jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 2004/12/22 3Ob67/04f

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 22.12.2004

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 Rechtssache der gefährdeten Parteien 1. Wilhelm S*****, und 2. Angelika S*****, beide vertreten durch Mag. Leopold Zechner, Rechtsanwalt in Bruck/Mur, wider den Gegner der gefährdeten Partei Andreas Martin S*****, vertreten durch den Zustellkurator Mag. Gernot Götz, Rechtsanwalt in Spittal/Drau, wegen einstweiliger Verfügung, infolge Revisionsrekurses der gefährdeten Parteien gegen den Beschluss des Landesgerichts Klagenfurt als Rekursgericht vom 14. Jänner 2004, GZ 3 R 359/03h-10, in der Fassung des Berichtigungsbeschlusses vom 24. November 2004, AZ 3 R 359/03h, womit der Beschluss des Bezirksgerichts Spittal/Drau vom 14. Juli 2003, GZ 3 C 590/03i-2, abgeändert wurde, den Beschluss

gefasst:

Spruch

Der Revisionsrekurs wird zurückgewiesen.

Die gefährdeten Parteien sind schuldig, dem Gegner die mit 1.031,98 EUR (darin 172 EUR USt) bestimmten Kosten des Revisionsrekursverfahrens zu ersetzen.

Text

Begründung:

Mit selbständigem Antrag begehrten die gefährdeten Parteien bei einem Bezirksgericht die Erlassung einer einstweiligen Verfügung (EV), mit der dem Antragsgegner die Belastung und Veräußerung einer bestimmten Liegenschaft untersagt sowie die Anmerkung des Verbots ob dieser Liegenschaft bewilligt werden sollte. Im begehrten Spruch der EV ist der zu sichernde Anspruch nicht angeführt.

Dazu brachten die gefährdeten Parteien im Wesentlichen vor wie folgt:

Sie seien Gläubiger des Antragsgegners. Ihre Forderung setze sich aus 14.978,39 EUR aus einem "PB-Zuspruch" im Streiturteil eines Gerichtshofs erster Instanz vom 18. Oktober 2002, 778,78 EUR aus einem Kostenbestimmungsbeschluss desselben Gerichts vom 15. Jänner 2003 sowie aus 563,38 EUR aus einem Beschluss des Erstgerichts in einem Exekutionsverfahren vom 1. Juli 2003 zusammen. Der Antragsgegner sei mit dem genannten Urteil eines Schöffengerichts wegen "§§ 133 Abs 1 und 2 1. DF, 146, 147 Abs 3, 148 2. DF, 159 Abs 1, 2, 4 Zi 1 und Abs 5 Zi 3 und 4 StGB sowie § 114 Abs 1 und 2 ASVG" zu einer teilbedingten Freiheitsstrafe verurteilt worden, ua wegen schweren gewerbsmäßigen Betrugs gegen die Antragsteller. Ihnen habe er an zwei Tagen insgesamt 350.000 S herausgelockt. Der Antragsgegner gehe keiner sozialversicherungsrechtlich erfassten unselbständigen Erwerbstätigkeit nach und habe schon bei Anklageerhebung Schulden in Millionenhöhe gehabt. Sein einziger greifbarer Vermögenswert

