

# TE OGH 2003/12/17 3Ob232/03v

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 17.12.2003

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Hofrat des Obersten Gerichtshofs Dr. Pimmer als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Zechner, Dr. Sailer, Dr. Fellinger und Dr. Jensik als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Anna E\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Erich Proksch, Rechtsanwalt in Wien, wider die beklagte Partei I\*\*\*\*\* GmbH, \*\*\*\*\* vertreten durch Dr. Leopold Boyer, Rechtsanwalt in Zistersdorf, wegen Einwendungen gegen den Anspruch (§ 35 EO), infolge Revision (und Revisionsrekurses) der klagenden Partei gegen das Urteil (und den Beschluss) des Oberlandesgerichts Wien als Berufungs- (und Rekurs-)gericht vom 25. Juni 2003, GZ 13 R 53/03i-17, womit infolge Berufung (und Rekurses) der klagenden Partei das Urteil (und der Beschluss) des Landesgerichts Korneuburg vom 9. Jänner 2003, GZ 6 Cg 133/02t-12, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den BeschlussDer Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Hofrat des Obersten Gerichtshofs Dr. Pimmer als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Zechner, Dr. Sailer, Dr. Fellinger und Dr. Jensik als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Anna E\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Erich Proksch, Rechtsanwalt in Wien, wider die beklagte Partei I\*\*\*\*\* GmbH, \*\*\*\*\* vertreten durch Dr. Leopold Boyer, Rechtsanwalt in Zistersdorf, wegen Einwendungen gegen den Anspruch (Paragraph 35, EO), infolge Revision (und Revisionsrekurses) der klagenden Partei gegen das Urteil (und den Beschluss) des Oberlandesgerichts Wien als Berufungs- (und Rekurs-)gericht vom 25. Juni 2003, GZ 13 R 53/03i-17, womit infolge Berufung (und Rekurses) der klagenden Partei das Urteil (und der Beschluss) des Landesgerichts Korneuburg vom 9. Jänner 2003, GZ 6 Cg 133/02t-12, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den Beschluss

gefasst:

## Spruch

Die Revision und der Revisionsrekurs werden zurückgewiesen. Die klagende Partei ist schuldig, der beklagten Partei die mit 499,39 EUR (darin 83,23 EUR USt) bestimmten Kosten des drittinstanzlichen Verfahrens binnen 14 Tagen zu ersetzen.

## Text

Begründung:

Das Erstgericht bewilligte auf Antrag der nunmehrigen Beklagten als betreibender Gläubigerin gegen die nunmehrige Klägerin als Verpflichtete mit Beschluss vom 17. April 2002 die Exekution zur Sicherstellung zweier Kostenforderungen, und zwar aufgrund des Ersturteils im Titelverfahren in Höhe von 5.163,24 EUR und aufgrund des Berufungsurteils in Höhe von 1.112,07 EUR. Den gegen diese Entscheidung erhobenen Rekurs wies das nunmehrige Berufungsgericht wegen Wegfalls des Rechtsschutzinteresses zurück, führte jedoch in der Begründung unter Ablehnung der stRp auch aus, dass die Bewilligung der Exekution zur Sicherstellung der Kosten 2. Instanz auch zu Recht erfolgt sei.

Die nunmehrige Beklagte beantragte als betreibende Gläubigerin mit Schriftsatz vom 20. Juni 2002 die Einschränkung

dieses Sicherungsexekutionsverfahrens infolge Zahlung von 5.163,26 EUR am 11. Februar 2002 auf restlich 1.112,07 EUR. Das Exekutionsgericht schränkte die Exekution zur Sicherstellung mit Beschluss vom 28. Juni 2002 auf den Restbetrag von 1.112,07 EUR ein. Mit weiterem Schriftsatz vom 24. September 2002 beantragte die Beklagte infolge Zahlung vom 1.102,07 EUR am 17. September 2002, die Exekution auf 10 EUR einzuschränken. Das Exekutionsgericht bewilligte diesen Antrag mit Beschluss vom 15. Oktober 2002.

