

TE OGH 1991/6/26 3Ob14/91 (3Ob15/91, 3Ob16/91)

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 26.06.1991

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Vizepräsidenten des Obersten Gerichtshofes Hon.Prof. Dr.Petrasch als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr.Hule, Dr.Warta, Dr.Angst und Dr.Schalich als weitere Richter in der Exekutionssache der betreibenden Partei Stadtgemeinde G******, vertreten durch Dr.Dieter Gorscweg, Rechtsanwalt in Gleisdorf, wider die verpflichtete Partei St***** Aktiengesellschaft, ***** vertreten durch Dr.Richard Kaan und andere, Rechtsanwälte in Graz, wegen S 1,012.996,84 S, 1,915.702,43 S und 2,444.612,96 S je sA, infolge Rekurses der betreibenden Partei und (Revisions-)Rekurses der verpflichteten Partei gegen den Beschuß des Landesgerichtes für ZRS Graz als Rekursgerichtes vom 4.Jänner 1991, GZ 4 R 467-469/90-27, womit ein von der verpflichteten Partei gegen den Beschuß des Bezirksgerichtes Gleisdorf vom 9. November 1990, GZ E 4045/90-19, erhobener Rekurs teilweise zurückgewiesen und dieser Beschuß im übrigen teilweise bestätigt und teilweise aufgehoben wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den Beschuß

gefaßt:

Spruch

1. Dem Rekurs der betreibenden Partei wird nicht Folge gegeben. Der angefochtene Beschuß wird im Punkt C bestätigt. Die betreibende Partei hat die Kosten ihres Rechtsmittels selbst zu tragen.
2. Der (Revisions-)Rekurs der verpflichteten Partei wird zurückgewiesen, soweit er sich gegen die Zurückweisung ihres Rekurses (Punkt A des angefochtenen Beschlusses) richtet und soweit er die Aufschiebung der Zwangsversteigerung, die Aufschiebung der Fahrnisesexekutionen auf Grund des Antrags auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung für eine Vorstellung und die Aufschiebung der Fahrnisesexekutionen und der Forderungsexekution auf Grund der Einwendungen "gegen die Exekutionstitel" bis zum Vorliegen der Berufungsentscheidung, ferner auf Grund von drei Verwaltungsgerichtshofbeschwerden und auf Grund einer Vorstellung, betrifft.

Im übrigen wird dem Revisionsrekurs teilweise Folge gegeben. Der angefochtene Beschuß, der im Kostenpunkt (D und E) unberührt bleibt, wird im Punkt B dahin abgeändert, daß dieser unter Einbeziehung des rechtskräftig gewordenen Teiles zu lauten hat:

"B. Die von der betreibenden Partei zu E 1742-1744/90 geführten Exekutionen durch Pfändung, Verwahrung und Verkauf beweglicher Sachen werden aufgeschoben, bis über die Vorstellung entschieden wurde, welche die verpflichtete Partei im Verfahren über ihre beim Stadtamt G***** erhobenen Einwendungen vom 6.7.1990 allenfalls eingebracht hat.

Die Aufschiebung wird erst wirksam, wenn eine Sicherheitsleistung von 200.000 S bei Gericht erlegt wird. Die bereits vollzogenen Exekutionsakte bleiben auch dann einstweilen bestehen. Das Mehrbegehren der verpflichteten Partei,

- a) die angeführten Fahrnisexekutionen auch bis zur rechtskräftigen Entscheidung über ihren Antrag, ihrer gegen den Bescheid des Gemeinderates der Stadtgemeinde G***** vom 23.3.1990 erhobenen Vorstellung aufschiebende Wirkung zuzuerkennen, und sie ferner bis zur Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofes über die dort zu den Zahlen 89/17/0026, 90/17/0105 und 90/17/0106 eingetragenen Beschwerden oder über eine gegen die Entscheidung über die Einwendungen vom 6.7.1990 allenfalls erhobenen Beschwerde sowie bis zur rechtskräftigen Entscheidung über die von ihr gegen den Bescheid des Gemeinderates der Stadtgemeinde G***** vom 23.3.1990 erhobene Vorstellung aufzuschieben, sowie
- b) die von der betreibenden Partei zu E 2293/90 geführte Forderungsexekution und die zu E 4045/90 geführte Exekution durch Zwangsversteigerung aufzuschieben, wird ab- bzw zurückgewiesen". Die verpflichtete Partei hat die Kosten des Revisionsrekurses selbst zu tragen.

