jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 2002/11/20 15R241/02z

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 20.11.2002

Kopf

Das Oberlandesgericht Wien hat als Rekursgericht durch den Richter des OLG Dr Rechberger als Vorsitzenden und den SenPräs des OLG UnivProf Dr Ertl sowie die Richterin des OLG Dr Schrott-Mader als weitere Richter in der Exekutionssache der betreibenden Partei *****, vertreten durch Dr Leopold Boyer, Rechtsanwalt in 2225 Zistersdorf, wider die verpflichtete Partei *****, *****, *****, *****, vertreten durch Dr Erich Proksch, Rechtsanwalt in 1130 Wien, wegen € 6.275,31 sA, über den Rekurs der verpflichteten Partei gegen den Beschluss des Landesgerichts Korneuburg vom 17.4.2002, 6 Cg 68/00f-44 (8 E 1962/02z des Bezirksgerichts Gänserndorf) in nichtöffentlicher Sitzung den Beschluss

gefasst:

Spruch

rs wird z u r ü c k g e w i e s e n.

Die verpflichtete Partei hat die Kosten ihres unzulässigen Rechtsmittels selbst zu tragen.

Der Revisionsrekurs ist jedenfalls u n z u - l ä s s i g (§ 528 Abs 2 Z 3 ZPO, § 78 EO).Der Revisionsrekurs ist jedenfalls u n z u - l ä s s i g (Paragraph 528, Absatz 2, Ziffer 3, ZPO, Paragraph 78, EO).

Text

B e g r ü n d u n g :

Die nunmehr verpflichtete Partei begehrte im Erkenntnisverfahren von den beiden Beklagen ***** und ***** die Bezahlung von S 251.060,- sA. Das Klagebegehren wurde mit Urteil des Erstgerichts vom 3.5.2001, ON 25, abgewiesen. Diese Entscheidung wurde mit Urteil des OLG Wien vom 6.12.2001, ON 35, bestätigt, wobei die ordentliche Revision zunächst für unzulässig erklärt wurde.

Die Klägerin brachte am 1.2.2002, ON 36, die ordentliche Revision ein, verbunden mit einem Antrag gem§ 508 Abs 1 ZPO. Das Berufungsgericht gab mit Beschluss vom 25.2.2002, ON 41, diesem Antrag Folge und erklärte die ordentliche Revision für unzulässig. Dieser ist mit Urteil des Obersten Gerichtshofes vom 22.5.2002, ON 45, nicht Folge gegeben worden (7 Ob 86/02a).Die Klägerin brachte am 1.2.2002, ON 36, die ordentliche Revision ein, verbunden mit einem Antrag gem Paragraph 508, Absatz eins, ZPO. Das Berufungsgericht gab mit Beschluss vom 25.2.2002, ON 41, diesem Antrag Folge und erklärte die ordentliche Revision für unzulässig. Dieser ist mit Urteil des Obersten Gerichtshofes vom 22.5.2002, ON 45, nicht Folge gegeben worden (7 Ob 86/02a).

Inzwischen hatte Erstgericht mit Beschluss vom 17.4.2002, ON 44, dem am Vortag eingelangten Antrag auf Exekution zur Sicherstellung zugunsten der Nebenintervenientin auf Seiten der beklagten Parteien, der nunmehrigen Rekursgegnerin, hinsichtlich der ihr in diesem Verfahren zugesprochenen Kostenforderungen von € 5.163,24 (erste Instanz) und € 1.112,07 (zweite Instanz) stattgegeben. Gegen diesen Beschluss wendet sich der Rekurs der

verpflichteten Partei mit dem Antrag, die bekämpfte Exekutionsbewilligung aufzuheben und den Exekutionsantrag der betreibenden Partei „ab- bzw zurückzuweisen sowie alle aufgrund der bekämpften Exekutionsbewilligung erfolgten Verfügungen rückgängig zu machen. Hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt.

Rechtliche Beurteilung

ist nicht zulässig.

Da die Entscheidungen der Vorinstanzen mit Urteil des Obersten Gerichtshofes vom 22.5.2002,7 Ob 86/02a, bestätigt worden sind, ist Exekution zur Befriedigung hinsichtlich der Kostenaussprüche aller Instanzen möglich. Die Überleitung der Exekution zur Sicherstellung in eine solche zur Befriedigung bedarf keines besonderen richterlichen Ausspruchs (JBl 1973, 321 ua), daher wäre auch ein bloßer Antrag auf Umwandlung der Sicherungsexekution in eine befriedigungsmäßige Exekution nutzlos und überflüssig (SZ 19/82 uza). Somit ist das Rechtsschutzinteresse nach Erhebung des Rekurses weggefallen.