in Österreich, eine Liegenschaft, sei bereits zwangsversteigert worden. Außerdem sei er noch Eigentümer der gegenständlichen Liegenschaft, die geldlastenfrei, aber mit einem Wohnrecht und einem wohl anfechtungsfesten Belastungs- und Veräußerungsverbot zugunsten der 1922 geborenen Mutter des Gegners belastet sei. Nach deren Ableben stelle die Liegenschaft den einzigen Befriedigungsfonds der gefährdeten Parteien dar; es sei nicht zu erwarten, dass deren Gegner bis dahin über ausreichend Geldmittel verfüge.Sie seien Gläubiger des Antragsgegners. Ihre Forderung setze sich aus 14.978,39 EUR aus einem "PB-Zuspruch" im Streiturteil eines Gerichtshofs erster Instanz vom 18. Oktober 2002, 778,78 EUR aus einem Kostenbestimmungsbeschluss desselben Gerichts vom 15. Jänner 2003 sowie aus 563,38 EUR aus einem Beschluss des Erstgerichts in einem Exekutionsverfahren vom 1. Juli 2003 zusammen. Der Antragsgegner sei mit dem genannten Urteil eines Schöffengerichts wegen "§§ 133 Absatz eins und 2 1. DF, 146, 147 Absatz 3,, 148 2. DF, 159 Absatz eins,, 2, 4 Zi 1 und Absatz 5, Zi 3 und 4 StGB sowie Paragraph 114, Absatz eins und 2 ASVG" zu einer teilbedingten Freiheitsstrafe verurteilt worden, ua wegen schweren gewerbsmäßigen Betrugs gegen die Antragsteller. Ihnen habe er an zwei Tagen insgesamt 350.000 S herausgelockt. Der Antragsgegner gehe keiner sozialversicherungsrechtlich erfassten unselbständigen Erwerbstätigkeit nach und habe schon bei Anklageerhebung Schulden in Millionenhöhe gehabt. Sein einziger greifbarer Vermögenswert in Österreich, eine Liegenschaft, sei bereits zwangsversteigert worden. Außerdem sei er noch Eigentümer der gegenständlichen Liegenschaft, die geldlastenfrei, aber mit einem Wohnrecht und einem wohl anfechtungsfesten Belastungs- und Veräußerungsverbot zugunsten der 1922 geborenen Mutter des Gegners belastet sei. Nach deren Ableben stelle die Liegenschaft den einzigen Befriedigungsfonds der gefährdeten Parteien dar; es sei nicht zu erwarten, dass deren Gegner bis dahin über ausreichend Geldmittel verfüge.

Das Erstgericht erließ die beantragte EV ohne sie iSd§ 390 Abs 1 EO zu befristen. Nach knapper Wiedergabe des Vorbringens der gefährdeten Parteien und kurzen Darlegungen zu § 379 Abs 1 und 3 Z 5 EO, begründete es lediglich, dass die Forderung durch die vorliegenden Urkunden bescheinigt sei.Das Erstgericht erließ die beantragte EV ohne sie iSd Paragraph 390, Absatz eins, EO zu befristen. Nach knapper Wiedergabe des Vorbringens der gefährdeten Parteien und kurzen Darlegungen zu Paragraph 379, Absatz eins und 3 Ziffer 5, EO, begründete es lediglich, dass die Forderung durch die vorliegenden Urkunden bescheinigt sei.

