicher bisher gepfändeter Gegenstände. Damit ist jedoch das Fahrnisexekutionsverfahren noch nicht beendet, weil es jederzeit zu einer Neupfändung kommen kann. Neuerlich ist aber darauf hinzuweisen, dass die betreibende Partei lediglich einen Teil der betriebenen Forderung gezahlt hat. Solange die R***** reg.Gen.m.b.H. noch nicht zur Gänze befriedigt ist, kann die betreibende Partei allenfalls neben dieser Titelgläubigerin die auf sie übergegangene Forderung betreiben.

Ein Eintritt der hier betreibenden Partei in das Fahrnisexekutionsverfahren 4 E 1908/03v hätte zur Folge, dass die Titelschuldnerin und die betreibende Partei eine Vollstreckungsgenossenschaft bilden. Wohl kennt das Exekutionsverfahren den Begriff der Streitgenossenschaft nicht, weil diese Einrichtung einen Prozess voraussetzt. Die Lehre verweist jedoch darauf, dass es auch bei der Exekution eine Vollstreckungsgenossenschaft gibt (vgl. Petschek, Zwangsvollstreckung in Forderungen 228ff, 226ff, Petschek/Hämmerle/Ludwig 26ff; Heller/Berger/Stix I4 758). Dabei sind Fälle denkbar, die durchaus mit einer notwendigen Streitgenossenschaft vergleichbar sind. Haben aufgrund des Titels mehrere Personen eine unteilbare bewegliche oder unbewegliche Sache zu übergeben, so muss der Exekutionsantrag gegen alle Verpflichteten gestellt werden, welche die Sache in ihrer Gewahrsame haben; sonst ist der Vollzug nicht möglich. Dasselbe ist der Fall, wenn der betreibende Gläubiger gegen Miteigentümer einer Liegenschaft einen vollstreckbaren Anspruch auf bücherliche Einverleibung eines Bestandsrechtes oder einer solchen Dienstbarkeit hat, deren Inhalt sich in einer tatsächlichen Ausübung erschöpft. Es kann dann das Recht nur auf der ganzen Liegenschaft einverleibt werden, weshalb es ausgeschlossen ist, den Exekutionsantrag nach § 350 EO gegen einen Teil der Miteigentümer zu richten. In gleicher Weise kann für mehrere aus dem Titel Berechtigte nach Beschaffenheit des Falles die Notwendigkeit bestehen, gemeinsam Exekution zu führen (vgl. dazu Heller/Berger/Stix I4 758). Von diesen Fällen abgesehen ist in der gerichtlichen Praxis durchaus auch eine "einfache Vollstreckungsgenossenschaft" denkbar. Etwa dann, wenn mehrere betreibende Parteien die Bewilligung der Exekution zur Hereinbringung ihrer verschiedenen, durch ein Urteil titulierten Einzelforderungen als (formelle) Vollstreckungsgenossen gegen einen Verpflichteten oder gar gegen eine Mehrheit von Verpflichteten in einem gemeinsamen Antrag begehren (vgl. dazu

