

# TE OGH 2001/2/26 3Ob202/00b

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 26.02.2001

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Angst als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Gerstenecker, Dr. Pimmer, Dr. Zechner und Dr. Sailer als weitere Richter in der Exekutionssache der betreibenden Partei Hedwig S\*, vertreten durch Dr. Siegfried Dillersberger und Dr. Helmut Atzl, Rechtsanwälte in Kufstein, gegen die verpflichtete Partei Emma D\*, vertreten durch Dr. Max Urbanek, Rechtsanwalt in St. Pölten, wegen Vormerkung des Eigentumsrechtes, über die Revisionsrekurse der betreibenden Partei, der verpflichteten Partei sowie der Verlassenschaft nach der am 21. August 1995 verstorbenen Mechthild L\*, vertreten durch Dr. Max Urbanek, Rechtsanwalt in St. Pölten, gegen den Beschluss des Landesgerichtes Steyr vom 9. Mai 2000, GZ 1 R 141/00d, 142/00a und 143/00y-17, womit infolge Rekurses der verpflichteten Partei der Beschluss des Bezirksgerichtes Grünburg vom 8. September 1999, GZ E 844/99m-1, abgeändert und die Rekurse der verpflichteten Partei gegen die Beschlüsse des Bezirksgerichtes Grünburg vom 5. Jänner 2000 und 8. März 2000, GZ E 844/99m-8 und 13, sowie die Rekurse der Verlassenschaft nach Mechthild L\* gegen alle drei genannten Beschlüsse des Bezirksgerichtes Grünburg zurückgewiesen wurden, den

Beschluss

gefasst:

## Spruch

1. Dem Revisionsrekurs der betreibenden Partei wird nicht Folge gegeben, soweit er sich gegen Punkt II. der Rekursentscheidung richtet, und er wird zurückgewiesen, soweit er sich gegen die Kostenentscheidung in Punkt III. der Rekursentscheidung richtet. 1. Dem Revisionsrekurs der betreibenden Partei wird nicht Folge gegeben, soweit er sich gegen Punkt römisch II. der Rekursentscheidung richtet, und er wird zurückgewiesen, soweit er sich gegen die Kostenentscheidung in Punkt römisch III. der Rekursentscheidung richtet.

Die betreibende Partei hat die Kosten ihres Rechtsmittels selbst zu tragen.

2. Der Revisionsrekurs und die Revisionsrekursbeantwortung der verpflichteten Partei sowie der Verlassenschaft nach Mechthild L\* werden zurückgewiesen.

Die Rechtsmittelwerber haben die Kosten ihrer Rechtsmittel selbst zu tragen.

## Text

Begründung:

Die Mutter der Parteien war grundbücherliche Eigentümerin der Liegenschaften EZ 1 und EZ 145 je des Grundbuches \* sowie EZ 243 des Grundbuches \*. Die erstgenannte Liegenschaft hatte sie von ihrem Ehemann, dem am 14. 9. 1987 verstorbenen Vater der Parteien, erhalten. Dieser hatte die Mutter testamentarisch mit dem Auftrag zur Alleinerbin

eingesetzt, den Bauernhof T\*, der die genannten Liegenschaften umfasst, an die betreibende Partei weiterzugeben. Mit Übergabsvertrag vom 27. 12. 1991 übergab die Mutter die Liegenschaften jedoch an die Verpflichtete, welche seit 1992 grundbücherliche Eigentümerin ist.

Mit dem in der Hauptsache vom Berufungsgericht und vom Obersten Gerichtshof zu 4 Ob 194/98b bestätigten Urteil des Landesgerichtes Innsbruck vom 1. 12. 1997 wurde die Verlassenschaft nach der Mutter, die durch die Verpflichtete als Alleinerbin vertreten wurde, als unbedingt erbserklärte Universalerbin im Verlassenschaftsverfahren nach dem Vater schuldig erkannt, die der Mutter von ihrem Ehemann vermachten Liegenschaften an die betreibende Partei herauszugeben und in die Einverleibung deren Eigentumsrechts einzuwilligen.

Mit am 26. 8. 1999 beim Titelgericht eingebrachten Schriftsatz beantragte die betreibende Partei auf Grund dieser Urteile, der Mitteilung des Todesfalles der Mutter, des Übergabsvertrags vom 27. 12. 1991 sowie der Grundbuchsabschriften die Bewilligung der Exekution gegen die verpflichtete Partei durch bürgerliche Vormerkung ihres Eigentumsrechtes ob den drei Liegenschaften. Das Titelgericht überwies die Exekutionssache an das nicht offenbar unzuständige Erstgericht.

Mit seinem Beschluss ON 1 bewilligte das Erstgericht die beantragte Exekution.

Mit dem Beschluss ON 8 wies das Erstgericht einen Einstellungsantrag der Verpflichteten und Aufschiebungsanträge der Verlassenschaft nach der Mutter sowie der Verpflichteten ab und die Anträge beider auf einstweilige Hemmung zurück; dagegen gab es ihren Anträgen auf bürgerliche Rekursanmerkung Folge.