Text

Begründung:

Die betreibende Partei, eine Gemeinde, fertigte gegen die verpflichtete Partei als Abgabenschuldnerin drei Rückstandsausweise über Forderungen an Kanalgebühren für die Jahre 1987 bis 1989 in der Höhe von 1,012.996,84 S, 1,915.702,43 S und 2.444.612,96 S aus. Zur Hereinbringung dieser Forderungen wurden ihr gegen die verpflichtete Partei mit drei gesonderten Exekutionsbewilligungen auf Grund jedes der Rückstandsausweise die Fahrnisexekution und überdies auf Grund aller Rückstandsausweise gemeinsam mit zwei weiteren Exekutionsbewilligungen einerseits eine Forderungsexekution gegen mehrere Drittschuldner und andererseits die Exekution durch zwangsweise Pfandrechtsbegründung an zwei Liegenschaftsteilen und die Exekution durch Zwangsversteigerung verschiedener Liegenschaften bewilligt. Die verpflichtete Partei er hob gegen die den Rückstandsausweisen zugrundeliegenden Abgabenbescheide die hiefür vorgesehenen Rechtsmittel und Rechtsbehelfe und gegen die hierüber ergangenen Entscheidungen der Verwaltungsbehörden Beschwerden an den Verwaltungsgerichtshof. Schließlich er hob sie bei der Titelbehörde gegen die betriebenen Ansprüche Einwendungen gemäß § 12 AbgEO und außerdem "gegen die Exekutionstitel" Einwendungen gemäß § 13 AbgEO.

Die verpflichtete Partei beantragte unter Hinweis auf die angeführten Rechtsmittel und Rechtsbehelfe, die von der betreibenden Partei gegen sie geführten Exekutionen

1. bis zur rechtskräftigen Erledigung - einschließlich allfälliger Verwaltungsgerichtshofsbeschwerden - ihrer Einwendungen,
2. bis zur Entscheidung über den Antrag, einer von ihr erhobenen Vorstellung die aufschiebende Wirkung zuzuerkennen,
3. bis zur Entscheidung über die von ihr eingebrachten Verwaltungsgerichtshofbeschwerden und
4. bis zur rechtskräftigen Entscheidung über eine von ihr eingebrachte Vorstellung aufzuschieben. Außerdem stellte sie den Antrag, die Exekutionen einzustellen, weil die Forderungen der betreibenden Partei durch ein schon früher begründetes Zwangspfandrecht an ihrer "Betriebsliegenschaft" hinreichend gedeckt seien und weil der Wert der Sachen, die von den Exekutionen erfaßt seien, den Betrag der betriebenen Forderungen bei weitem übersteige.

Das Erstgericht wies in einem einheitlichen Beschuß die Aufschiebungsanträge sowie den Antrag auf Einstellung der Forderungsexekution ab und behielt die Entscheidung über die Anträge auf Einstellung der Exekutionen durch zwangsweise Pfandrechtsbegründung und Zwangsversteigerung sowie einer Fahrnisexekution (die beiden anderen werden nicht angeführt) bis zur rechtskräftigen Entscheidung über die Aufschiebungsanträge vor. Die Forderungsexekution sei nicht aufzuschieben, weil die verpflichtete Partei weder behauptet noch bescheinigt habe, daß die Rückforderung der von den Drittschuldnern an die betreibende Partei bezahlten Beträge gefährdet sei. Auf Grund der Erklärungen der Drittschuldner sei anzunehmen, daß die betriebene Forderung zur Gänze bezahlt werde. Dann seien aber auch die übrigen Exekutionen einzuschränken, soweit sie zur Hereinbringung des Kapitals geführt würden, und es sei dort daher die Gefahr eines unersetzlichen oder schwer zu ersetzenen Vermögensnachteils nicht gegeben, zumal dieser Nachteil durch die Bezahlung der noch betriebenen Kosten leicht abgewendet werden könne. Die Forderungsexekution sei nicht gemäß § 41 Abs 2 EO einzustellen, weil sie für die verpflichtete Partei die geringsten Nachteile bringe. Die Entscheidung über die weiteren Einstellungsanträge sei vorzubehalten, weil die Frage der Überdeckung erst verlässlich beurteilt werden könne, wenn die Drittschuldner Zahlung geleistet hätten.

Das Rekursgericht wies den Rekurs der verpflichteten Partei zurück, soweit er sich gegen die Abweisung ihres Antrags richtete, die Exekutionen bis zur rechtskräftigen Erledigung ihrer Einwendungen gegen den Anspruch aufzuschieben. Soweit sich der Rekurs gegen die Abweisung der Anträge richtete, die Exekutionen bis zur Entscheidung über ihren Antrag auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung für ihre Vorstellung, ferner bis zur rechtskräftigen Erledigung - einschließlich allfälliger Verwaltungsgerichtshofsbeschwerden - der Einwendungen "gegen die Exekutionstitel", bis zum Vorliegen allfälliger "Verwaltungsbescheide" über ihre Einwendungen gegen den Anspruch, bis zum Vorliegen der Entscheidungen des Verwaltungsgerichtshofes über die von ihr eingebrachten Beschwerden und bis zum Vorliegen der Entscheidung über ihre Vorstellung aufzuschieben, gab ihm das Rekursgericht "nicht Folge" und bestätigte den Beschuß des Erstgerichtes "mit der Maßgabe", daß die Anträge der verpflichteten Parteien in diesen Punkten statt ab- zurückgewiesen werden. Die Abweisung des Antrags auf Einstellung der Forderungsexekutionen wurde vom Rekursgericht aufgehoben und die Exekutionssache in diesem Umfang zur allfälligen Verfahrensergänzung und neuerlichen Entscheidung an das Erstgericht zurückverwiesen. Das Rekursgericht sprach aus, daß der (ordentliche) Revisionsrekurs zulässig sei.