Das Gericht zweiter Instanz änderte diese Entscheidung über Rekurs des für den Gegner bestellten Zustellkurators in eine Antragsabweisung ab. Es änderte seinen Zulassungsausspruch infolge Abänderungsantrags der gefährdeten Parteien dahin ab, dass es den ordentlichen Revisionsrekurs für zulässig erklärte. In seiner Begründung ging das Rekursgericht vom Vorbringen der gefährdeten Parteien aus. Dieses reiche zur Begründung einer nach § 379 Abs 2 Z 1 EO nötigen subjektiven Gefährdung, also von Eigenschaften und (positiven) Handlungen des Gegners, aus denen sich die Wahrscheinlichkeit von Vereitelungshandlungen ableiten lasse, nicht aus. Es ergäben sich keine konkreten Anhaltspunkte dafür, dass der Gegner die Liegenschaft tatsächlich belasten oder veräußern wolle. Eine schlechte Einkommens- und Vermögenslage reiche nicht aus. Zudem sei ein selbst nach Ansicht der Antragsteller anfechtungsfestes Belastungs- und Veräußerungsverbot auf der Liegenschaft eingetragen. Das als Neuerung unzulässige Vorbringen in der Rekursbeantwortung, die Mutter könne ja einer Veräußerung auch zustimmen und die Exekutionsbewilligung in einem gegen den Gegner geführten Exekutionsverfahren habe ihm noch nicht zugestellt werden können, lasse ebenfalls noch nicht auf eine konkrete Gefährdung schließen. Die nachträgliche Zulassung des Revisionsrekurses begründete die zweite Instanz damit, dass Rsp des Obersten Gerichtshofs zu der über den Einzelfall hinaus bedeutenden Frage fehle, inwieweit eine vorangegangene strafgerichtliche Verurteilung, ua wegen gewerbsmäßigen schweren Betrugs auch gegen die gefährdeten Parteien, zur Annahme einer subjektiven Gefährdung ausreiche. Dasselbe gelte für die Frage, ob ein Belastungs- und Veräußerungsverbot einer dritten, wenn auch betagten Person die Gefährdung ausschließe.Das Gericht zweiter Instanz änderte diese Entscheidung über Rekurs des für den Gegner bestellten Zustellkurators in eine Antragsabweisung ab. Es änderte seinen Zulassungsausspruch infolge Abänderungsantrags der gefährdeten Parteien dahin ab, dass es den ordentlichen Revisionsrekurs für zulässig erklärte. In seiner Begründung ging das Rekursgericht vom Vorbringen der gefährdeten Parteien aus. Dieses reiche zur Begründung einer nach Paragraph 379, Absatz 2, Ziffer eins, EO nötigen subjektiven Gefährdung, also von Eigenschaften und (positiven) Handlungen des Gegners, aus denen sich die Wahrscheinlichkeit von Vereitelungshandlungen ableiten lasse, nicht aus. Es ergäben sich keine konkreten Anhaltspunkte dafür, dass der Gegner die Liegenschaft tatsächlich belasten oder veräußern wolle. Eine schlechte Einkommens- und Vermögenslage reiche nicht aus. Zudem sei ein selbst nach Ansicht der Antragsteller anfechtungsfestes Belastungs- und Veräußerungsverbot auf der Liegenschaft eingetragen. Das als Neuerung unzulässige Vorbringen in der

Rekursbeantwortung, die Mutter könne ja einer Veräußerung auch zustimmen und die Exekutionsbewilligung in einem gegen den Gegner geführten Exekutionsverfahren habe ihm noch nicht zugestellt werden können, lasse ebenfalls noch nicht auf eine konkrete Gefährdung schließen. Die nachträgliche Zulassung des Revisionsrekurses begründete die zweite Instanz damit, dass Rsp des Obersten Gerichtshofs zu der über den Einzelfall hinaus bedeutenden Frage fehle, inwieweit eine vorangegangene strafgerichtliche Verurteilung, ua wegen gewerbsmäßigen schweren Betrugs auch gegen die gefährdeten Parteien, zur Annahme einer subjektiven Gefährdung ausreiche. Dasselbe gelte für die Frage, ob ein Belastungs- und Veräußerungsverbot einer dritten, wenn auch betagten Person die Gefährdung ausschließe.