Mit ihrer bereits am 22. Mai 2002 eingebrachten Oppositionsklage beantragte die Klägerin das Urteil, der Anspruch, zu dessen Sicherung das Erstgericht mit Beschluss vom 17. April 2002 die Exekution bewilligte, sei erloschen. Weiters begehrte sie die Verurteilung der beklagten Partei zur Zahlung von 50 EUR. Sie machte im Wesentlichen geltend, sie habe bereits vor der Exekutionsbewilligung den Kostenbetrag von 5.163,24 EUR bezahlt. Hinsichtlich der Kosten des Berufungsverfahrens (1.112,07 EUR) lägen die Voraussetzungen des § 371 EO nicht vor. Durch die völlig ungerechtfertigte Exekution sei ihr ein Schaden von 50 EUR entstanden, dessen Geltendmachung auf § 376 Abs 2 EO gestützt werde. Mit ihrer bereits am 22. Mai 2002 eingebrachten Oppositionsklage beantragte die Klägerin das Urteil, der Anspruch, zu dessen Sicherung das Erstgericht mit Beschluss vom 17. April 2002 die Exekution bewilligte, sei erloschen. Weiters begehrte sie die Verurteilung der beklagten Partei zur Zahlung von 50 EUR. Sie machte im Wesentlichen geltend, sie habe bereits vor der Exekutionsbewilligung den Kostenbetrag von 5.163,24 EUR bezahlt. Hinsichtlich der Kosten des Berufungsverfahrens (1.112,07 EUR) lägen die Voraussetzungen des Paragraph 371, EO nicht vor. Durch die völlig ungerechtfertigte Exekution sei ihr ein Schaden von 50 EUR entstanden, dessen Geltendmachung auf Paragraph 376, Absatz 2, EO gestützt werde.

Das Erstgericht wies die Klage, soweit ein Zahlungsbegehren von 50 EUR erhoben wurde, mangels Zulässigkeit des ordentlichen Rechtswegs zurück (Punkt 3.), gab dem Oppositionsklagebegehren im Umfang von 10 EUR statt (Punkt 1.) und wies das Mehrbegehren im Umfang von 6.265,31 EUR ab (Punkt 2.).

Ausgehend von den eingangs verkürzt wiedergegebenen Feststellungen führte das Erstgericht aus, die angebliche Unzulässigkeit der Bewilligung der Sicherstellungsexekution für die Verfahrenskosten zweiter Instanz stelle keinen Oppositionsgrund dar. Im Umfang von 5.163,24 EUR sei das Exekutionsverfahren im Zeitpunkt des Schlusses der mündlichen Verhandlung infolge Zahlung eingestellt gewesen. Daher bestehe der Klagsanspruch insofern nicht mehr zu Recht. Mangels Einschränkung des Klagebegehrens trotz Erörterung in der letzten Tagsatzung sei die Klage in diesem Umfang jedenfalls abzuweisen. Mit der angefochtenen Entscheidung gab das Berufungsgericht der gegen die Punkte 2. bis 4. (der 4. Punkt betraf die Kostenentscheidung) erhobenen "Berufung" der Klägerin nicht Folge.

Es pflichtete der Klägerin insoweit bei, als die Feststellung des Erstgerichts, die Exekution sei eingestellt worden, nur so verstanden werden könne, dass eine Einschränkung gemeint sei. Beim Schadenersatzbegehren verneinte das Berufungsgericht (insoweit funktionell als Rekursgericht, weil insoweit die Entscheidung des Erstgerichts trotz der unrichtigen Bezeichnung tatsächlich einen Beschluss [§ 42 Abs 1 JN] darstellt) das Vorliegen einer ungerechtfertigten Exekutionsführung. § 376 EO komme nicht zur Anwendung. Die Kostenentscheidung des Erstgerichts sei richtig. Es pflichtete der Klägerin insoweit bei, als die Feststellung des Erstgerichts, die Exekution sei eingestellt worden, nur so verstanden werden könne, dass eine Einschränkung gemeint sei. Beim Schadenersatzbegehren verneinte das Berufungsgericht (insoweit funktionell als Rekursgericht, weil insoweit die Entscheidung des Erstgerichts trotz der unrichtigen Bezeichnung tatsächlich einen Beschluss [§ 42 Absatz eins, JN] darstellt) das Vorliegen einer ungerechtfertigten Exekutionsführung. Paragraph 376, EO komme nicht zur Anwendung. Die Kostenentscheidung des Erstgerichts sei richtig.