Der Rekurswerberin steht ein Ersatz ihrer Rechtsmittelkosten (§ 50 Abs 2 ZPO) schon deshalb nicht zu, weil das Rekursverfahren nicht zweiseitig war.Der Rekurswerberin steht ein Ersatz ihrer Rechtsmittelkosten (Paragraph 50, Absatz 2, ZPO) schon deshalb nicht zu, weil das Rekursverfahren nicht zweiseitig war.

Ergänzend sei dazu noch bemerkt, dass ihr Vorbringen, sie habe die Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens von € 5.163,24 inzwischen bezahlt, gegen das Neuerungsverbot verstößt und daher irrelevant ist. Was die Kosten des zweitinstanzlichen Verfahrens von € 1.112,07 betrifft, so verweist das Rechtsmittel zutreffend auf die ständige Rechtsprechung, wonach § 371 EO nur die Kosten des Verfahrens erster Instanz erfasst, nicht aber Kosten des Berufungsurteils, die nur nach § 370 oder § 371 a EO sichergestellt werden können (SZ 61/17 = RdW 1988, 292 = RZ 1988/23; Klicka in Angst, Rz 3 zu § 371 EO mwN; Angst/Jakusch/Pimmer, EO, 13.Aufl, Anm zu § 371; Heller/Berger/Stix 2655; Zechner, Sicherungsexekution und Einstweilige Verfügung (1994) 12).Ergänzend sei dazu noch bemerkt, dass ihr Vorbringen, sie habe die Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens von € 5.163,24 inzwischen bezahlt, gegen das Neuerungsverbot verstößt und daher irrelevant ist. Was die Kosten des zweitinstanzlichen Verfahrens von € 1.112,07 betrifft, so verweist das Rechtsmittel zutreffend auf die ständige Rechtsprechung, wonach Paragraph 371, EO nur die Kosten des Verfahrens erster Instanz erfasst, nicht aber Kosten des Berufungsurteils, die nur nach Paragraph 370, oder Paragraph 371, a EO sichergestellt werden können (SZ 61/17 = RdW 1988, 292 = RZ 1988/23; Klicka in Angst, Rz 3 zu Paragraph 371, EO mwN; Angst/Jakusch/Pimmer, EO, 13.Aufl, Anmerkung zu Paragraph 371 ;, Heller/Berger/Stix 2655; Zechner, Sicherungsexekution und Einstweilige Verfügung (1994) 12).

Der erkennende Senat kann sich dieser herrschenden Auffassung jedoch nicht anschließen.§ 370 EO sieht Exekution zur Sicherstellung auf Grund noch nicht vollstreckbarer Exekutionstitel aufgrund einer vom betreibenden Gläubiger zu erbringenden Gefährdungsbescheinigung vor. Eine solche ist nach § 371 EO nicht zu erbringen, weil es sich hiebei um Entscheidungen handelt, bei denen die Wahrscheinlichkeit besonders groß ist, dass ein Rechtsmittel dagegen nur der Verfahrensverzögerung dient. Dazu zählen nach der hier maßgeblichen Z 1 Versäumungsurteile, gegen die Berufung oder Widerspruch erhoben wurde, und (von der zweiten Instanz) bestätigte Urteile (der ersten Instanz), wenn gegen das Urteil des Berufungsgerichts Revision erhoben wurde oder ein Antrag verbunden mit einer ordentlichen Revision nach § 508 Abs 1 ZPO gestellt wurde. Dies betrifft auch Kosten der ersten Instanz und zwar auch bei bestätigter Klagsabweisung (Klicka in Angst, Rz 3 zu § 371 EO mwN). Warum diese ratio nur für Kostenentscheidungen erster und nicht auch zweiter Instanz gelten soll ist nicht einzusehen, und weder in der Judikatur noch im Schrifttum wird eine solche angeboten. Es ist daher nicht verwunderlich, dass Heller/Berger/Stix 2655 hervorheben, dass diese wenig einsichtige Differenzierung in der Praxis verständlicherweise immer wieder übersehen wird. Andererseits spricht der klare Wortlaut des § 371 EO für diese Differenzierung. Sie ist nur auf Grundlage der ursprünglichen Fassung der ZPO verständlich. Danach war nach § 528 Abs 1 ZPO ein Rechtsmittel an den Obersten Gerichtshof nur für den Fall ausgeschlossen, dass durch das Rekursgericht der angefochtene erstrichterliche Beschluss bestätigt wurde. Sonstige Ausnahmen waren nicht vorgesehen, nicht einmal für (bloße) Kostenentscheidungen des Berufungsgerichtes: Sollte nämlich gegen die in einem Urteil desselben enthaltene Entscheidung über den Kostenpunkt ohne gleichzeitige Anfechtung der in der Hauptsache ergangenen Entscheidung Beschwerde erhoben werden, war der Rekurs hiegegen durch die zitierte Gesetzesstelle selbst dann nicht ausgeschlossen und damit eine Anfechtung an die dritte Instanz statthaft, wenn eine die erstrichterliche Prozesskostenentscheidung bestätigende Entscheidung vorlag, weil sich § 528 Abs 1 ZPO nur auf einen Beschluss zweiter Instanz (im engeren Sinne) bezog. Diese Belastung mit Kostenrekursen