Rechtliche Beurteilung

Der Revisionsrekurs der gefährdeten Parteien ist entgegen dem den Obersten Gerichtshof auch im Fall der nachträglichen Abänderung nicht bindenden Zulassungsausspruch des Gerichts zweiter Instanz (5 Ob 337/98i, 7 Ob 58/01g uva; RIS-Justiz, RS0042392 [T5]) nicht zulässig. Zu den Voraussetzungen der sogenannten "subjektiven" Gefährdung nach § 379 Abs 2 Z 1 EO besteht eine umfangreiche Rsp des Obersten Gerichtshofs (Nachweise etwa bei E. Kodek in Angst, EO, § 379 Rz 7 ff und Sailer in Burgstaller/Deixler-Hübner, EO § 379 Rz 11 ff). Von dieser ist das Rekursgericht nicht abgewichen. Die im Revisionsrekurs angeführte Entscheidung 4 Ob 288/98a = SZ 71/184 = EvBl 1999/85 = ÖBA 1999, 566 betraf, wie schon das Rekursgericht ausführte, keinen vergleichbaren Fall, waren doch in jenem Fall konkrete auf Exekutionsvereitelung abzielende Handlungen bescheinigt. Etwas Vergleichbares haben die Antragsteller im vorliegenden Antrag nicht behauptet. Zutreffend ist dieses Gericht auch von der Notwendigkeit des Behauptens einer konkreten Gefährdung (stRsp, Nachweise bei Sailer aaO Rz 10) ausgegangen. Ebenso wie bei der Anspruchsgefährdung iSd § 381 EO (RIS-Justiz RS0005118, zuletzt 1 Ob 83/03t, 84/03i) hängt auch nach der hier anzuwendenden Bestimmung die Beurteilung der Gefährdung von den Umständen des Einzelfalls ab, was das Vorliegen einer erheblichen Rechtsfrage nach § 402 Abs 4, § 78 EO iVm § 528 Abs 1 ZPO idR ausschließt (ähnlich 9 Ob 193/99v = EFSlg 91.357). Ob eine strafgerichtliche Verurteilung des Gegners die Wahrscheinlichkeit begründet, er werde die Hereinbringung der Geldforderung vereiteln oder erheblich erschweren, kann stets nur im Einzelfall beurteilt werden. Es ist daher, solange es nicht unvertretbare Entscheidungen zu korrigieren gilt, auch nicht Aufgabe des Obersten Gerichtshofs für alle besondere Sachverhaltskonstellationen Entscheidungen in der Sache zu treffen. Dies gilt umso mehr, wenn wie im vorliegenden Fall das zur Verurteilung führende Verhalten nur in dem die gefährdeten Parteien betreffenden Faktum und nur mit (zweimaligem) Herauslocken von Geld beschrieben wird, was kaum aussagekräftiger ist als die Behauptung, der Gegner wäre wegen eines Vermögensdelikts vorbestraft. Darin, dass die zweite Instanz diese Voraussetzungen als im vorliegenden Antrag nicht hinreichend behauptet ansah, liegt jedenfalls keine wahrzunehmende Fehlbeurteilung. Mangels ausreichender Behauptung einer Gefährdung kann es aber auf die weitere Frage, ob diese durch das schon einverleibte Veräußerungs- und Belastungsverbot gemäß § 364c ABGB auszuschließen wäre, nicht ankommen.Der Revisionsrekurs der gefährdeten Parteien ist entgegen dem den Obersten Gerichtshof auch im Fall der nachträglichen Abänderung nicht bindenden Zulassungsausspruch des Gerichts zweiter Instanz (5 Ob 337/98i, 7 Ob 58/01g uva; RIS-Justiz, RS0042392 [T5]) nicht zulässig. Zu den Voraussetzungen der sogenannten "subjektiven" Gefährdung nach Paragraph 379, Absatz 2, Ziffer eins, EO besteht eine umfangreiche Rsp des Obersten Gerichtshofs (Nachweise etwa bei E. Kodek in Angst, EO, Paragraph 379, Rz 7 ff und Sailer in Burgstaller/Deixler-Hübner, EO Paragraph 379, Rz 11 ff). Von dieser ist das Rekursgericht nicht abgewichen. Die im Revisionsrekurs angeführte Entscheidung 4 Ob 288/98a = SZ 71/184 = EvBl 1999/85 = ÖBA 1999, 566 betraf, wie schon das Rekursgericht ausführte, keinen vergleichbaren Fall, waren doch in jenem Fall konkrete auf Exekutionsvereitelung abzielende Handlungen bescheinigt. Etwas Vergleichbares haben die Antragsteller im vorliegenden Antrag nicht behauptet. Zutreffend ist dieses Gericht auch von der Notwendigkeit des Behauptens einer konkreten Gefährdung (stRsp, Nachweise bei Sailer aaO Rz 10) ausgegangen. Ebenso wie bei der Anspruchsgefährdung iSd Paragraph 381, EO (RIS-Justiz RS0005118, zuletzt 1 Ob 83/03t, 84/03i) hängt auch nach der hier anzuwendenden Bestimmung die Beurteilung der Gefährdung von den Umständen des Einzelfalls ab, was das Vorliegen einer erheblichen Rechtsfrage nach Paragraph 402, Absatz 4,, Paragraph 78, EO in Verbindung mit Paragraph 528, Absatz eins, ZPO idR ausschließt (ähnlich 9 Ob 193/99v = EFSlg 91.357). Ob eine strafgerichtliche Verurteilung des Gegners die Wahrscheinlichkeit begründet, er werde die Hereinbringung der Geldforderung vereiteln oder erheblich erschweren, kann stets nur im Einzelfall beurteilt werden. Es ist daher, solange es nicht unvertretbare Entscheidungen zu korrigieren gilt, auch nicht Aufgabe des Obersten Gerichtshofs für alle besondere Sachverhaltskonstellationen Entscheidungen in der Sache zu treffen. Dies gilt umso mehr, wenn wie im vorliegenden Fall das zur Verurteilung führende Verhalten nur in dem die gefährdeten Parteien betreffenden Faktum und nur mit (zweimaligem) Herauslocken von Geld beschrieben wird, was