### **Rechtliche Beurteilung**

Die vom Berufungsgericht nach § 508 Abs 3 ZPO zugelassene "Revision" und der darin richtigerweise enthaltene Revisionsrekurs (im Umfang des Punktes 3. der erstinstanzlichen Entscheidung) ist teilweise jedenfalls unzulässig, teilweise entgegen dem den Obersten Gerichtshof nicht bindenden Ausspruch der zweiten Instanz nicht zulässig. Die vom Berufungsgericht nachträglich nach Paragraph 508, Absatz 3, ZPO zugelassene "Revision" und der darin richtigerweise enthaltene Revisionsrekurs (im Umfang des Punktes 3. der erstinstanzlichen Entscheidung) ist teilweise jedenfalls unzulässig, teilweise entgegen dem den Obersten Gerichtshof nicht bindenden Ausspruch der zweiten Instanz nicht zulässig.

Die Klägerin verband eine Schadenersatzklage auf Zahlung von 50 EUR mit einer Oppositionsklage nach § 35 EO, mit der einerseits das Erlöschen des Kostenersatzanspruchs aus dem Titelurteil erster Instanz wegen Zahlung (5.163,24

EUR Kosten erster Instanz) und andererseits die mangelnde Berechtigung der Bewilligung der Sicherstellungsexekution nach § 371 EO (im Umfang der Kosten zweiter Instanz von 1.112,07 EUR) geltend gemacht wird. Die Klägerin verband eine Schadenersatzklage auf Zahlung von 50 EUR mit einer Oppositionsklage nach Paragraph 35, EO, mit der einerseits das Erlöschen des Kostenersatzanspruchs aus dem Titelurteil erster Instanz wegen Zahlung (5.163,24 EUR Kosten erster Instanz) und andererseits die mangelnde Berechtigung der Bewilligung der Sicherstellungsexekution nach Paragraph 371, EO (im Umfang der Kosten zweiter Instanz von 1.112,07 EUR) geltend gemacht wird.

Der Streitwert der Oppositionsklage richtet sich dem Wert des betriebenen Anspruchs (stRsp, Jakusch in Angst, EO § 35 Rz 84 und Dullinger in Burgstaller/Deixler-Hübner, EO § 35 Rz 77 je mN). Eine Bewertung des Entscheidungsgegenstands nach § 500 Abs 2 ZPO durch das Berufungsgericht hat zu unterbleiben, wenn es um das Erlöschen einer Geldforderung (wie im vorliegenden Fall) geht (Nachweise bei). Der Streitwert der Oppositionsklage richtet sich dem Wert des betriebenen Anspruchs (stRsp, Jakusch in Angst, EO Paragraph 35, Rz 84 und Dullinger in Burgstaller/Deixler-Hübner, EO Paragraph 35, Rz 77 je mN). Eine Bewertung des Entscheidungsgegenstands nach Paragraph 500, Absatz 2, ZPO durch das Berufungsgericht hat zu unterbleiben, wenn es um das Erlöschen einer Geldforderung (wie im vorliegenden Fall) geht (Nachweise bei