Rechtlich vertrat das Rekursgericht die Meinung, daß bei den Einwendungen gegen den Anspruch zur Zeit der Entscheidung des Erstgerichtes die Voraussetzungen für die Aufschiebung der Exekutionen erfüllt gewesen wären. Aus dem Vorbringen der verpflichteten Partei gehe aber hervor, daß ihre Einwendungen mit einem Bescheid des Bürgermeisters der betreibenden Partei abgewiesen wurden und ihrer dagegen gerichteten Berufung durch den Gemeinderat der betreibenden Partei nicht Folge gegeben wurde. Gegen den Berufungsbescheid könne zwar gemäß § 94 der StmkGemO Vorstellung erhoben werden. Aus § 101 Abs 1 dieses Gesetzes ergebe sich aber, daß hiedurch der Eintritt der formellen Rechtskraft des bekämpften Bescheides nicht gehindert werde, weil darin Bescheide, gegen die (nur noch) Vorstellung erhoben werden könne, als "rechtskräftig" wie solche behandelt würden, die nur noch von der Aufsichtsbehörde aus den Gründen des § 68 Abs 3 und 4 AVG behoben werden könnten. Da somit der Endzeitpunkt einer möglichen Aufschiebung, nämlich die Zustellung der Berufungsentscheidung über die Einwendungen gegen den Anspruch, schon verstrichen sei, sei die verpflichtete Partei in diesem Punkt durch die Abweisung der Aufschiebungsanträge nicht mehr beschwert und ihr Rekurs sei daher in diesem Umfang unzulässig. Soweit die Aufschiebungsanträge auf die Einbringung der Vorstellung oder von Beschwerden an den Verwaltungsgerichtshof gestützt würden, seien die Gerichte zur Entscheidung nicht zuständig, weil es ausschließlich Sache der Verwaltungsbehörden und des Verwaltungsgerichtshofs sei, darüber zu entscheiden, ob den Rechtsbehelfen aufschiebende Wirkung zuerkannt werde. Die Aufschiebungsanträge seien daher in diesem Umfang zurückzuweisen. Soweit die Aufschiebungsanträge auf Einwendungen "gegen die Exekutionstitel" gestützt würden, seien sie zurückzuweisen, weil § 36 EO solche Einwendungen nicht kenne und § 42 Abs 1 Z 5 EO daher nicht zum Tragen komme. Unzulässig seien schließlich auch die Anträge der verpflichteten Partei, die Fahrnosexekutionen bis zur Entscheidung über ihren Antrag auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung aufzuschieben, weil hierüber bereits rechtskräftig entschieden worden sei. Über die Einstellungsanträge könne nur gemeinsam entschieden und es dürfe nicht der Antrag auf Einstellung der Forderungsexekution herausgegriffen werden, zumal den Anträgen das Bestreben der verpflichteten Partei zu entnehmen sei, in erster Linie die Einstellung dieser Exekution zu erreichen.

Auf Grund von Anträgen, welche die betreibende Partei nach Erlassung dieses Beschlusses des Rekursgerichtes einbrachte, wurde die Zwangsversteigerung gemäß § 39 Abs 1 Z 6 EO und in den Fahrnosexekutionen das Verkaufsverfahren gemäß § 282 Abs 1 iVm § 200 Z 3 EO eingestellt.

Gegen den aufhebenden Teil des Beschlusses des Rekursgerichtes richtet sich der Rekurs der betreibenden Partei. Den verbleibenden Teil bekämpft die verpflichtete Partei mit (Revisions-)Rekurs.

Der Rekurs der betreibenden Partei ist nicht berechtigt. Der (Revisions-)Rekurs der verpflichteten Partei ist teilweise unzulässig und im übrigen teilweise berechtigt.

Zum Rekurs der betreibenden Partei:

Rechtliche Beurteilung

Nach § 41 Abs 2 EO und § 14 EO ist die Anwendung mehrerer Exekutionsmittel unzulässig, soweit die Anwendung eines Exekutionsmittels oder einzelner Exekutionsmittel zur Befriedigung des betreibenden Gläubigers offenbar hinreicht. In unmittelbarer oder wenigstens sinngemäßer Anwendung des § 41 Abs 2 EO sind dann jene Exekutionen einzustellen, deren Fortführung zur Befriedigung des betreibenden Gläubigers nicht notwendig ist (vgl Heller-Berger-

Stix I 288 und 526).