kaum aussagekräftiger ist als die Behauptung, der Gegner wäre wegen eines Vermögensdelikts vorbestraft. Darin, dass die zweite Instanz diese Voraussetzungen als im vorliegenden Antrag nicht hinreichend behauptet ansah, liegt jedenfalls keine wahrzunehmende Fehlbeurteilung. Mangels ausreichender Behauptung einer Gefährdung kann es aber auf die weitere Frage, ob diese durch das schon einverleibte Veräußerungs- und Belastungsverbot gemäß Paragraph 364 c, ABGB auszuschließen wäre, nicht ankommen.

Soweit die gefährdeten Parteien auch damit argumentieren, der Senat des Rekursgerichts sei ihnen gegenüber befangen, ist ihnen entgegenzuhalten, dass ihr Ablehnungsantrag in der Zwischenzeit rechtskräftig abgewiesen wurde. Der Nichtigkeitsgrund läge aber nur vor, wenn die Richter erfolgreich abgelehnt worden wären (E. Kodek in Rechberger², § 477 ZPO Rz 4 mwN). Auch insoweit ist somit keine erhebliche Rechtsfrage zu beantwortenSoweit die gefährdeten Parteien auch damit argumentieren, der Senat des Rekursgerichts sei ihnen gegenüber befangen, ist ihnen entgegenzuhalten, dass ihr Ablehnungsantrag in der Zwischenzeit rechtskräftig abgewiesen wurde. Der Nichtigkeitsgrund läge aber nur vor, wenn die Richter erfolgreich abgelehnt worden wären (E. Kodek in Rechberger², Paragraph 477, ZPO Rz 4 mwN). Auch insoweit ist somit keine erhebliche Rechtsfrage zu beantworten.

Ihr Revisionsrekurs ist daher zurückzuweisen.

Die gefährdeten Parteien haben ihrem Gegner, der auf die Unzulässigkeit des Revisionsrekurses hinwies, nach § 402 Abs 4, § 78 EO iVm §§ 50, 41 ZPO die zur Rechtsverteidigung notwendigen Kosten der Revisionsrekursbeantwortung zu ersetzen.Die gefährdeten Parteien haben ihrem Gegner, der auf die Unzulässigkeit des Revisionsrekurses hinwies, nach Paragraph 402, Absatz 4,, Paragraph 78, EO in Verbindung mit Paragraphen 50,, 41 ZPO die zur Rechtsverteidigung notwendigen Kosten der Revisionsrekursbeantwortung zu ersetzen.

Anmerkung

E76075 3Ob67.04f-2

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2004:0030OB00067.04F.1222.000

Dokumentnummer

JJT_20041222_OGH0002_0030OB00067_04F0000_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