Mit Beschluss ON 13 wies das Erstgericht weitere Aufschiebungsanträge und Anträge der Verpflichteten und der Verlassenschaft auf Verfügung der einstweiligen Hemmung zurück.

Sämtliche genannte Beschlüsse bekämpften die Verpflichtete sowie die Verlassenschaft nach der Mutter der Parteien mit jeweils in einem Schriftsatz enthaltenen Rekursen.

Mit dem angefochtenen Beschluss vom 9. 5. 2000 wies das Rekursgericht die Rekurse der Verlassenschaft zurück (Punkt I.), desgleichen die Rekurse der Verpflichteten gegen die Beschlüsse ON 8 und ON 13 (Punkte III. und IV.). Dagegen gab es dem Rekurs der Verpflichteten gegen den Exekutionsbewilligungsbeschluss ON 1 dahin Folge, dass es den Exekutionsantrag abwies (Punkt II.). Mit dem angefochtenen Beschluss vom 9. 5. 2000 wies das Rekursgericht die Rekurse der Verlassenschaft zurück (Punkt römisch eins.), desgleichen die Rekurse der Verpflichteten gegen die Beschlüsse ON 8 und ON 13 (Punkte römisch III. und römisch IV.). Dagegen gab es dem Rekurs der Verpflichteten gegen den Exekutionsbewilligungsbeschluss ON 1 dahin Folge, dass es den Exekutionsantrag abwies (Punkt römisch II.).

Zu Punkt II. sprach das Rekursgericht (ausdrücklich) aus, dass der Wert des Entscheidungsgegenstandes S 260.000,-- übersteige. Überdies erklärte es in diesem Punkte den ordentlichen Revisionsrekurs für zulässig. Zu den Punkten I., III. IV. sprach es aus, dass der ordentliche Revisionsrekurs nicht zulässig sei. Zu Punkt römisch II. sprach das Rekursgericht (ausdrücklich) aus, dass der Wert des Entscheidungsgegenstandes S 260.000,-- übersteige. Überdies erklärte es in diesem Punkte den ordentlichen Revisionsrekurs für zulässig. Zu den Punkten römisch eins., römisch III. römisch IV. sprach es aus, dass der ordentliche Revisionsrekurs nicht zulässig sei.

In der Begründung seiner Entscheidung führte das Rekursgericht aus, es teile den Rechtsstandpunkt der Verpflichteten, die Betreibende habe deren Rechtsnachfolge im Sinn des § 9 EO nicht nachgewiesen. Im vorliegenden Fall richte sich der Exekutionstitel gegen die Verlassenschaft nach der Mutter, der Exekutionsantrag jedoch gegen die Verpflichtete selbst. Es bedürfe daher eines Nachweises im Sinn des § 9 EO, dass die Verpflichtung aus dem Exekutionstitel von der Verlassenschaft nach der Mutter auf die Verpflichtete als ihre Erbin übergegangen sei. Hiefür wäre etwa die Vorlage einer Einantwortungsurkunde erforderlich. Diese habe aber im Exekutionsantrag lediglich die Einzelrechtsnachfolge der Verpflichteten nach ihrer Mutter hinsichtlich der von der Exekution betroffenen Liegenschaften nachgewiesen. Der Exekutionstitel richte sich jedoch gegen die Verlassenschaft der Mutter nicht als Eigentümerin der Liegenschaften, sondern als Erbin nach dem Vater der Parteien. Eine Rechtsnachfolge liege schon deshalb gar nicht vor, weil die Liegenschaften schon vor Klagseinbringung im Titelprozess übergeben worden seien und die Verpflichtete zum Zeitpunkt der Einbringung der Klage im Titelverfahren am 15. 6. 1993 nach den Behauptungen im Exekutionsantrag bereits als grundbücherliche Eigentümerin eingetragen gewesen sei. Der Nachweis der Einzelrechtsnachfolge reiche somit nicht aus, um ohne weitere Klagsführung im Sinn des § 10 EO gegen die

Verpflichtete vollstrecken zu können. In der Begründung seiner Entscheidung führte das Rekursgericht aus, es teile den Rechtsstandpunkt der Verpflichteten, die Betreibende habe deren Rechtsnachfolge im Sinn des Paragraph 9, EO nicht nachgewiesen. Im vorliegenden Fall richte sich der Exekutionstitel gegen die Verlassenschaft nach der Mutter, der Exekutionsantrag jedoch gegen die Verpflichtete selbst. Es bedürfe daher eines Nachweises im Sinn des Paragraph 9, EO, dass die Verpflichtung aus dem Exekutionstitel von der Verlassenschaft nach der Mutter auf die Verpflichtete als ihre Erbin übergegangen sei. Hiefür wäre etwa die Vorlage einer Einantwortungsurkunde erforderlich. Diese habe aber im Exekutionsantrag lediglich die Einzelrechtsnachfolge der Verpflichteten nach ihrer Mutter hinsichtlich der von der Exekution betroffenen Liegenschaften nachgewiesen. Der Exekutionstitel richte sich jedoch gegen die Verlassenschaft der Mutter nicht als Eigentümerin der Liegenschaften, sondern als Erbin nach dem Vater der Parteien. Eine Rechtsnachfolge liege schon deshalb gar nicht vor, weil die Liegenschaften schon vor Klagseinbringung im Titelprozess übergeben worden seien und die Verpflichtete zum Zeitpunkt der Einbringung der Klage im Titelverfahren am 15. 6. 1993 nach den Behauptungen im Exekutionsantrag bereits als grundbücherliche Eigentümerin eingetragen gewesen sei. Der Nachweis der Einzelrechtsnachfolger reiche somit nicht aus, um ohne weitere Klagsführung im Sinn des Paragraph 10, EO gegen die Verpflichtete vollstrecken zu können.