Im § 96 EO und im § 263 EO findet sich zwar eine Regelung für die Einschränkung einer Exekution, die durch nur ein bestimmtes Exekutionsmittel geführt wird; die Exekutionsordnung enthält aber keine Regelung, wie vorzugehen ist, wenn vom Einstellungsantrag des Verpflichteten mehrere Exekutionsmittel betroffen sind. Es ist aber zu beachten, daß dem betreibenden Gläubiger die Wahl der Exekutionsmittel freisteht (vgl Heller-Berger-Stix I 284) und daß er gemäß § 54 Abs 1 Z 3 EO die anzuwendende Exekutionsmittel im Einstellungsantrag zu bezeichnen hat. Daraus folgt für die Frage der Einstellung wegen Überdeckung, daß in erster Linie der betreibende Gläubiger das Recht hat zu entscheiden, welche Exekutionsmittel weiterhin angewendet werden sollen, und daß er aus Anlaß der gemäß § 41 Abs 2 EO durchzuführenden Vernehmung aufzufordern ist, dieses Exekutionsmittel zu bezeichnen. Sieht man vom Fall der schikanösen Rechtsausübung ab, rechtfertigt es nämlich der Umstand, daß der betreibende Gläubiger die Anwendung mehrerer Exekutionsmittel beantragt hat, nicht, ihn schlechter zu stellen, als wenn er von vornherein die Exekution nur durch ein Exekutionsmittel geführt hätte, und ihm deshalb ein Wahlrecht nicht zuzugestehen. Erst wenn der betreibende Gläubiger der Aufforderung, das weiterhin anzuwendende Exekutionsmittel zu bezeichnen, nicht nachkommt, oder sein Wahlrecht schikanös ausübt, steht die Entscheidung über die Einstellung oder Einschränkung der Exekutionen im Ermessen des Gerichtes, das hiebei das Interesse des betreibenden Gläubigers an der möglichst raschen und für ihn möglichst wenig Kosten verursachenden Befriedigung seiner Forderung gegen das Interesse des Verpflichteten an einer möglichst schonenden Exekutionsart abzuwägen hat.

Das Gesagte gilt entsprechend, wenn eine durch ein bestimmtes Exekutionsmittel geführte Exekution in größerem Umfang vollzogen wurde, als zur Erzielung vollständiger Befriedigung des betreibenden Gläubigers notwendig ist. Auch in diesem Fall ist es in erster Linie Sache des betreibenden Gläubigers, jene Exekutionsobjekte zu bezeichnen, bei denen er die Fortsetzung der Exekution wünscht, und erst wenn er dies trotz Aufforderung unterläßt, liegt die Entscheidung im Ermessen des Gerichtes. Mit den dargestellten Klarstellungen und Einschränkungen ist somit der von Heller-Berger-Stix (I 528) in diesem Zusammenhang vertretenen Ansicht zu folgen.

Diese Überlegungen zeigen, daß die Rechtsansicht des Rekursgerichtes nicht zutrifft, es müsse über mehrere Einstellungsanträge, die darauf gestützt werden, daß einzelne vom betreibenden Gläubiger beantragte Exekutionsmittel zu seiner Befriedigung hinreichen, immer gemeinsam entschieden werden, zumal sich hiefür weder aus dem Wortlaut noch aus dem Zweck des Gesetzes eine hinreichende Stütze ergibt. Geht aus der Äußerung des betreibenden Gläubigers hervor, daß er die Exekution durch ein von ihm bezeichnetes Exekutionsmittel jedenfalls fortsetzen will, so kann es durchaus sachgerecht sein, den auf Einstellung dieser Exekution gerichteten Antrag abzuweisen, ehe über die Anträge auf Einstellung anderer Exekutionen entschieden wird, solange die Aufschiebung dieser Entscheidung für den Verpflichteten nicht - etwa wegen einer bevorstehenden Vollzugshandlung - mit einem Nachteil verbunden ist. Auf diese Weise wird nämlich oft die Frage der Überdeckung verläßlich gelöst werden können.

Aus den dargestellten Überlegungen folgt auch die Unrichtigkeit der Ansicht, der verpflichteten Partei in ihrem Rekurs gegen den Beschuß des Erstgerichtes, wonach die Forderungsexekution deshalb nicht eingestellt werden dürfe, weil es sonst zur Befriedigung der betreibenden Partei kommen könnte, ehe geklärt ist, ob dieser die betriebenen Forderungen zustehen. Dies kann auf das Wahlrecht der betreibenden Partei keinen Einfluß haben. Die Interessen der verpflichteten Partei können nur im Rahmen der Bestimmungen über die Aufschiebung der Exekution gewahrt werden.

Die verpflichtete Partei macht in dem angeführten Rekurs allerdings zutreffend geltend, daß nach den Äußerungen der Drittschuldner schon einzelne der gepfändeten Forderungen zur vollständigen Befriedigung der betreibenden Partei ausreichen. Die betreibende Partei hat in ihrer Äußerung zum Einstellungsantrag der verpflichteten Partei auch nicht behauptet, daß die gepfändeten Forderungen nicht einbringlich seien oder zumindest diese Gefahr bestehe, und es ist dies jedenfalls beim Drittschuldner R*****, der eine Forderung der verpflichteten Partei in der Höhe der betriebenen Forderung anerkannte, auch nicht anzunehmen.

Die betreibende Partei hat in ihren Äußerungen zu den Einstellungsanträgen ferner die Reihenfolge der Exekutionsmittel und Exekutionsobjekte nicht bezeichnet, in der im Fall der Überdeckung die Exekutionen fortgeführt werden sollen. Selbst wenn man aus der Rekursurhebung ableitet, daß sie die Forderungsexekution jedenfalls fortsetzen will, wäre die Sache nicht zur Entscheidung reif, weil noch zu klären ist, auf welche Forderungen die Exekution nach dem Willen der betreibenden Partei fortgeführt werden soll. Das Rekursgericht hat daher dem

Erstgericht im Ergebnis zu Recht eine neue, nach Ergänzung des Verfahrens zu treffende Entscheidung über die Einstellung der Forderungsexekution aufgetragen, weil der betreibenden Partei noch Gelegenheit zu einer Äußerung in der aufgezeigten Richtung zu geben sein wird und sie überdies mit der dargelegten Rechtsansicht nicht überrascht werden darf (vgl SZ 50/35 uva).

