

# TE OGH 1989/5/24 30b43/89

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 24.05.1989

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Hon.Prof.Dr.Petrasch als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Hule, Dr. Warta, Dr. Klinger und Dr. Angst als weitere Richter in der Exekutionssache der betreibenden Partei Ö\*\*\* C\*\*\*-I\*\*\* Aktiengesellschaft, Wien 1., Herrngasse 12, vertreten durch Dr. Heinrich Kammerlander, Rechtsanwalt in Graz, wider die verpflichtete Partei Attila-Antol-Angelo-Maria-Ferez (Attila) TAX-S\*\*\*, Kaufmann, Graz, Billrothgasse 6, vertreten durch Dr. Heinrich Hofrichter u.a., Rechtsanwälte in Bruck/Mur, wegen 493.950 S sA, infolge Revisionsrekurses der verpflichteten Partei gegen den Beschluß des Landesgerichtes für ZRS Graz als Rekursgerichtes vom 27.Jänner 1989, GZ 4 R 22/89-5, womit der Beschluß des Bezirksgerichtes für ZRS Graz vom 9.Dezember 1988, GZ 10 E 125/88-2, abgeändert wurde, folgenden

Beschluß

gefaßt:

## Spruch

Dem Revisionsrekurs wird Folge gegeben.

Der Beschluß des Gerichtes zweiter Instanz wird dahin abgeändert, daß der Beschluß des Erstgerichtes wieder hergestellt wird.

Die betreibende Partei hat die Kosten ihres Rekurses zweiter Instanz selbst zu tragen und der verpflichteten Partei binnen 14 Tagen die mit 17.317,80 S bestimmten Kosten des Revisionsrekurses (darin 2.886,30 S Umsatzsteuer) zu ersetzen.

## Text

Begründung:

Auf Grund zweier Notariatsakte wurde der betreibenden Partei zur Hereinbringung von 1,868.434,81 S sA (führender Akt 10 E 1/87) und 375.664,20 S sA (Beitrittsakt 10 E 4/87) die Zwangsversteigerung einer Liegenschaft des Verpflichteten bewilligt. Der Verpflichtete erhob gegen die beiden Exekutionsbewilligungen keine Rechtsmittel, stellte aber nach Rechtskraft der Exekutionsbewilligungsbeschlüsse einen Einstellungsantrag unter anderem mit der Begründung, die beiden Exekutionsbewilligungen hätten nicht erteilt werden dürfen, weil die betreibende Partei keine Nachweise über den Eintritt der Fälligkeit und die Höhe der betriebenen Forderungen im Sinne des § 7 Abs 2 EO vorgelegt habe und der hier in den beiden Notariatsakten enthaltene Verzicht unwirksam sei. Das Erstgericht wies diesen Einstellungsantrag mit Beschluß vom 8.September 1988 ab. Infolge Rekurses des Verpflichteten änderte das Gericht zweiter Instanz den Beschluß dahin ab, daß dem Einstellungsantrag stattgegeben wurde. Dieser Beschluß wurde der betreibenden Partei am 18.November 1988 zugestellt.

Am 30. November 1988 stellte die betreibende Partei den Antrag, ihr auf Grund der selben Notariatsakte zur Hereinbringung von zusammen 493.950 S sA die Zwangsversteigerung der Liegenschaft durch Beitritt zum noch anhängigen Exekutionsverfahren 10 E 1/87 zu bewilligen. Im Gegensatz zu den beiden früher beantragten Exekutionen machte die betreibende Partei jetzt nicht mehr geltend, durch verschiedene Umstände (Mahnung ua) seien die gesamten in den Notariatsakten ausgewiesenen Forderungen in einer bestimmten Höhe fällig, sondern begehrte die Exekution nur mehr für die laut den Notariatsakten auf jeden Fall der Höhe nach feststehenden schon fälligen Annuitäten. Die neue Exekution bezog sich somit auf einen Teil der schon mit den beiden früheren Exekutionen betriebenen Forderungen.

Das Erstgericht wies den Exekutionsantrag mit der Begründung ab, die beiden Notariatsakte seien insgesamt ungültig, weil sie den zwingenden Bestimmungen des § 3 Abs 2 NO und des § 7 Abs 2 EO widersprächen, wozu unter anderem auch die schon erwähnte Entscheidung des Gerichtes zweiter Instanz über den Einstellungsantrag zitiert wurde.