Zufolge der §§ 78 EO sowie 526 Abs 3 iVm § 500 Abs 2 Z 1 lit b ZPO sei wegen des beträchtlichen wirtschaftlichen Wertes der in Exekution gezogenen Liegenschaften, wobei die Parteien eine Bewertung mit S 2,250.000,-- angenommen hätten, eine S 260.000,-- übersteigende Bewertung des Entscheidungsgegenstandes vorzunehmen gewesen. Zufolge der Paragraphen 78, EO sowie 526 Absatz 3, in Verbindung mit Paragraph 500, Absatz 2, Ziffer eins, Litera b, ZPO sei wegen des beträchtlichen wirtschaftlichen Wertes der in Exekution gezogenen Liegenschaften, wobei die Parteien eine Bewertung mit S 2,250.000,-- angenommen hätten, eine S 260.000,-- übersteigende Bewertung des Entscheidungsgegenstandes vorzunehmen gewesen.

Der ordentliche Revisionsrekurs sei zuzulassen gewesen, weil der Standpunkt vertretbar sei, dass der Exekutionstitel gegen die Verlassenschaft nach der Mutter Rechtskraftwirkung nicht nur gegen die Erbin als deren Gesamtrechtsnachfolgerin, sondern auch gegen die Verpflichtete als Einzelrechtsnachfolgerin hinsichtlich der Liegenschaften entfalte, zumal die Mutter nach den Ausführungen des Obersten Gerichtshofes im Titelverfahren zu einer Eigentumsübertragung nicht verfügungsberechtigt gewesen sei. In diesem Fall würde die Rechtsansicht des Rekursgerichtes gegen oberstgerichtliche Judikatur (etwa SZ 28/265) verstoßen. Zudem sei der Standpunkt vertretbar, die Gesamtrechtsnachfolge sei schon im Urteilskopf der Exekutionstitel (Verlassenschaft nach der Mutter, vertreten durch die Verpflichtete als "Alleinerbin") nachgewiesen.

Die Zurückweisung der Rekurse der Verlassenschaft begründete das Rekursgericht damit, dass diese am Exekutionsverfahren in keiner Weise beteiligt und daher auch nicht rekurslegitimiert sei.

Infolge der Abweisung des Exekutionsantrags sei die Beschwer der Verpflichteten durch die Beschlüsse ON 8 und 13 - abgesehen von der Kostenentscheidung - nicht mehr beschwert. Es komme der Frage, ob die von der Verpflichteten gestellten Einstellungs- und Aufschiebungsanträge zu bewilligen gewesen wären, keinerlei praktische Bedeutung mehr zu und es bestehe kein rechtliches Interesse an der nachträglichen Überprüfung der Richtigkeit dieser Beschlüsse, weshalb die dagegen von der Verpflichteten eingebrachten Rekurse unzulässig seien. Zu den Punkten I., III. und IV. der Rekursentscheidung lägen erhebliche Rechtsfragen nicht vor. Infolge der Abweisung des Exekutionsantrags sei die Beschwer der Verpflichteten durch die Beschlüsse ON 8 und 13 - abgesehen von der Kostenentscheidung - nicht mehr beschwert. Es komme der Frage, ob die von der Verpflichteten gestellten Einstellungs- und Aufschiebungsanträge zu bewilligen gewesen wären, keinerlei praktische Bedeutung mehr zu und es bestehe kein rechtliches Interesse an der nachträglichen Überprüfung der Richtigkeit dieser Beschlüsse, weshalb die dagegen von der Verpflichteten eingebrachten Rekurse unzulässig seien. Zu den Punkten römisch eins., römisch III. und römisch IV. der Rekursentscheidung lägen erhebliche Rechtsfragen nicht vor.

Gegen diese Entscheidung richteten sich die Revisionsrekurse beider Parteien sowie der Verlassenschaft nach ihrer Mutter.

