

# TE OGH 2004/12/22 3Ob289/04b

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 klagenden Parteien

1.) Mag. Richard W\*\*\*\*\*, 2.) Nora W\*\*\*\*\*, 3) Adelheid B\*\*\*\*\*, 4) Isabella L\*\*\*\*\*, und 5) Dr. Elvira B\*\*\*\*\*, alle vertreten durch Dr. Karl Grigkar, Rechtsanwalt in Wien, wider die beklagte Partei Ing. Anton W\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Paul Herzog, Rechtsanwalt in Mittersill, wegen 49.081,83 EUR sA, infolge außerordentlichen Revisionsrekurses der klagenden Parteien gegen den Beschluss des Oberlandesgerichts Wien als Rekursgericht vom 16. August 2004, GZ 12 R 167/04y-54, womit der Beschluss des Landesgerichts für Zivilrechtssachen Wien vom 21. Mai 2004, GZ 5 Cg 278/01s-46, abgeändert wurde, folgenden

Beschluss

gefasst:

## Spruch

Der außerordentliche Revisionsrekurs wird zurückgewiesen.

## Text

Begründung:

Ausfertigungen des in der Hauptsache ergangenen Berufungsurteils vom 24. Februar 2004, in dem die ordentliche Revision nicht zugelassen worden war, wurden den Parteien am 22. März 2004 zugestellt. Der Beklagte brachte gegen dieses Urteil eine außerordentliche Revision ein, die der Oberste Gerichtshof mit Beschluss vom 20. Oktober 2004 zurückwies (3 Ob 209/04p).

Mit den Beschlüssen vom 24. und 25. März 2004 hatte das Erstgericht sein Urteil vom 9. September 2003 in der mit dem Beschluss vom 1. Oktober 2003 berichtigten Fassung für vollstreckbar erklärt. Am 27. April 2004 (Einlangen) beantragte der Beklagte die Aufhebung der Vollstreckbarkeitsbestätigung(en), weil im Zeitpunkt deren Erteilung die 14-tägige Leistungsfrist noch nicht verstrichen gewesen sei.

Das Erstgericht wies den Antrag ab.

Das Rekursgericht hob dagegen die der Urteilsurschrift und dem Berichtigungsbeschluss beigelegten Vollstreckbarkeitsbestätigungen (ersatzlos) auf. Es sprach ferner aus, dass der ordentliche Revisionsrekurs nicht zulässig sei.

## Rechtliche Beurteilung

Der Revisionsrekurs der Kläger ist unzulässig.

1. Mit Beschluss vom 12. November 2004 ON 60 bestätigte das Erstgericht nach dem Akteninhalt neuerlich die Vollstreckbarkeit seines Urteils in der berichtigten Fassung. Demzufolge sind die Kläger durch den angefochtenen Beschluss nicht mehr beschwert, sodass die Frage nach der Richtigkeit der seinerzeitigen Vollstreckbarkeitsbestätigung(en) gemäß § 50 Abs 2 ZPO nur noch für die Entscheidung über die Kosten des Revisionsrekurses von Bedeutung ist. 1. Mit Beschluss vom 12. November 2004 ON 60 bestätigte das Erstgericht nach dem Akteninhalt neuerlich die Vollstreckbarkeit seines Urteils in der berichtigten Fassung. Demzufolge sind die Kläger durch den angefochtenen Beschluss nicht mehr beschwert, sodass die Frage nach der Richtigkeit der seinerzeitigen Vollstreckbarkeitsbestätigung(en) gemäß Paragraph 50, Absatz 2, ZPO nur noch für die Entscheidung über die Kosten des Revisionsrekurses von Bedeutung ist.