Dullinger, aaO; weiters RIS-Justiz RS0001618, jüngst 3 Ob 213/02y =

JBI 2003, 586 = EvBI 2003/111). Im Exekutionsverfahren werden für die Frage der Zulässigkeit des Revisionsrekurses die einzelnen Ansprüche gesondert behandelt, wenn aufgrund mehrerer Exekutionstitel zur Hereinbringung verschiedener Forderungen Exekution geführt wird, uzw jedenfalls dann, wenn es um die Bewilligung der Exekution geht (3 Ob 286/02h [insoweit unveröffentlicht], RIS-Justiz RS0002316). Für das Oppositionsverfahren kann nichts anderes gelten, wäre es doch widersprüchlich, im Exekutionsverfahren die Zusammenrechnung abzulehnen, im Oppositionsstreit, der (höchstens) genau dieselben Forderungen betrifft, eine solche aber zu bejahen. Die Revision ist somit, soweit sie die Abweisung des Klagebegehrens im Umfang von 1.102,07 EUR betrifft, gemäß § 502 Abs 2 ZPO jedenfalls unzulässig, weil der Entscheidungsgegenstand insoweit 4.000 EUR nicht übersteigt. Was die Abweisung des Klagebegehrens im Umfang des Kostenersatzanspruchs von 5.163,24 EUR angeht, liegen die Voraussetzungen des § 502 Abs 1 ZPO nicht vor. Die Klägerin wendet sich, soweit ersichtlich, nicht grundsätzlich gegen die Rechtsansicht der Vorinstanzen, die Oppositionsklage sei abzuweisen, wenn die Anlassexekution im Zeitpunkt des Schlusses der Verhandlung erster Instanz nicht mehr anhängig ist, soweit nicht der Kläger die Klage zurückgezogen hat (3 Ob 57/03h, RIS-Justiz RS0001454). Offensichtlich vermeint sie aber, die bloße Einschränkung wegen (Teil-)Zahlung lasse die Berechtigung der Oppositionsklage unberührt. Diese Rechtsan ist jedoch nicht zutreffend. Gemäß § 41 Abs 1 EO hat eine verhältnismäßige Einschränkung der Exekution stattzufinden, wenn die in den §§ 35 bis 37, 39 und 40 EO bezeichneten Einstellungsrückgründen nur hinsichtlich einzelner der in Exekution gezogenen Gegenstände oder eines Teils des vollstreckbaren Anspruchs eintreten. Dementsprechend ist bei Erlöschen eines Teils des vollstreckbaren Anspruchs die Exekution entsprechend einzuschränken, was einer Teileinstellung entspricht (3 Ob 96/78; 3 Ob 118/85; Dullinger, aaO § 41 Rz 1). Demgemäß ist auch das Erstgericht davon ausgegangen, dass das Exekutionsverfahren im Umfang einer betriebenen Kostenforderung von 5.163,24 EUR mit Beschluss des Exekutionsgerichts eingestellt wurde. Die in der Revision zitierten Entscheidungen des erkennenden Senats stehen keineswegs im Widerspruch zur Rechtsansicht der Vorinstanzen. Inwieweit der Umstand, dass es hier konkret um eine Pfandrechtsvormerkung im Wege einer Exekution zur Sicherstellung geht, erhebliche Rechtsfragen iSd § 502 Abs 1 ZPO aufwerfen sollte, lässt sich der Revision nicht entnehmen. JBI 2003, 586 = EvBI 2003/111). Im Exekutionsverfahren werden für die Frage der Zulässigkeit des Revisionsrekurses die einzelnen Ansprüche gesondert behandelt, wenn aufgrund mehrerer Exekutionstitel zur Hereinbringung verschiedener Forderungen Exekution geführt wird, uzw jedenfalls dann, wenn es um die Bewilligung der Exekution geht (3 Ob 286/02h [insoweit unveröffentlicht], RIS-Justiz RS0002316). Für das Oppositionsverfahren kann nichts anderes gelten, wäre es doch widersprüchlich, im Exekutionsverfahren die Zusammenrechnung abzulehnen, im Oppositionsstreit, der (höchstens) genau dieselben Forderungen betrifft, eine solche aber zu bejahen. Die Revision ist somit, soweit sie die Abweisung des Klagebegehrens im Umfang von 1.102,07 EUR betrifft, gemäß Paragraph 502, Absatz 2, ZPO jedenfalls unzulässig, weil der Entscheidungsgegenstand insoweit 4.000 EUR nicht übersteigt. Was die Abweisung des Klagebegehrens im Umfang des Kostenersatzanspruchs von 5.163,24 EUR angeht, liegen die Voraussetzungen des Paragraph 502, Absatz eins, ZPO nicht vor. Die Klägerin wendet sich, soweit ersichtlich, nicht grundsätzlich gegen die Rechtsansicht der Vorinstanzen, die Oppositionsklage sei abzuweisen, wenn die Anlassexekution im Zeitpunkt des Schlusses der Verhandlung erster Instanz nicht mehr