etwa 3 Ob 168/04h). In einem solchen Fall vertritt der Oberste Gerichtshof, dass etwa für die Zulässigkeit des Revisionsrekurses bloß der Betrag der von jedem einzelnen Gläubiger betriebenen Teilforderung ausschlaggebend ist (3 Ob 168/04h). Ob nun für den Fall der teilweisen Rechtsnachfolge ein Art Beitritt des Neugläubigers in das Exekutionsverfahren des Altgläubigers möglich ist, wurde bislang - soweit ersichtlich - von Lehre und Rechtsprechung nicht geprüft. Selbst wenn man diese Möglichkeit hier bejaht, wäre dies jedoch kein Grund, der hier betreibenden Partei die Stellung eines neuen Exekutionsantrages zu verwehren. Allein der Umstand, dass allenfalls eine gemeinsame Vorgangsweise mit der Titelgläubigerin in einer formellen Vollstreckungsgenossenschaft möglich ist, bedeutet nämlich noch nicht, dass die hier betreibende Partei diese Form zwingend zu wählen hat.Ein Eintritt der hier betreibenden Partei in das Fahrnisexekutionsverfahren 4 E 1908/03v hätte zur Folge, dass die Titelschuldnerin und die betreibende Partei eine Vollstreckungsgenossenschaft bilden. Wohl kennt das Exekutionsverfahren den Begriff der Streitgenossenschaft nicht, weil diese Einrichtung einen Prozess voraussetzt. Die Lehre verweist jedoch darauf, dass es auch bei der Exekution eine Vollstreckungsgenossenschaft gibt vergleiche Petschek, Zwangsvollstreckung in Forderungen 228ff, 226ff, Petschek/Hämmerle/Ludwig 26ff; Heller/Berger/Stix I4 758). Dabei sind Fälle denkbar, die durchaus mit einer notwendigen Streitgenossenschaft vergleichbar sind. Haben aufgrund des Titels mehrere Personen eine unteilbare bewegliche oder unbewegliche Sache zu übergeben, so muss der Exekutionsantrag gegen alle Verpflichteten gestellt werden, welche die Sache in ihrer Gewahrsame haben; sonst ist der Vollzug nicht möglich. Dasselbe ist der Fall, wenn der betreibende Gläubiger gegen Miteigentümer einer Liegenschaft einen vollstreckbaren Anspruch auf bücherliche Einverleibung eines Bestandsrechtes oder einer solchen Dienstbarkeit hat, deren Inhalt sich in einer tatsächlichen Ausübung erschöpft. Es kann dann das Recht nur auf der ganzen Liegenschaft einverleibt werden, weshalb es ausgeschlossen ist, den Exekutionsantrag nach Paragraph 350, EO gegen einen Teil der Miteigentümer zu richten. In gleicher Weise kann für mehrere aus dem Titel Berechtigte nach Beschaffenheit des Falles die Notwendigkeit bestehen, gemeinsam Exekution zu führen vergleiche dazu Heller/Berger/Stix I4 758). Von diesen Fällen abgesehen ist in der gerichtlichen Praxis durchaus auch eine "einfache Vollstreckungsgenossenschaft" denkbar. Etwa dann, wenn mehrere betreibende Parteien die Bewilligung der Exekution zur Hereinbringung ihrer verschiedenen, durch ein Urteil titulierten Einzelforderungen als (formelle) Vollstreckungsgenossen gegen einen Verpflichteten oder gar gegen eine Mehrheit von Verpflichteten in einem gemeinsamen Antrag begehren vergleiche dazu etwa 3 Ob 168/04h). In einem solchen Fall vertritt der Oberste Gerichtshof, dass etwa für die Zulässigkeit des Revisionsrekurses bloß der Betrag der von jedem einzelnen Gläubiger betriebenen Teilforderung ausschlaggebend ist (3 Ob 168/04h). Ob nun für den Fall der teilweisen Rechtsnachfolge ein Art Beitritt des Neugläubigers in das Exekutionsverfahren des Altgläubigers möglich ist, wurde bislang - soweit ersichtlich - von Lehre und Rechtsprechung nicht geprüft. Selbst wenn man diese Möglichkeit hier bejaht, wäre dies jedoch kein Grund, der hier betreibenden Partei die Stellung eines neuen Exekutionsantrages zu verwehren. Allein der Umstand, dass allenfalls eine gemeinsame Vorgangsweise mit der Titelgläubigerin in einer formellen Vollstreckungsgenossenschaft möglich ist, bedeutet nämlich noch nicht, dass die hier betreibende Partei diese Form zwingend zu wählen hat.

In diesem Zusammenhang wird auf die Judikatur zur Frage der Verbindungspflicht eines Exekutionsantrages bei mehreren Gläubigern aufgrund desselben Titels verwiesen. Die Judikatur hat eine Verbindungspflicht auch dann verneint, wenn verschiedene betreibende Gläubiger, deren Ansprüche auf demselben Titel basieren, ihre Exekutionsanträge gesondert am gleichen Tag, vertreten durch denselben Rechtsanwalt einbringen (LGZ Wien RPfSlgE 1984/26, 1984/54; LG Innsbruck RPflSlgE 1958/114, hg 13 R 305/04g). Auch im Zivilprozess werden Streitgenossen bei potentieller Klagehäufung die Kosten einer getrennten Klagsführung zugesprochen (vgl. LGZ Wien, AnwBl 1985, 496; M. Bydlinski in Fasching/Konecny$^2$, II/1 Rz 21 zu § 41 ZPO). Diese Rechtsprechung fußt nämlich auf der Überlegung, dass hier eine gemeinsame Willensbildung aller handelnden Rechtssubjekte nötig ist und im Falle des Scheiterns einer gemeinsamen Aktion dies nicht jeder einzelnen Person vorgehalten werden kann. Eine ähnliche Überlegung muss auch für eine formelle Vollstreckungsgenossenschaft gelten. Auch hier muss es dem Wahlrecht einer betreibenden Partei unterliegen, ob sie gemeinsam mit einer anderen Partei einen Antrag stellt bzw. gemeinsam ein Verfahren führt oder dies alleine macht. Schon aus diesen Überlegungen konnte der betreibenden Partei somit nicht vorgeworfen werden, nicht in das noch anhängige Fahrnisexekutionsverfahren eingetreten zu sein. Die vereinzelt vertretene Rechtsansicht (vgl. Rsp 1927/28, Jakusch aaO Rz 12), wonach bei einem Rechtsübergang auf Gläubigerseite nach Exekutionsbewilligung die Bewilligung einer neuerlichen Exekution zugunsten des Zessionars nicht möglich sei, widerspricht nicht der hier vertretenen Lösung, weil sich diese durch den nur teilweisen Forderungsübergang und die damit verbundene Notwendigkeit einer Vollstreckungsgenossenschaft im Fall einer Fortsetzung der Exekution deutlich