Die betreibende Partei bekämpft Punkt II. des angefochtenen Beschlusses und beantragt dessen Abänderung dahin, dass die Entscheidung des Erstgerichtes wiederhergestellt werde. Überdies bekämpft die betreibende Partei Punkt III. der Rekursentscheidung insoweit, als darin dem Rekurs der Verpflichteten gegen die Kostenentscheidung im Punkt 8 des Beschlusses ON 8 des Erstgerichtes Folge gegeben wird. In diesem Punkt strebt die betreibende Partei erkennbar

ebenfalls die Wiederstellung der Entscheidung des Erstgerichtes an. Die betreibende Partei bekämpft Punkt römisch II. des angefochtenen Beschlusses und beantragt dessen Abänderung dahin, dass die Entscheidung des Erstgerichtes wiederhergestellt werde. Überdies bekämpft die betreibende Partei Punkt römisch III. der Rekursentscheidung insoweit, als darin dem Rekurs der Verpflichteten gegen die Kostenentscheidung im Punkt 8 des Beschlusses ON 8 des Erstgerichtes Folge gegeben wird. In diesem Punkt strebt die betreibende Partei erkennbar ebenfalls die Wiederstellung der Entscheidung des Erstgerichtes an.

Gegen die Punkte I., III. und IV., soweit damit ihre Rekurse zurückgewiesen wurden, erheben wiederum die Verpflichtete und die Verlassenschaft nach der Mutter der Parteien einen mit einem Abänderungsantrag an das Rekursgericht verbundenen "ordentlichen, aushilfsweise außerordentlichen" Revisionsrekurs, mit dem sie in erster Linie die Abänderung dieser Entscheidungen dahin begehren, dass ihren Anträgen stattgegeben werde. Hilfsweise stellen sie einen Aufhebungsantrag. Gegen die Punkte römisch eins., römisch III. und römisch IV., soweit damit ihre Rekurse zurückgewiesen wurden, erheben wiederum die Verpflichtete und die Verlassenschaft nach der Mutter der Parteien einen mit einem Abänderungsantrag an das Rekursgericht verbundenen "ordentlichen, aushilfsweise außerordentlichen" Revisionsrekurs, mit dem sie in erster Linie die Abänderung dieser Entscheidungen dahin begehren, dass ihren Anträgen stattgegeben werde. Hilfsweise stellen sie einen Aufhebungsantrag.

Schließlich erstatteten die Genannten auch eine Revisionsrekursbeantwortung zum Revisionsrekurs der betreibenden Partei.

Mit Beschluss vom 21. 7. 2000 wies das Rekursgericht den Antrag der Verpflichteten und der Verlassenschaft, den ordentlichen Revisionsrekurs für zulässig zu erklären, zurück und sprach aus, dass die Entscheidung über den als außerordentlichen Revisionsrekurs zu wertenden Revisionsrekurs dem Obersten Gerichtshof vorbehalten sei. In der Begründung dieser Entscheidung wird ausgeführt, dass das Rekursgericht in seinem Beschluss vom 9. 5. 2000 ausgesprochen und begründet habe, dass der Wert des Entscheidungsgegenstandes insgesamt S 260.000,- übersteige. Bei einem solchen Wert des Entscheidungsgegenstandes sei ein Antrag an das Rekursgericht, seinen Ausspruch über die Nichtzulassung des ordentlichen Revisionsrekurses abzuändern, im Gesetz nicht vorgesehen und daher als unzulässig zurückzuweisen.

### **Rechtliche Beurteilung**

Der Revisionsrekurs der betreibenden Partei ist in der Hauptsache nicht berechtigt, im Übrigen ebenso wie die Rechtsmittel der Verpflichteten und der Verlassenschaft unzulässig.

Unzulässig ist auch die Revisionsrekursbeantwortung der verpflichteten Partei und der Verlassenschaft, weil im Exekutionsverfahren keiner der Fälle des § 521a ZPO vorliegen kann und (von den hier nicht gegebenen Ausnahmen abgesehen) das Rechtsmittelverfahren nach der EO daher einseitig ist. Unzulässig ist auch die Revisionsrekursbeantwortung der verpflichteten Partei und der Verlassenschaft, weil im Exekutionsverfahren keiner der Fälle des Paragraph 521 a, ZPO vorliegen kann und (von den hier nicht gegebenen Ausnahmen abgesehen) das Rechtsmittelverfahren nach der EO daher einseitig ist.

Zum Revisionsrekurs der betreibenden Partei:

Jedenfalls unzulässig ist der Revisionsrekurs der betreibenden Partei, soweit er sich gegen die Entscheidung des Rekursgerichtes über einen Kostenrekurs der verpflichteten Partei in Punkt III. seiner Entscheidung richtet. Insofern liegt ja eine Entscheidung im Kostenpunkt nach § 78 EO iVm § 528 Abs 2 Z 3 ZPO vor. Jedenfalls unzulässig ist der Revisionsrekurs der betreibenden Partei, soweit er sich gegen die Entscheidung des Rekursgerichtes über einen Kostenrekurs der verpflichteten Partei in Punkt römisch III. seiner Entscheidung richtet. Insofern liegt ja eine Entscheidung im Kostenpunkt nach Paragraph 78, EO in Verbindung mit Paragraph 528, Absatz 2, Ziffer 3, ZPO vor.