Zum Revisionsrekurs der verpflichteten Partei:

Zur Zulässigkeit:

Soweit sich der (Revisions-)Rekurs dagegen richtet, daß die Exekutionen nicht bis zum Vorliegen der Berufungsentscheidung über die von der verpflichteten Partei gemäß den §§ 12 und 13 AbgEO erhobenen Einwendungen vom 6.7.1990 aufgeschoben wurden, fehlt der verpflichteten Partei das Rechtsschutzbedürfnis. Wie der Oberste Gerichtshof in Ergänzung der Feststellungen des Rekursgerichtes erhoben hat, wurden diese Einwendungen zur Gänze und nicht bloß in dem die Einwendungen gegen den Anspruch enthaltenden Teil mit dem Bescheid des Bürgermeisters der betreibenden Partei vom 11.9.1990 abgewiesen, und der dagegen von der verpflichteten Partei erhobenen Berufung wurde mit dem Bescheid des Gemeinderates der betreibenden Partei vom 5.12.1990 nicht Folge gegeben. An der Aufschiebung der Exekutionen bis zu diesem - bereits eingetretenen - Zeitpunkt hat die verpflichtete Partei kein rechtliches Interesse und sie ist daher durch deren Ablehnung nicht beschwert, weshalb ihr an den Obersten Gerichtshof gerichtetes Rechtsmittel in diesem Umfang mangels eines Rechtsschutzbedürfnisses unzulässig ist (vgl EvBl 1984/84 ua).

Ähnliches gilt bei der Aufschiebung der Exekution durch Zwangsversteigerung. In diesem Punkt ist die verpflichtete Partei durch die Ablehnung der Aufschiebung ebenfalls nicht mehr beschwert, weil die Exekution schon gemäß § 39 Abs 1 Z 6 EO eingestellt wurde und die Aufschiebung für sie daher ohne rechtliche Bedeutung ist. Daß die Einstellung erst nach Erlassung des angefochtenen Beschlusses beantragt und beschlossen wurde, macht keinen Unterschied, weil das Rechtsschutzbedürfnis noch im Zeitpunkt der Entscheidung über das Rechtsmittel gegeben sein muß (EvBl 1984/84 mwN) und bei Fehlen der Beschwerde in der Hauptsache ein Rechtsmittel an den Obersten Gerichtshof weder wegen des Interesses an einer Änderung der Entscheidung über die Kosten des Verfahrens erster Instanz (EvBl 1988/100 ua) oder zweiter Instanz (MietSlg 31.795, 33.727, 38.836 ua), noch am Zuspruch von Kosten für das an den Obersten Gerichtshof gerichtete Rechtsmittel (EvBl 1963/346; EvBl 1968/282 ua) zulässig ist. Das Gesagte gilt aber nicht auch für die Fahrnisexekutionen, weil die dort gemäß § 282 Abs 1 iVm § 200 Z 3 EO nach Ablauf eines halben Jahres mögliche Fortsetzung des Verkaufsverfahrens - über deren Zulässigkeit hier nicht abzusprechen ist - durch eine Aufschiebung der Exekution verhindert würde. Die verpflichtete Partei ist daher durch die Ablehnung der Aufschiebung der Fahrnisexekutionen weiterhin beschwert.

Gemäß § 78 EO iVm § 528 Abs 2 Z 2 ZPO ist der Revisionsrekurs - von einer hier nicht in Betracht kommenden Ausnahme abgesehen - ferner jedenfalls unzulässig, wenn der angefochtene erstrichterliche Beschuß zur Gänze bestätigt worden ist. Es war schon zur Zeit der Rechtslage vor der ZVN 1983, für die das Judikat 56 neu (= SZ 24/335) galt, herrschende Rechtsprechung, daß bei mehreren Begehren, die nicht in einem inneren Zusammenhang stehen, die Frage der Rechtsmittelzulässigkeit für jedes Begehr getrennt zu beurteilen ist (vgl RZ 1961, 28; ÖBI 1966, 86; EFSlg 7273 ua). Dies gilt auch für die seit der WGN 1989 bestehende Rechtslage, mit der sinngemäß zum Judikat 56 neu bewußt zurückgekehrt wurde (Petrusch in ÖJZ 1989, 751).