wurde durch die 1.GEN RGBl 1914/118 (Neufassung des § 528 Abs 1 ZPO) beseitigt (hiezu ausführlich Danzl,Der erkennende Senat kann sich dieser herrschenden Auffassung jedoch nicht anschließen. Paragraph 370, EO sieht Exekution zur Sicherstellung auf Grund noch nicht vollstreckbarer Exekutionstitel aufgrund einer vom betreibenden Gläubiger zu erbringenden Gefährdungsbescheinigung vor. Eine solche ist nach Paragraph 371, EO nicht zu erbringen, weil es sich hiebei um Entscheidungen handelt, bei denen die Wahrscheinlichkeit besonders groß ist, dass ein Rechtsmittel dagegen nur der Verfahrensverzögerung dient. Dazu zählen nach der hier maßgeblichen Ziffer eins, Versäumungsurteile, gegen die Berufung oder Widerspruch erhoben wurde, und (von der zweiten Instanz) bestätigte Urteile (der ersten Instanz), wenn gegen das Urteil des Berufungsgerichts Revision erhoben wurde oder ein Antrag verbunden mit einer ordentlichen Revision nach Paragraph 508, Absatz eins, ZPO gestellt wurde. Dies betrifft auch Kosten der ersten Instanz und zwar auch bei bestätigter Klagsabweisung (Klicka in Angst, Rz 3 zu Paragraph 371, EO mwN). Warum diese ratio nur für Kostenentscheidungen erster und nicht auch zweiter Instanz gelten soll ist nicht einzusehen, und weder in der Judikatur noch im Schrifttum wird eine solche angeboten. Es ist daher nicht verwunderlich, dass Heller/Berger/Stix 2655 hervorheben, dass diese wenig einsichtige Differenzierung in der Praxis verständlicherweise immer wieder übersehen wird. Andererseits spricht der klare Wortlaut des Paragraph 371, EO für diese Differenzierung. Sie ist nur auf Grundlage der ursprünglichen Fassung der ZPO verständlich. Danach war nach Paragraph 528, Absatz eins, ZPO ein Rechtsmittel an den Obersten Gerichtshof nur für den Fall ausgeschlossen, dass durch das Rekursgericht der angefochtene erstrichterliche Beschluss bestätigt wurde. Sonstige Ausnahmen waren nicht vorgesehen, nicht einmal für (bloße) Kostenentscheidungen des Berufungsgerichtes: Sollte nämlich gegen die in einem Urteil desselben enthaltene Entscheidung über den Kostenpunkt ohne gleichzeitige Anfechtung der in der Hauptsache ergangenen Entscheidung Beschwerde erhoben werden, war der Rekurs hiegegen durch die zitierte Gesetzesstelle selbst dann nicht ausgeschlossen und damit eine Anfechtung an die dritte Instanz statthaft, wenn eine die erstrichterliche Prozesskostenentscheidung bestätigende Entscheidung vorlag, weil sich Paragraph 528, Absatz eins, ZPO nur auf einen Beschluss zweiter Instanz (im engeren Sinne) bezog. Diese Belastung mit Kostenrekursen wurde durch die 1.GEN RGBl 1914/118 (Neufassung des Paragraph 528, Absatz eins, ZPO) beseitigt (hiezu ausführlich Danzl,

Die Anrufbarkeit des OGH in streitigen Zivilsachen, FS Sprung (2001) 39 ff, insb 52f und 62 f; M Bydlinski, Zur Reichweite der Rechtsmitttelschranke im „Kostenpunkt", FS Sprung 25 ff, insb 27 und 36 f).