Die Zulässigkeit des Revisionsrekurses der betreibenden Partei in der Hauptsache ergibt sich aus dem ersten vom Rekursgericht angeführten Grund und überdies daraus, dass ein vergleichbarer Fall offenbar bisher vom Obersten Gerichtshof nicht zu entscheiden war.

Nach § 9 EO kann gegen einen anderen als den im Exekutionstitel benannten Verpflichteten die Exekution nur so weit stattfinden, als durch öffentliche oder öffentlich beglaubigte Urkunden bewiesen ist, dass die im Exekutionstitel festgestellte Verpflichtung auf diejenige Person übergegangen ist, gegen welche die Exekution beantragt wird. Dies ist nur dann der Fall, wenn der frühere Gläubiger oder Schuldner aus dem Rechtsverhältnis ausgeschieden ist

(3 Ob 281/98 = ecolex 1999/280, 698 = JUS Z 2727 = RdW 1999, 532; Jakusch in Angst, EO Rz 2 zu § 9; Burgstaller/Meinhart in Burgstaller/Deixler-Hübner, EO Rz 3 zu § 9; anders aber dieselben, aaO Rz 51 und 60 im Hinblick auf § 26 HGB und § 3 Abs 1 AVRAG). In Frage kommt, auch auf Schuldnerseite, sowohl eine Gesamt- als auch eine Einzelrechtsnachfolge (ecolex 1999/280, 698 = JUS Z 2727 = RdW 1999, 532; Jakusch aaO Rz 5 und 21 ff). Nach Paragraph 9, EO kann gegen einen anderen als den im Exekutionstitel benannten Verpflichteten die Exekution nur so weit stattfinden, als durch öffentliche oder öffentlich beglaubigte Urkunden bewiesen ist, dass die im Exekutionstitel festgestellte Verpflichtung auf diejenige Person übergegangen ist, gegen welche die Exekution beantragt wird. Dies ist nur dann der Fall, wenn der frühere Gläubiger oder Schuldner aus dem Rechtsverhältnis ausgeschieden ist (3 Ob 281/98 = ecolex 1999/280, 698 = JUS Ziffer 2727, = RdW 1999, 532; Jakusch in Angst, EO Rz 2 zu Paragraph 9 ;, Burgstaller/Meinhart in Burgstaller/Deixler-Hübner, EO Rz 3 zu Paragraph 9 ;, anders aber dieselben, aaO Rz 51 und 60 im Hinblick auf Paragraph 26, HGB und Paragraph 3, Absatz eins, AVRAG). In Frage kommt, auch auf Schuldnerseite, sowohl eine Gesamt- als auch eine Einzelrechtsnachfolge (ecolex 1999/280, 698 = JUS Ziffer 2727, = RdW 1999, 532; Jakusch aaO Rz 5 und 21 ff).

Im vorliegenden Fall beruft sich die betreibende Partei auch noch im Revisionsverfahren auf eine angebliche Gesamtrechtsnachfolge auf Seiten der verpflichteten Partei, welche sich bereits aus der Bezeichnung der beklagten Partei im Titelprozess als Verlassenschaft, vertreten durch die Alleinerbin, ergebe. In diesem Zusammenhang wirft sie dem Rekursgericht eine Aktenwidrigkeit mit der Begründung vor, dieses habe zu Unrecht den Nachweis der Gesamtrechtsnachfolge der Verpflichteten als nicht erbracht angesehen. Dabei übersieht sie jedoch, dass bei Tod des Schuldners der Rechtsübergang erst durch die Einantwortung des Nachlasses bewirkt wird und bis zu diesem Zeitpunkt die Exekution gegen die Verlassenschaft zu führen ist (Jakusch aaO Rz 7 und 21; Meinhart/Burgstaller aaO Rz 71). Dass der Verpflichteten der Nachlass nach ihrer verstorbenen Mutter bereits eingewantwortet worden sei, wurde aber noch von keiner der Parteien behauptet. Gerade die Bezeichnung der im Titelverfahren beklagten Partei als "Verlassenschaft, vertreten durch die Alleinerbin" zeigt auch, dass dort keineswegs von einer Einantwortung ausgegangen wurde, weil sonst die Parteibezeichnung auf die Erbin geändert werden hätte müssen. Bis zur Einantwortung ist auch ein gegen die gehörig vertretenen Verlassenschaft erwirkter Exekutionstitel gegen die Verlassenschaft, und zwar auch in eine zur Verlassenschaft gehörige Liegenschaft, möglich (EvBl 1966/154; EvBl 1974/286). Im Hinblick auf die dargestellte Rechtslage ist die vom Rekursgericht ohnehin abgelehnte Rechtsansicht, schon durch die Parteienbezeichnung der Beklagten im Titelprozess sei die Gesamtrechtsnachfolge nachgewiesen, entgegen seiner zur Zulässigkeit des Revisionsrekurses ausgedrückten Ansicht unvertretbar. Demnach ist dem Rekursgericht weder eine Aktenwidrigkeit noch eine unrichtige rechtliche Beurteilung in diesem Punkt vorzuwerfen.