anhängig ist, soweit nicht der Kläger die Klage zurückgezogen hat (3 Ob 57/03h, RIS-Justiz RS0001454). Offensichtlich vermeint sie aber, die bloße Einschränkung wegen (Teil-)Zahlung lasse die Berechtigung der Oppositionsklage unberührt. Diese Rechtsan ist jedoch nicht zutreffend. Gemäß Paragraph 41, Absatz eins, EO hat eine verhältnismäßige Einschränkung der Exekution statzufinden, wenn die in den Paragraphen 35 bis 37, 39 und 40 EO bezeichneten Einstellungsgründe nur hinsichtlich einzelner der in Exekution gezogenen Gegenstände oder eines Teils des vollstreckbaren Anspruchs eintreten. Dementsprechend ist bei Erlöschen eines Teils des vollstreckbaren Anspruchs die Exekution entsprechend einzuschränken, was einer Teileinstellung entspricht (3 Ob 96/78; 3 Ob 118/85; Dullinger, aaO Paragraph 41, Rz 1). Demgemäß ist auch das Erstgericht davon ausgegangen, dass das Exekutionsverfahren im Umfang einer betriebenen Kostenforderung von 5.163,24 EUR mit Beschluss des Exekutionsgerichts eingestellt wurde. Die in der Revision zitierten Entscheidungen des erkennenden Senats stehen keineswegs im Widerspruch zur Rechtsansicht der Vorinstanzen. Inwieweit der Umstand, dass es hier konkret um eine Pfandrechtsvormerkung im Wege einer Exekution zur Sicherstellung geht, erhebliche Rechtsfragen iSd Paragraph 502, Absatz eins, ZPO aufwerfen sollte, lässt sich der Revision nicht entnehmen.

Die Revision ist daher insoweit ebenfalls zurückzuweisen. Was schließlich das Schadenersatzbegehren im Umfang von 50 EUR angeht, kann dahingestellt bleiben, ob angesichts der unterschiedlichen Begründungen der Vorinstanzen eine bestätigende Entscheidung des Rekursgerichts vorliegt. Dieser Umstand könnte gemäß § 528 Abs 2 Z 2 ZPO für sich die Zulässigkeit des Revisionsrekurses nicht hindern, weil die Klage ohne Sachentscheidung aus formellen Gründen zurückgewiesen wurde. Allerdings scheitert der Revisionsrekurs, weil zwar schon dem Zahlungsbegehren und dem Oppositionsklagebegehren der für eine Zusammenrechnung erforderliche rechtliche oder tatsächliche Zusammenhang (§ 55 Abs 1 Z 1 JN) fehlt, an § 528 Abs 2 Z 1 ZPO. Ginge man wegen der abweichenden Begründung der zweiten Instanz von einer abändernden urteilsmäßigen und demgemäß zu Recht mit Revision bekämpften Entscheidung aus, führte § 502 Abs 2 ZPO ebenfalls zur Unzulässigkeit des Rechtsmittels an den Obersten Gerichtshof. Die Revision ist daher insoweit ebenfalls zurückzuweisen. Was schließlich das Schadenersatzbegehren im Umfang von 50 EUR angeht, kann dahingestellt bleiben, ob angesichts der unterschiedlichen Begründungen der Vorinstanzen eine bestätigende Entscheidung des Rekursgerichts vorliegt. Dieser Umstand könnte gemäß Paragraph 528, Absatz 2, Ziffer 2, ZPO für sich die Zulässigkeit des Revisionsrekurses nicht hindern, weil die Klage ohne Sachentscheidung aus formellen Gründen zurückgewiesen wurde. Allerdings scheitert der Revisionsrekurs, weil zwar schon dem Zahlungsbegehren und dem Oppositionsklagebegehren der für eine Zusammenrechnung erforderliche rechtliche oder tatsächliche Zusammenhang (Paragraph 55, Absatz eins, Ziffer eins, JN) fehlt, an Paragraph 528, Absatz 2, Ziffer eins, ZPO. Ginge man wegen der abweichenden Begründung der zweiten Instanz von einer abändernden urteilsmäßigen und demgemäß zu Recht mit Revision bekämpften Entscheidung aus, führte Paragraph 502, Absatz 2, ZPO ebenfalls zur Unzulässigkeit des Rechtsmittels an den Obersten Gerichtshof.

Demnach ist das Rechtsmittel der Klägerin zur Gänze zurückzuweisen. Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 50, 41 ZPO. Die beklagte Partei hat richtigerweise die Zurückweisung des Rechtsmittels der Klägerin beantragt. Demnach ist das Rechtsmittel der Klägerin zur Gänze zurückzuweisen. Die Kostenentscheidung gründet sich auf die Paragraphen 50, 41 ZPO. Die beklagte Partei hat richtigerweise die Zurückweisung des Rechtsmittels der Klägerin beantragt.

#### **Anmerkung**

E71875 3Ob232.03v

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2003:0030OB00232.03V.1217.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_20031217\_OGH0002\_0030OB00232\_03V0000\_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)