unterscheidet. Eine nähere Erörterung der zitierten Rechtsansicht und der dazu vertretenen Gegenmeinung des OGH (vgl. JBl 1937, 391) konnte hier somit unterbleiben.In diesem Zusammenhang wird auf die Judikatur zur Frage der Verbindungspflicht eines Exekutionsantrages bei mehreren Gläubigern aufgrund desselben Titels verwiesen. Die Judikatur hat eine Verbindungspflicht auch dann verneint, wenn verschiedene betreibende Gläubiger, deren Ansprüche auf demselben Titel basieren, ihre Exekutionsanträge gesondert am gleichen Tag, vertreten durch denselben Rechtsanwalt einbringen (LGZ Wien RPfSlgE 1984/26, 1984/54; LG Innsbruck RPflSlgE 1958/114, hg 13 R 305/04g). Auch im Zivilprozess werden Streitgenossen bei potentieller Klagehäufung die Kosten einer getrennten Klagsführung zugesprochen vergleiche LGZ Wien, AnwBl 1985, 496; M. Bydlinski in Fasching/Konecny², II/1 Rz 21 zu Paragraph 41, ZPO). Diese Rechtsprechung fußt nämlich auf der Überlegung, dass hier eine gemeinsame Willensbildung aller handelnden Rechtssubjekte nötig ist und im Falle des Scheiterns einer gemeinsamen Aktion dies nicht jeder einzelnen Person vorgehalten werden kann. Eine ähnliche Überlegung muss auch für eine formelle Vollstreckungsgenossenschaft gelten. Auch hier muss es dem Wahlrecht einer betreibenden Partei unterliegen, ob sie gemeinsam mit einer anderen Partei einen Antrag stellt bzw. gemeinsam ein Verfahren führt oder dies alleine macht. Schon aus diesen Überlegungen konnte der betreibenden Partei somit nicht vorgeworfen werden, nicht in das noch anhängige Fahrnisexekutionsverfahren eingetreten zu sein. Die vereinzelt vertretene Rechtsansicht vergleiche Rsp 1927/28, Jakusch aaO Rz 12), wonach bei einem Rechtsübergang auf Gläubigerseite nach Exekutionsbewilligung die Bewilligung einer neuerlichen Exekution zugunsten des Zessionars nicht möglich sei, widerspricht nicht der hier vertretenen Lösung, weil sich diese durch den nur teilweisen Forderungsübergang und die damit verbundene Notwendigkeit einer Vollstreckungsgenossenschaft im Fall einer Fortsetzung der Exekution deutlich unterscheidet. Eine nähere Erörterung der zitierten Rechtsansicht und der dazu vertretenen Gegenmeinung des OGH vergleiche JBl 1937, 391) konnte hier somit unterbleiben.

Es war somit dem Rekurs Folge zu geben und der angefochtene Beschluss im antragsstattgebenden Sinn abzuändern.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf §§ 41, 50 ZPO, §§ 78, 74 EO. Der Ausspruch über die Zulässigkeit des ordentlichen Revisionsrekurses gründet sich auf §§ 500 Abs. 2 Z 3, 526 Abs. 3, 528 Abs. 1 iVm § 78 EO. Soweit ersichtlich liegt keine Rechtsprechung des OGH zur Frage vor, ob bei einer teilweisen Rechtsnachfolge auf Gläubigerseite nach der Exekutionsbewilligung der Neugläubiger verpflichtet ist, auf Seiten des Altgläubigers in ein anhängiges Exekutionsverfahren einzutreten.Die Kostenentscheidung gründet sich auf Paragraphen 41,, 50 ZPO, Paragraphen 78,, 74 EO. Der Ausspruch über die Zulässigkeit des ordentlichen Revisionsrekurses gründet sich auf Paragraphen 500, Absatz 2, Ziffer 3,, 526 Absatz 3,, 528 Absatz eins, in Verbindung mit Paragraph 78, EO. Soweit ersichtlich liegt keine Rechtsprechung des OGH zur Frage vor, ob bei einer teilweisen Rechtsnachfolge auf Gläubigerseite nach der Exekutionsbewilligung der Neugläubiger verpflichtet ist, auf Seiten des Altgläubigers in ein anhängiges Exekutionsverfahren einzutreten.

Landesgericht Eisenstadt

**Anmerkung**

EES00095 13R204.05f

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:LG00309:2005:01300R00204.05F.0928.000

**Dokumentnummer**

JJT_20050928_LG00309_01300R00204_05F0000_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