Unstrittig ist nun aber, dass die Verpflichtete Eigentümerin der streitgegenständlichen Liegenschaften ist. Die Einverleibung ihres Eigentumsrechts erfolgte allerdings bereits 1992, also noch, bevor die Klage im Titelprozess Mitte 1993 eingebracht worden war. Nach überwiegender Ansicht regelt § 9 EO grundsätzlich nur die Rechtsnachfolge nach Entstehung des Exekutionstitels (Heller/Berger/Stix EO4, 227; Rechberger/Oberhammer, Exekutionsrecht2 Rz 32; Jakusch in Angst, EO Rz 8 zu § 9; aM Burgstaller/Meinhart in Burgstaller/Deixler-Hübner, EO Rz 19 zu § 9). Nach der Mindermeinung soll auch durch öffentliche oder öffentlich beglaubigte Urkunden bewiesen werden können, dass der im Exekutionstitel festgestellte Anspruch oder die Verpflichtung bereits vor Entstehen des Titels auf diejenige Person übergegangen ist, von welcher oder wider welche die Exekution beantragt wird. Wiederum Einhelligkeit besteht darüber, dass auch im Fall der Veräußerung der streitverfangenen Sache während des Titelprozesses ein Rechtsübergang im Sinn des § 9 EO vorliegt (Jakusch aaO mwN; Burgstaller/Meinhart aaO Rz 19 f). Unstrittig ist nun aber, dass die Verpflichtete Eigentümerin der streitgegenständlichen Liegenschaften ist. Die Einverleibung ihres Eigentumsrechts erfolgte allerdings bereits 1992, also noch, bevor die Klage im Titelprozess Mitte 1993 eingebracht worden war. Nach überwiegender Ansicht regelt Paragraph 9, EO grundsätzlich nur die Rechtsnachfolge nach Entstehung des Exekutionstitels (Heller/Berger/Stix EO4, 227; Rechberger/Oberhammer, Exekutionsrecht2 Rz 32; Jakusch in Angst, EO Rz 8 zu Paragraph 9 ;, aM Burgstaller/Meinhart in Burgstaller/Deixler-Hübner, EO Rz 19 zu Paragraph 9.). Nach der Mindermeinung soll auch durch öffentliche oder öffentlich beglaubigte Urkunden bewiesen werden können, dass der im Exekutionstitel festgestellte Anspruch oder die Verpflichtung bereits vor Entstehen des Titels auf diejenige Person übergegangen ist, von welcher oder wider welche die Exekution

beantragt wird. Wiederum Einhelligkeit besteht darüber, dass auch im Fall der Veräußerung der streitverfangenen Sache während des Titelprozesses ein Rechtsübergang im Sinn des Paragraph 9, EO vorliegt (Jakusch aaO mwN; Burgstaller/Meinhart aaO Rz 19 f).

Im vorliegenden Fall versucht nun die betreibende Partei, ein bloß obligatorisches Recht auf Einverleibung ihres Eigentums durchzusetzen. Ein dingliches Recht kann sie ja nicht behaupten. In einem solchen Fall muss aber der betreibende Gläubiger durch die entsprechenden Urkunden nachweisen, dass die Verpflichtung auf die in Anspruch genommene verpflichtete Partei übergegangen und der ursprüngliche Schuldner aus seiner Verpflichtung entlassen wurde (Burgstaller/Meinhart aaO Rz 3 und 52 f). Solche Urkunden wurden nicht vorgelegt.