Wird die Aufschiebung auf mehrere Verfahrenshandlungen gestützt, so stehen die Aufschiebungsbegehren nicht in einem inneren Zusammenhang. Die Zulässigkeit des Revisionsrekurses der verpflichteten Partei ist daher für die Begehren auf Aufschiebung der Exekutionen wegen des Antrags auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung für eine Vorstellung wegen der Einwendungen gegen den Anspruch und "die Exekutionstitel", wegen der Einbringung einer Vorstellung und wegen der Beschwerden an den Verwaltungsgerichtshof jeweils gesondert zu beurteilen. Dabei ist zu beachten, daß das Rekursgericht diese Begehren - soweit sie auf die Einwendungen gestützt werden, teilweise - in Form einer "Maßgabebestätigung" statt ab- zurückgewiesen hat. In einem solchen Fall liegt eine bestätigende Entscheidung nur vor, wenn die beiden Vorinstanzen in der Sache, also nach meritorischer Prüfung des Begehrens, übereinstimmend, wenn auch mit unterschiedlicher Fassung des Spruches entschieden haben, die Partei also durch die Entscheidung der zweiten Instanz nicht mehr belastet wird als durch den Beschuß der ersten Instanz (vgl ÖBI 1970, 126; RZ 1972, 185; RPflSlgE 1990/140 ua). Eine bestätigende Entscheidung ist hingegen nicht gegeben, wenn das Rekursgericht den vom Erstgericht inhaltlich erledigten Antrag für unzulässig hält und ihn deshalb auf Grund des

Rekurses zurückweist, ohne auf seine Berechtigung einzugehen (SZ 34/19; 1 Ob 723/82; 7 Ob 26/87; 3 Ob 199/88, 91/89 ua). In diesem Fall ist nämlich die Rechtskraftwirkung bei den Entscheidungen verschieden (vgl SZ 12/311; JBI 1971, 94; SZ 49/87).

Prüft man die Entscheidung des Rekursgerichtes unter diesem Gesichtspunkt, so liegt eine bestätigende Entscheidung nur vor, soweit über die auf die Einwendungen vom 6.7.1990 "gegen die Exekutionstitel" gestützten Aufschiebungsanträge entschieden wurde. In diesem Punkt wurde die "Zurückweisung" nämlich damit begründet, daß ein Aufschiebungsgrund nicht vorliege; die Anträge wurden somit meritorisch geprüft. Da der diese Einwendungen enthaltende Schriftsatz aber zugleich die Einwendungen gegen den Anspruch gemäß § 12 AbgEO enthielt, liegt eine einheitliche Verfahrenshandlung vor. Die darauf gestützten Aufschiebungsanträge stehen daher jeweils in einem inneren Zusammenhang, auch wenn die einzelnen Einwendungen ihrem Inhalt nach voneinander getrennt werden können. Die Entscheidung des Rekursgerichtes, mit welcher der Rekurs der verpflichteten Partei, soweit er diese Einwendungen betraf, zum Teil zurückgewiesen und ihm im übrigen nicht Folge gegeben wurde, hatte daher jeweils dasselbe Begehren zum Gegenstand. Da hierüber vom Rekursgericht nicht einheitlich entschieden wurde, liegt in diesem Punkt nicht eine den erstrichterlichen Beschuß zur Gänze bestätigende Entscheidung vor, weshalb das Rechtsmittel nicht gemäß § 78 EO iVm § 528 Abs 2 Z 2 ZPO unzulässig ist.

Bei dem Begehr auf Aufschiebung der Exekutionen auf Grund der Anträge auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung für eine Vorstellung sowie auf Grund der Beschwerden an den Verwaltungsgerichtshof und der Einbringung einer Vorstellung gemäß § 94 StmkGemO liegt hingegen keine Bestätigung der Entscheidung des Erstgerichtes vor, weil das Rekursgericht diese Begehren nicht meritorisch geprüft, sondern sie aus verfahrensrechtlichen Gründen für unzulässig angesehen hat. Dennoch ist der Revisionsrekurs der verpflichteten Partei auch in diesen Punkten, wenn auch nicht gemäß § 78 EO iVm § 528 Abs 2 Z 2 ZPO, unzulässig:

Da über die Vorstellung, für welche die Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung beantragt worden ist, schon entschieden wurde, ist die verpflichtete Partei durch die Zurückweisung des in diesem Zusammenhang gestellten Aufschiebungsantrags nicht (mehr) beschwert, weshalb ihr für den Revisionsrekurs das Rechtsschutzbedürfnis fehlt. Der Grund, den das Rekursgericht für die Zurückweisung der Aufschiebungsanträge angegeben hat, die auf die Einbringung der Verwaltungsgerichtshofsbeschwerden und der Vorstellung gestützt wurden, daß es nämlich ausschließlich Sache des Verwaltungsgerichtshofes und der Verwaltungsbehörde sei, über die Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung zu entscheiden, bedeutet in der Sache, daß die Aufschiebungsanträge unberechtigt sind, weil sie auf keinen tauglichen Aufschiebungsgrund gestützt werden. Dies wurde für die Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof (und an den Verfassungsgerichtshof) vom Obersten Gerichtshof schon ausgesprochen (für die Beschwerde an den VwGH GH 1931, 129 = RSp 1931/77 und 1 Ob 477/55; für die Beschwerde an den VfGH SZ 55/120) und gilt auch für die Vorstellung gemäß § 94 StmkGemO, auf welche die der angeführten Rechtsprechung zugrundeliegenden Erwägungen ebenfalls zutreffen. Die Entscheidung in der Sache könnte daher nur zur Abweisung der Aufschiebungsanträge führen. Die verpflichtete Partei hat aber kein rechtliches Interesse daran, daß die Zurückweisung der Anträge in eine Abweisung abgeändert wird, weshalb ihr auch in diesem Zusammenhang das Rechtsschutzbedürfnis fehlt (3 Ob 189/88, 3 Ob 91/89).