2. Bereits das Rekursgericht erörterte im Einzelnen die Ansicht der herrschenden Lehre, aber auch der stRsp (siehe zu letzterer RIS-Justiz RS0000188), dass die Vollstreckbarkeit einer Leistung erst nach Ablauf der dafür im Exekutionstitel vorgesehenen Frist zu bestätigen ist. Die gegenteilige Auffassung der Rechtsmittelwerber, die sich offenkundig auf die Erwägungen von Jakusch (in Angst, EO § 7 Rz 95) stützt, hätten den erkennenden Senat nicht dazu bewogen, von der bisherigen stRsp abzugehen. Auch Jakusch (aaO) billigt der von ihm abgelehnten Praxis "pragmatische Gründe" zu. Im Übrigen ist in Ergänzung zu den Schrifttumsnachweisen im angefochtenen Beschluss nur noch anzumerken, dass die im Exekutionstitel vorgesehene Leistungsfrist als eine dem Titelschuldner vom Gericht eingeräumte Exekutionsstundung zu qualifizieren ist (Fucik in Fasching/Konecny<sup>2</sup> III § 409 ZPO Rz 3 [unter Berufung auf ZBI 1937/29]). Vor deren Ablauf kann noch nicht erfolgreich Befriedigungsexekution zur Hereinbringung der titulierten Leistung geführt werden. Deshalb ist die Vollstreckbarkeitsbestätigung erst nach dem Verstreichen der erörterten Leistungsfrist zu erteilen. 2. Bereits das Rekursgericht erörterte im Einzelnen die Ansicht der herrschenden Lehre, aber auch der stRsp (siehe zu letzterer RIS-Justiz RS0000188), dass die Vollstreckbarkeit einer Leistung erst nach Ablauf der dafür im Exekutionstitel vorgesehenen Frist zu bestätigen ist. Die gegenteilige Auffassung der Rechtsmittelwerber, die sich offenkundig auf die Erwägungen von Jakusch (in Angst, EO Paragraph 7, Rz 95) stützt, hätten den erkennenden Senat nicht dazu bewogen, von der bisherigen stRsp abzugehen. Auch Jakusch (aaO) billigt der von ihm abgelehnten Praxis "pragmatische Gründe" zu. Im Übrigen ist in Ergänzung zu den Schrifttumsnachweisen im angefochtenen Beschluss nur noch anzumerken, dass die im Exekutionstitel vorgesehene Leistungsfrist als eine dem Titelschuldner vom Gericht eingeräumte Exekutionsstundung zu qualifizieren ist (Fucik in Fasching/Konecny<sup>2</sup> römisch III Paragraph 409, ZPO Rz 3 [unter Berufung auf ZBI 1937/29]). Vor deren Ablauf kann noch nicht erfolgreich Befriedigungsexekution zur Hereinbringung der titulierten Leistung geführt werden. Deshalb ist die Vollstreckbarkeitsbestätigung erst nach dem Verstreichen der erörterten Leistungsfrist zu erteilen.

Die von Jakusch (aaO) aus dem Wortlaut des § 7 Abs 2 EO abgeleitete Lösung zeitigte für den Titelgläubiger keinen Vorteil, müsste er doch mit der Einbringung des Exekutionsantrags selbst dann, wenn der Vollstreckbarkeitsbestätigung der vorgeschlagene Zusatz: "Beginn der Leistungsfrist am ..." beigefügt wäre, bis nach deren Ablauf zuwarten. Bei dem von Jakusch verfochtenen Modell wäre überdies (noch) im Titelverfahren der Beginn der Leistungsfrist, im Exekutionsverfahren dagegen deren Ablauf zu beurteilen. Der erkennende Senat hält es indes für sinnvoll, beide Prüfungen weiterhin in einem Arbeitsgang durch jenen Organwalter, der die Vollstreckbarkeit des Exekutionstitels zu bestätigen hat, erledigen zu lassen. Die von Jakusch (aaO) aus dem Wortlaut des Paragraph 7, Absatz 2, EO abgeleitete Lösung zeitigte für den Titelgläubiger keinen Vorteil, müsste er doch mit der Einbringung des Exekutionsantrags selbst dann, wenn der Vollstreckbarkeitsbestätigung der vorgeschlagene Zusatz: "Beginn der Leistungsfrist am ..." beigefügt wäre, bis nach deren Ablauf zuwarten. Bei dem von Jakusch verfochtenen Modell wäre überdies (noch) im Titelverfahren der Beginn der Leistungsfrist, im Exekutionsverfahren dagegen deren Ablauf zu beurteilen. Der erkennende Senat hält es indes für sinnvoll, beide Prüfungen weiterhin in einem Arbeitsgang durch jenen Organwalter, der die Vollstreckbarkeit des Exekutionstitels zu bestätigen hat, erledigen zu lassen.

Der außerordentliche Revisionsrekurs der Kläger wäre somit auch dann zurückgewiesen worden, wenn deren Rechtsschutzinteresse an einer Sacherledigung nicht nachträglich weggefallen wäre. In diesem Fall wäre in den Zurückweisungsbeschluss ebenso keine Kostenentscheidung zu Lasten des Beklagten aufgenommen worden.

#### **Anmerkung**

E75798 3Ob289.04b

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2004:0030OB00289.04B.1222.000

**Dokumentnummer**

JJT\_20041222\_OGH0002\_0030OB00289\_04B0000\_000

**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](http://www.jusline.at)