Das Gericht zweiter Instanz änderte diesen Beschluß dahin ab, daß die beantragte Zwangsversteigerung bewilligt wurde. Das Gericht zweiter Instanz vertrat die Auffassung, daß die beiden Notariatsakte insoweit gültig seien, als darin die Verpflichtung zur Leistung bestimmter Annuitäten an bestimmten Fälligkeitstagen festgelegt sei; nur die in den Notariatsakten weiters vorgesehene Möglichkeit, bei Eintritt gewisser Umstände ohne Vorlage von Beweisen sofort die Rückzahlung des gesamten Darlehens begehren zu dürfen, scheide wegen des zwingenden Charakters der vom Erstgericht zitierten Bestimmungen aus. Gegen die Rechtskraft der noch anhängigen früheren Exekution verstoße die neue Exekutionsführung in diesem besonders gelagerten Fall nicht, weil die betreibende Partei ihren jetzt geltend gemachten Teilanspruch nicht mehr auf die unwirksamen Bestimmungen der beiden Notariatsakte stütze. Es liege ein anderer Rechtsgrund vor, und auch die Bescheinigungserfordernisse seien jetzt anders gelagert.

### **Rechtliche Beurteilung**

Der Revisionsrekurs der verpflichteten Partei ist berechtigt. Zwar ist die Begründung des Erstgerichtes im Sinne der hier zutreffenden Ausführungen des Gerichtes zweiter Instanz verfehlt; richtig ist aber die Entscheidung des Erstgerichtes im Ergebnis. Der Rechtsgrund der in den beiden früheren Exekutionsverfahren und jetzt betriebenen Forderungen ist entgegen der Annahme des Gerichtes zweiter Instanz der selbe. Es handelt sich um die Rückzahlung zweier gewährter Darlehen samt vereinbarter Zinsen. Der Unterschied besteht nur darin, daß im ersten Fall behauptet wurde, es seien durch bestimmte Ereignisse schon die gesamten aushaftenden Summen fällig, während jetzt nur die auch ohne den Eintritt solcher Tatsachen auf jeden Fall fälligen Annuitäten betrieben werden, und daß im ersten Fall höhere als den Annuitäten zugrunde liegende Zinssätze geltend gemacht wurden, dies wiederum unter Berufung auf den Eintritt bestimmter Tatsachen. Richtig ist also nur, daß in den beiden früheren Exekutionen teilweise andere Bescheinigungserfordernisse bestanden, weil behauptete Tatsachen im Sinne des § 7 Abs 2 EO bewiesen werden mußten. In dem Umfang, um den es jetzt geht, kam es aber auch bei den früheren Exekutionen auf solche Tatsachen nicht an, sodaß insoweit auch keine anderen Bescheinigungsvoraussetzungen vorliegen. Zwischen den beiden Ansprüchen besteht also keine wie immer geartete Konkurrenz, sondern es geht ausschließlich um das Verhältnis von Mehr oder Weniger. Zugunsten ein und derselben Forderung kann aber der betreibenden Partei auf Grund ein und desselben Exekutionstitels auf dieselbe Art in der Regel nur eine einzige Exekution bewilligt werden (EvBl 1976/160; RPFISIG 1985/146). Erst wenn eine erste Exekution eingestellt wurde, nicht schon dann, wenn nur ein Einstellungsantrag vorliegt, über den noch nicht rechtskräftig abgesprochen wurde, könnte wiederum Exekution beantragt werden, falls nicht das Exekutionsrecht des betreibenden Gläubigers überhaupt erloschen ist (EvBl 1969/311, EvBl 1976/160). Zur Sicherung eines Ranges war im vorliegenden Fall die zweite Exekution nicht erforderlich, weil für die betriebenen Forderungen schon Pfandrechte einverleibt sind. Es scheidet daher auch der vielleicht anders zu beurteilende Sonderfall eines Rechtsschutzbedürfnisses nach einer zweiten Exekutionsbewilligung für den Fall der drohenden Beseitigung einer ersten Exekutionsbewilligung aus. Dazu kommt im vorliegenden Fall, daß mittlerweile der Antrag des Verpflichteten auf Einstellung der ersten Exekution in dritter Instanz abgewiesen wurde (Beschluß des Obersten Gerichtshofes vom 22. Februar 1989, 3 Ob 204, 205/88). Die Kostenentscheidung stützt sich auf § 78 EO und die §§ 40, 41 und 50 ZPO.

### **Anmerkung**

E17894

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1989:0030OB00043.89.0524.000

**Dokumentnummer**

JJT\_19890524\_OGH0002\_0030OB00043\_8900000\_000

**Quelle:** Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2024 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

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