Der Revisionsrekurs der verpflichteten Partei war daher mangels Rechtsschutzbedürfnisses auch zurückzuweisen, soweit die Entscheidung des Rekursgerichtes die Anträge betrifft, die Fahrnisesekutionen und die Forderungsexekution aufgrund der Beschwerden an den Verwaltungsgerichtshof und der Vorstellung aufzuschieben.

In der Sache:

Die Exekutionsordnung sieht im § 44 Abs 4 zwar vor, daß das Gericht bei Bewilligung der Aufschiebung anzugeben hat, für wie lange die Exekution aufgeschoben sein soll. Sie enthält aber keine Regelung darüber, wie dieser Endzeitpunkt zu bestimmen ist. Aus allgemeinen Überlegungen ergibt sich, daß die Exekution längstens bis zu dem Zeitpunkt aufgeschoben werden darf, in dem der Grund, auf den der Aufschiebungsantrag gestützt wird, weggefallen ist. Wird der Aufschiebungsantrag auf eine Verfahrenshandlung gestützt, über die die Entscheidung einer Verwaltungsbehörde zu ergehen hat, so ist der Grund für die Aufschiebung aber dann weggefallen, wenn alle in Betracht kommenden Verwaltungsbehörden entschieden haben. Dazu gehört auch die Entscheidung der zuständigen Landesregierung als Aufsichtsbehörde über die im § 119a Abs 5 B-VG vorgesehene Vorstellung. Dabei kann dahingestellt bleiben, ob hiervon, wie das Rekursgericht meint, der Eintritt der formellen Rechtskraft nicht hinausgeschoben wird (ebenso

Adamovich-Funk, Allgemeines Verwaltungsrecht3 277; aM Antonioli-Koja, Allgemeines Verwaltungsrecht2 536; offenlassend Walter-Mayer, Verwaltungsverfahren4 Rz 549), weil es hierauf in dem hier behandelten Zusammenhang nicht ankommt.

Der Ansicht der verpflichteten Partei, daß die Aufschiebung über diesen Zeitpunkt hinaus bewilligt werden dürfe und müsse, wenn die Möglichkeit besteht, daß die Entscheidungen der Verwaltungsbehörden auf Grund einer der Partei offenstehenden Beschwerde an einen Gerichtshof des öffentlichen Rechts später beseitigt werden, kann nicht gefolgt werden. Eine solche Beschwerde ist ihrem Wesen nach etwas anderes als die Verfahrenshandlung, die den Grund für die Aufschiebung bildete. Sie könnte daher nur dann zur Aufschiebung führen, wenn sie einem der Aufschiebungsgründe, die im Gesetz erschöpfend aufgezählt sind (MietSlg 21.882, 27.729; SZ 51/48 ua), zu unterstellen ist. Dies trifft etwa gemäß § 42 Abs 2 EO für den Antrag auf Aufhebung der Bestätigung der Vollstreckbarkeit zu, nicht aber, wie schon erwähnt, für die Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof oder an den Verwaltungsgerichtshof.

Die verpflichtete Partei meint zu Unrecht, daß eine verfassungskonforme Auslegung ein anderes Ergebnis erfordere, weil es nach dem Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes G 119/86 (= VfSlg 11.196) mit dem Rechtsstaatsprinzip unvereinbar sei, den Rechtsschutz Suchenden generell einseitig mit allen Folgen einer potentiell rechtswidrigen behördlichen Entscheidung so lange belasten zu müssen, bis sein Rechtsschutzgesuch endgültig erledigt wird. Der Hinweis auf dieses Erkenntnis ist hier schon deshalb nicht zielführend, weil für die Beschwerde an die Gerichtshöfe des öffentlichen Rechtes die Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung vorgesehen ist (§ 85 Abs 2 VfGG, § 30 Abs 2 VwGG). Da im Fall der Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung die Exekution weder zu bewilligen noch fortzusetzen ist, kann das von der verpflichteten Partei geforderte Ergebnis ohnedies erreicht werden. Daß der Verwaltungsgerichtshof im Hinblick auf seine Rechtsprechung (vgl Klecatsky-Öhlinger, Die Gerichtsbarkeit des öffentlichen Rechts 240 ff; Puck in ZfV 1982, 361 ff) die aufschiebende Wirkung möglicherweise nicht zuerkennt, ändert daran nichts, weil nur er darüber entscheiden kann, ob die - allenfalls verfassungskonform vorzunehmende - Auslegung des § 30 Abs 2 VwGG die Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung gebietet. Der Oberste Gerichtshof kann dieser Entscheidung weder vorgreifen noch sie ersetzen.

Auf Grund der gemäß § 12 und § 13 AbgEO erhobenen Einwendungen kann die Exekution daher nur aufgeschoben werden, bis über die Einwendungen von den Verwaltungsbehörden entschieden worden ist, also einschließlich der Entscheidung über eine Vorstellung gemäß § 94 Abs 1 StmkGemO, aber ausschließlich der Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofs.