Die betreibende Partei hat anscheinend im Auge, dass sich die Rechtskraftwirkung des den Exekutionstitel bildenden Urteils auf die Verpflichtete als Erwerberin der den Gegenstand des Exekutionsantrages bildenden Liegenschaften erstreckt. Dafür wäre aber, sieht man von den hier nicht vorliegenden Fällen einer gesetzlichen Rechtskrafterstreckung (Beispiele bei Rechberger in Rechberger, ZPO2 Rz 27 vor § 390) oder den hier, wie dargelegt, ebenfalls nicht vorliegenden Fällen der vertraglich vereinbarten Einzelrechtsnachfolge ab, Voraussetzung, dass die als Verpflichteter in Anspruch genommene Person die "in Streit verfangene Sache" (s § 234 Satz 1 ZPO) erworben hätte. Dies erfordert, dass den Erwerber nach materiellem Recht eine idente Verpflichtung wie den Veräußerer trifft (Rechberger/Oberhammer, § 234 ZPO - einfach kompliziert? ecolex 1994, 456; Kletecka, Entscheidungsbesprechung, WoBl 1996, 162 [163] mwN). Gegenstand des Titelverfahrens war die Verpflichtung auf Herausgabe eines Legats. Nach materiellem Recht kann jedoch keineswegs gesagt werden, den Erwerber einer Sache, die von einer vom Veräußerer verschiedene Person jemand anderem vermacht wurde, treffe allein wegen des Erwerbes der Sache gleich dem Veräußerer die Verpflichtung zu deren Übergabe an den Legatar. Es kann somit schon aus diesen Gründen eine Erstreckung der Rechtskraft des Exekutionstitels auf die Verpflichtete nicht angenommen und es muss deshalb nicht erörtert werden, ob sie auch möglich ist, wenn die in Streit verfangene Sache schon vor Einleitung des Rechtsstreits erworben wurde (wogegen schon aus Gründen der Verletzung des rechtlichen Gehörs Bedenken bestehen könnten). Die betreibende Partei hat anscheinend im Auge, dass sich die Rechtskraftwirkung des den Exekutionstitel bildenden Urteils auf die Verpflichtete als Erwerberin der den Gegenstand des Exekutionsantrages bildenden Liegenschaften erstreckt. Dafür wäre aber, sieht man von den hier nicht vorliegenden Fällen einer gesetzlichen Rechtskrafterstreckung (Beispiele bei Rechberger in Rechberger, ZPO2 Rz 27 vor Paragraph 390,) oder den hier, wie dargelegt, ebenfalls nicht vorliegenden Fällen der vertraglich vereinbarten Einzelrechtsnachfolge ab, Voraussetzung, dass die als Verpflichteter in Anspruch genommene Person die "in Streit verfangene Sache" (s Paragraph 234, Satz 1 ZPO) erworben hätte. Dies erfordert, dass den Erwerber nach materiellem Recht eine idente Verpflichtung wie den Veräußerer trifft (Rechberger/Oberhammer, Paragraph 234, ZPO - einfach kompliziert? ecolex 1994, 456; Kletecka, Entscheidungsbesprechung, WoBl 1996, 162 [163] mwN). Gegenstand des Titelverfahrens war die Verpflichtung auf Herausgabe eines Legats. Nach materiellem Recht kann jedoch keineswegs gesagt werden, den Erwerber einer Sache, die von einer vom Veräußerer verschiedene Person jemand anderem vermacht wurde, treffe allein wegen des Erwerbes der Sache gleich dem Veräußerer die Verpflichtung zu deren Übergabe an den Legatar. Es kann somit schon aus diesen Gründen eine Erstreckung der Rechtskraft des Exekutionstitels auf die Verpflichtete nicht angenommen und es muss deshalb nicht erörtert werden, ob sie auch möglich ist, wenn die in Streit verfangene Sache schon vor Einleitung des Rechtsstreits erworben wurde (wogegen schon aus Gründen der Verletzung des rechtlichen Gehörs Bedenken bestehen könnten).

Die im Revisionsrekurs der betreibenden Partei angestellten Erwägungen sind nicht geeignet, die Richtigkeit dieser rechtlichen Beurteilung in Frage zu stellen. Selbst wenn, wie behauptet wird, die Veräußerung der Liegenschaften an die Verpflichtete auch gegenüber Dritten nichtig wäre, kann die betreibende Partei keine Urkunde nennen, aus der sich in exekutionsfähiger Form ergibt, dass die Verpflichtete die Liegenschaften der betreibenden Partei herauszugeben hat. Die bloße Begründung des Titelurteils mit einer "Art" fideikommissarischen Substitution reicht dafür keinesfalls aus. Auch das Zitat aus dem Notariatsakt, auf dem die Einverleibung des Eigentumsrechts der Verpflichteten beruht, weist keineswegs die (obligatorische) Übernahme der auf einer letztwilligen Verfügung des Vaters der Parteien beruhenden Verpflichtung der gemeinsamen Mutter nach. Von Verpflichtungen ist diesbezüglich gar keine Rede. Fehlt es aber bereits, wie dargelegt, an einer Rechtsnachfolge, dann kommt es auf die Gutgläubigkeit der Verpflichteten für die Exekutionsbewilligung nicht mehr an.

Wenn auch der Oberste Gerichtshof in einer vereinzelt, von der Lehre (Nachweise etwa bei Jakusch in Angst, EO