Bei dieser ursprünglichen Rechtslage war der Ausschluss der Sicherbarkeit der Kostenentscheidung des Berufungsgerichtes nach § 371 EO durchaus plausibel. Die Entscheidung in der Hauptsache hatte die besondere Richtigkeitsgewähr der doppelten Prüfung durch zwei Instanzen mit konformem Ergebnis für sich, auch die Kostenentscheidung der ersten Instanz war jedenfalls bekämpfbar, ebenso aber auch diejenige der zweiten Instanz. Sie war mit Kostenrekurs an den Obersten Gerichtshof anfechtbar, es fehlte ihr also die besondere Richtigkeitsgewähr, die der Entscheidung in der Hauptsache wie auch der Kostentscheidung der ersten Instanz zukam.Bei dieser ursprünglichen Rechtslage war der Ausschluss der Sicherbarkeit der Kostenentscheidung des Berufungsgerichtes nach Paragraph 371, EO durchaus plausibel. Die Entscheidung in der Hauptsache hatte die besondere Richtigkeitsgewähr der doppelten Prüfung durch zwei Instanzen mit konformem Ergebnis für sich, auch die Kostenentscheidung der ersten Instanz war jedenfalls bekämpfbar, ebenso aber auch diejenige der zweiten Instanz. Sie war mit Kostenrekurs an den Obersten Gerichtshof anfechtbar, es fehlte ihr also die besondere Richtigkeitsgewähr, die der Entscheidung in der Hauptsache wie auch der Kostentscheidung der ersten Instanz zukam.

Diese Rechtslage hat sich im entscheidenden Punkt geändert: Die Entscheidung zweiter Instanz im Kostenpunkt ist nunmehr unbekämpfbar (§ 528 Abs 2 Z 3 ZPO) und kann vom Obersten Gerichtshof nur dann geändert werden, wenn er die bekämpfte Entscheidung auch in der Hauptsache abändert. Es gibt daher keinen ersichtlichen Grund, weshalb die Entscheidung in der Hauptsache ohne Gefahrenbescheinigung und Sicherheitsleistung (§ 370 und § 371 a EO) gesichert werden kann, ebenso die Kostenentscheidung erster Instanz, nicht aber diejenige zweiter Instanz. Es liegt somit eine durch die Novellierung des § 528 ZPO entstandene nachträgliche Gesetzeslücke vor, die durch die analoge Einbeziehung der Kostenentscheidung des Berufungsgericht in den Schutzbereich des § 371 EO zu schließen ist.Diese Rechtslage hat sich im entscheidenden Punkt geändert: Die Entscheidung zweiter Instanz im Kostenpunkt ist nunmehr unbekämpfbar (Paragraph 528, Absatz 2, Ziffer 3, ZPO) und kann vom Obersten Gerichtshof nur dann geändert werden, wenn er die bekämpfte Entscheidung auch in der Hauptsache abändert. Es gibt daher keinen ersichtlichen Grund, weshalb die Entscheidung in der Hauptsache ohne Gefahrenbescheinigung und Sicherheitsleistung (Paragraph

370 und Paragraph 371, a EO) gesichert werden kann, ebenso die Kostenentscheidung erster Instanz, nicht aber diejenige zweiter Instanz. Es liegt somit eine durch die Novellierung des Paragraph 528, ZPO entstandene nachträgliche Gesetzeslücke vor, die durch die analoge Einbeziehung der Kostenentscheidung des Berufungsgericht in den Schutzbereich des Paragraph 371, EO zu schließen ist.

Der Rekurs war somit spruchgemäß zurückzuweisen.

Oberlandesgericht Wien

1016 Wien, Schmerlingplatz 11

Anmerkung

EW00435 15R241.02z

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OLG0009:2002:01500R00241.02Z.1120.000

Dokumentnummer

JJT_20021120_OLG0009_01500R00241_02Z0000_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