Der Oberste Gerichtshof ist dabei entgegen der Auffassung des Rekursgerichtes der Meinung, daß nicht nur die Einwendungen gegen den Anspruch gemäß § 12 AbgEO, für die sich dies aus § 42 Abs 1 Z 5 iVm § 35 Abs 2 EO ergibt, sondern auch jene gegen die Durchführung der Vollstreckung gemäß § 13 AbgEO einen Aufschiebungsgrund bilden; hiefür ist nämlich die - trotz der erschöpfenden Aufzählung der Aufschiebungsgründe ausnahmsweise zulässige (MietSlg 37.818) - analoge Anwendung des § 42 Abs 1 Z 5 EO geboten, wenn die Einwendungen nicht unter einen der im § 36 Abs 1 EO angeführten und daher für eine Klage geeigneten Tatbestände fallen. Solche Einwendungen entsprechen nämlich nach Art und Gewicht den im § 36 EO geregelten Einwendungen und bilden überdies auch im verwaltungsbehördlichen Vollstreckungsverfahren einen Grund für die Aufschiebung (vgl § 18 Z 4 AbgEO). Es muß dies daher auch für die gerichtliche Exekution gelten.

Aus § 44 Abs 1 EO ergibt sich, daß die Exekution nur aufgeschoben werden darf, wenn der Beginn oder die Fortführung für den Aufschiebungswerber mit der Gefahr eines unersetzlichen oder schwer zu ersetzenen Vermögensnachteiles oder eines zumindest gleich schweren ideellen Nachteils (3 Ob 175/88) verbunden wäre. Diese Gefahr ist bei der Fahrnissexekution offenkundig, weshalb im Aufschiebungsantrag hiezu nichts vorgebracht werden muß (EFSIg 44.179). Dabei kann auch in diesem Zusammenhang auf die in der Zwischenzeit angeordnete Einstellung des Verkaufsverfahrens nicht Bedacht genommen werden, weil von jenem Sachverhalt auszugehen ist, den die Vorinstanzen ihren Entscheidungen zugrunde gelegt haben. Schließlich kann der Meinung des Erstgerichtes nicht gefolgt werden, der Aufschiebung der Exekutionen stehe entgegen, daß die betreibende Partei durch die Forderungsexekution Befriedigung erlangen werde. Abgesehen davon, daß dies nicht für die Kosten der anderen Exekutionen gilt und die verpflichtete i nicht verhalten werden kann, diese Kosten zu bezahlen, obwohl die Exekutionen nach ihrem Vorbringen und Rechtsstandpunkt nicht hätten bewilligt werden dürfen, sind diese Exekutionen weiterzuführen, bis die betriebene Forderung berichtigt ist. Dies erfordert und rechtfertigt aber bei Vorliegen aller Voraussetzungen die Aufschiebung der Exekution.

Etwas anders gilt jedoch für die Forderungsexekution, die im allgemeinen nur aufgeschoben werden darf, wenn der Aufschiebungswerber behauptet und beweist, daß die vom Drittshuldner bezahlten Beträge vom betreibenden Gläubiger nicht oder nur schwer hereinzu bringen sind (EFSIg 30.142; vgl auch EFSIg 32.167). Die verpflichtete Partei hätte daher darum müssen, daß die betreibende Partei über kein Vermögen verfügt, das gemäß § 15 EO der Exekution unterliegt. Da sie dies nicht getan hat, darf die Forderungsexekution trotz Vorliegens eines Aufschiebungsgrundes mangels der Gefahr eines unersetzlichen oder schwer zu ersetzen Nachteils nicht aufgeschoben werden. Die Fahrnosexekutionen waren hingegen über den von den Vorinstanzen schon rechtskräftig erledigten Zeitpunkt der Entscheidung der Berufungsinstanz hinaus bis zur Entscheidung über eine von der verpflichteten Partei allenfalls dagegen erhobene Vorstellung aufzuschieben, während das Mehrbegehren auf Aufschiebung bis zur allfälligen Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofs auch bei diesen Exekutionen nicht berechtigt ist. Gemäß § 44 Abs 2 Z 1 und 3 EO war die Aufschiebung von einer entsprechenden Sicherheitsleistung abhängig zu machen.

Der Vollständigkeit halber sei erwähnt, daß über den Antrag auf Aufschiebung der Exekution durch zwangsweise Pfandrechtsbegründung nicht mehr abzusprechen war, weil das Erstgericht hierüber nicht entschieden hat und die verpflichtete Partei dies in ihrem Rekurs nicht geltend macht.

Der Ausspruch über die Rechtsmittelkosten beruht auf § 78 EO iVm den §§ 40 und 50 ZPO. Auch die verpflichtete Partei hat keinen Anspruch auf Ersatz dieser Kosten, weil in dem Punkt, in dem sie obsiegte, mangels ausdrücklicher Gegenäußerung ein Zwischenstreit mit der betreibenden Partei nicht entstanden ist.

Anmerkung

E26499

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1991:0030OB00014.91.0626.000

Dokumentnummer

JJT_19910626_OGH0002_0030OB00014_9100000_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