Rz 24 zu § 9) einheitlich abgelehnten Entscheidung (JBI 1994, 691 = NZ 1994, 87 = RZ 1995/46, 181) die Auffassung vertreten hat, das im Fall einer Doppelveräußerung gegen den Verkäufer erwirkte Urteil auf Übergabe der Liegenschaft könne auch gegen den anderen, inzwischen im Grundbuch als Eigentümer einverleibten Erwerber vollstreckt werden, so hat sich der damals erkennende Senat davor bereits in der Entscheidung NZ 1996, 149 = NZ 1996/361, 216 (Hoyer) = WoBl 1996/59, 161 (Kletecka) für den Fall der Veräußerung vor Streitverfangenheit der Sache distanziert. (Das auch im Revisionsrekurs der betreibenden Partei genannte Rechtsgutachten des Obersten Gerichtshofes JB 63 neu = SZ 28/265 = EvBl 1956/88 = JBI 1956, 126 ging von einem Rechtsübergang nach Rechtskraft des Exekutionstitels aus.) Im Übrigen wies zuletzt Oberhammer (in Anm zu ecolex 1997, 250 = NZ 1998, 77 darauf hin, dass beim Doppelverkauf der zweite Erwerber (jedenfalls in der Regel) nicht in die schuldrechtliche Verpflichtung des Veräußerers zu Eigentumsverschaffung eintritt. Auch aus diesem Grund könnte daher nicht von der Veräußerung der streitverfangenen Sache die Rede sein. Wenn auch der Oberste Gerichtshof in einer vereinzelt, von der Lehre (Nachweise etwa bei Jakusch in Angst, EO Rz 24 zu Paragraph 9,) einheitlich abgelehnten Entscheidung (JBI 1994, 691 = NZ 1994, 87 = RZ 1995/46, 181) die Auffassung vertreten hat, das im Fall einer Doppelveräußerung gegen den Verkäufer erwirkte Urteil auf Übergabe der Liegenschaft könne auch gegen den anderen, inzwischen im Grundbuch als Eigentümer einverleibten Erwerber vollstreckt werden, so hat sich der damals erkennende Senat davor bereits in der Entscheidung NZ 1996, 149 = NZ 1996/361, 216 (Hoyer) = WoBl 1996/59, 161 (Kletecka) für den Fall der Veräußerung vor Streitverfangenheit der Sache distanziert. (Das auch im Revisionsrekurs der betreibenden Partei genannte Rechtsgutachten des Obersten Gerichtshofes JB 63 neu = SZ 28/265 = EvBl 1956/88 = JBI 1956, 126 ging von einem Rechtsübergang nach Rechtskraft des Exekutionstitels aus.) Im Übrigen wies zuletzt Oberhammer (in Anmerkung zu ecolex 1997, 250 = NZ 1998, 77 darauf hin, dass beim Doppelverkauf der zweite Erwerber (jedenfalls in der Regel) nicht in die schuldrechtliche Verpflichtung des Veräußerers zu Eigentumsverschaffung eintritt. Auch aus diesem Grund könnte daher nicht von der Veräußerung der streitverfangenen Sache die Rede sein.

Zum Revisionsrekurs der Verlassenschaft und der verpflichteten Partei:

Ungeachtet der Frage, ob die Zurückweisung der Rekurse der Verlassenschaft sowie der verpflichteten Partei gegen die Beschlüsse, mit denen ihre Aufschiebungs- und Einstellungsanträge ab- bzw zurückgewiesen wurden, mangels Beschwer zu Recht erfolgte, bedeutet die nunmehr getroffene Entscheidung der letzten Instanz, mit der der den Exekutionsantrag abweisende Beschluss des Rekursgerichtes bestätigt worden ist, dass unanfechtbar die Einleitung eines Exekutionsverfahrens auf Grund des vorliegenden Antrags der betreibenden Partei abgelehnt wurde. Es ist daher die Beschwer weggefallen, die für die verpflichtete Partei und die Verlassenschaft nach ihrer Mutter mit der Ab- oder Zurückweisung ihrer auf Aufschiebung und Einstellung des Exekutionsverfahrens gerichteten Anträge und der Zurückweisung seiner Rekurse verbunden war. Demnach war daher der Revisionsrekurs der verpflichteten Partei und der Verlassenschaft schon wegen Wegfalls des Rechtsschutzinteresses zurückzuweisen.

In ihrem Revisionsrekurs weisen die Verpflichtete sowie die Verlassenschaft nach der Mutter der Parteien im Übrigen an sich zu Recht darauf hin, dass das Rekursgericht über den (weiteren) Rekurs der Verpflichteten (ON 5) gegen die Exekutionsbewilligung nicht abgesprochen hat. Dieser ist somit auch nicht Gegenstand des Revisionsrekursverfahrens.

Die Kostenentscheidung gründet sich für alle Rechtsmittel auf § 78 EO iVm §§ 50, 40 ZPO. Die verpflichtete Partei und die Verlassenschaft nach ihrer Mutter hätten mangels eines Zwischenstreits auch im Fall des Erfolges ihrer Rechtsmittel keinen Anspruch auf Kostenersatz, weshalb deren Erfolgsaussichten nicht im Sinn des § 50 Abs 2 ZPO geprüft werden müssen. Die Kostenentscheidung gründet sich für alle Rechtsmittel auf Paragraph 78, EO in Verbindung mit Paragraphen 50, 40 ZPO. Die verpflichtete Partei und die Verlassenschaft nach ihrer Mutter hätten mangels eines Zwischenstreits auch im Fall des Erfolges ihrer Rechtsmittel keinen Anspruch auf Kostenersatz, weshalb deren Erfolgsaussichten nicht im Sinn des Paragraph 50, Absatz 2, ZPO geprüft werden müssen.

#### **Textnummer**

E61466

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

ECLI:AT:OGH0002:2001:E61466

#### **Im RIS seit**

28.03.2001

#### **Zuletzt aktualisiert am**

06.06.2023

**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)