

# TE OGH 1988/11/17 30b180/88

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 17.11.1988

## 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 R\*\*\* S\*\*\* registrierte

Genossenschaft m.b.H., Schwarzstraße 15, 5024 Salzburg, vertreten durch Dr. Karl Margreiter, Rechtsanwalt in Salzburg, wider die verpflichtete Partei Franz E\*\*\*, Landwirt, Quellensberg 6, 5723 Uttendorf, wegen S 81.155,90 sA und S 26.665,60 sA, infolge Revisionsrekurses der betreibenden Partei gegen den Beschluß des Landesgerichtes Salzburg als Rekursgerichtes vom 5. Oktober 1988, GZ 22 R 384/88-4, womit über Rekurs der Drittschuldnerin Maria E\*\*\*, Pensionistin, Quellensberg 24, 5723 Uttendorf, vertreten durch Dr. Gerhard O. Mory, Rechtsanwalt in Salzburg, der Beschluß des Bezirksgerichtes Mittersill vom 26. Juli 1988, GZ E 1449/88-1, abgeändert wurde, folgenden

Beschluß

gefaßt:

## Spruch

Dem Revisionsrekurs wird Folge gegeben.

Der angefochtene Beschluß wird dahin abgeändert, daß der Exekutionsbewilligungsbeschluß des Erstgerichtes wieder hergestellt wird.

Die Drittschuldnerin hat die Kosten ihres Rekurses selbst zu tragen und der betreibenden Partei die mit S 5.657,85 (darin S 514,35 Umsatzsteuer) bestimmten Kosten des Revisionsrekurses binnen vierzehn Tagen zu ersetzen.

## Text

Begründung:

Das Erstgericht bewilligte der betreibenden Partei auf ihren Antrag zur Hereinbringung vollstreckbarer Geldforderungen von S 81.155,90 sA und von S 26.665,60 sA die Exekution durch Pfändung des dem Verpflichteten gegen Maria E\*\*\* zustehenden Anspruches auf Einwilligung in die Einverleibung eines Pfandrechtes bis zum Höchstbetrag von S 300.000,- auf den Liegenschaften EZ 4, EZ 17, EZ 8 und EZ 11 KG Uttendorf im Range vor dem zu ihren Gunsten auf diesen Einlagen einverleibten Veräußerungs- und Belastungsverbot, und auf Unterfertigung einer dementsprechenden grundbuchs-fähigen Vorrangseinräumungserklärung nach Vorlage; es verbot dem Verpflichteten, über den Anspruch zu verfügen, und der Drittschuldnerin, an den Verpflichteten zu leisten, und behielt die Entscheidung über die Verwertung des gepfändeten Anspruches vor. Das Rekursgericht änderte über Rekurs der Drittschuldnerin diesen Exekutionsbewilligungsbeschluß in die Abweisung des Exekutionsantrags ab. Da die Bewilligung nicht dem Gesetz entspreche, sei die Drittschuldnerin zur Anfechtung berechtigt. Schon aus dem Antrag

ergebe sich, daß das zu pfändende Recht nicht verwertbar sei. Das Recht auf Einverleibung einer Hypothek in einem bestimmten Rang sei kein taugliches Exekutionsobjekt. Gegenstand der Exekution nach den §§ 331 ff EO könne nur ein materiellrechtlicher Anspruch sein.

Das Rekursgericht sprach im abändernden Beschluß aus, daß der Revisionsrekurs zulässig sei, weil zu der zu beurteilenden Rechtsfrage von erheblicher Bedeutung eine Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes fehle.

### **Rechtliche Beurteilung**

Der Revisionsrekurs der betreibenden Partei ist nach § 78 EO iVm § 528 Abs 2 und § 502 Abs 4 Z 1 ZPO aus diesem Grund zulässig und berechtigt.

Zutreffend hat das Rekursgericht erkannt, daß der Verbotsberechtigte, der behauptet, die Exekutionsbewilligung greife gesetzwidrig durch das Leistungsverbot in seine Rechtsstellung ein, rekursberechtigt ist (Heller-Berger-Stix 695 und 2135; SZ 57/74; 3 Ob 36/88). Der Rechtsmittelausschluß des § 345 Abs 1 Z 1 EO bezieht sich nur auf das nach bewilligter Pfändung dem Verpflichteten erteilte Verfügungsverbot.

Das Exekutionsobjekt, aus dem die betreibende Partei Befriedigung ihrer Geldforderung sucht, ist der von ihr behauptete Anspruch des Verpflichteten, daß die Verbotsberechtigte, zu deren Gunsten dem verpflichteten Liegenschaftseigentümer die Veräußerung und Belastung seiner Liegenschaften verboten ist, einer bestimmten betragsmäßig beschränkten Belastung zustimme, also damit für diesen Fall das Verbot aufhebe, und eine entsprechende, dem einzuverleibenden Pfandrecht den Vorrang vor dem verdinglichten vertraglichen Verbot einräumende Erklärung in verbücherungsfähiger Form fertige.

Daß das dem Berechtigten aus einem Belastungsverbot erwachsende Recht nicht verwertbar und daher auch nicht tauglicher Gegenstand einer Exekution ist (Spielbücher in Rummel, ABGB, Rz 15 zu § 364 c; SZ 17/156; SZ 53/6; MietSlg 38.025), hat mit der Frage, ob dies auch für einen dem Belasteten aus Gesetz oder Vertrag zustehenden Anspruch gilt, daß der Verbotsberechtigte einer Belastung zustimmt, nichts zu tun.

Im Exekutionsantrag muß weder bewiesen noch bescheinigt werden, daß das in Exekution zu ziehende Vermögensrecht verwertet werden kann. Die Pfändung ist zwar nur im selben Umfang zulässig wie die Verwertung, doch ist die Bewilligung der Pfändung des Anspruchs nur dann zu versagen, wenn sich schon aus den Angaben der betreibenden Partei ergibt, daß es sich um ein nicht verwertbares und daher auch nicht pfändbares Recht handelt (Heller-Berger-Stix 2335 ff; SZ 46/17). Die Frage der Übertragbarkeit eines Gestaltungsrechtes ist erst im Verwertungsverfahren zu prüfen (JBl 1988, 530). Der gepfändete Anspruch muß auch nicht unmittelbar verwertbar sein. Die Verwertung zur Tilgung der betriebenen Geldforderung kann auch erst durch eine weitere Exekution erreichbar sein.

Die bloße Befugnis, ein Begehren um eine bücherliche Eintragung bei Gericht einbringen zu können, ist zwar kein Gegenstand der Exekution (Heller-Berger-Stix 2335; Kollross, Exekution auf Vermögensrechte und Unternehmungen, 28; NZ 1931, 194), doch handelt es sich bei dem im Exekutionsantrag behaupteten Recht des verpflichteten Liegenschaftseigentümers, von der Verbotsberechtigten die Einwilligung in die bücherliche Einverleibung eines Pfandrechts für eine Forderung bis zum Höchstbetrag von S 300.000,- im Range vor ihrem einverleibten Veräußerungs- und Leistungsverbot durchzusetzen, um einen der Pfändung zugänglichen materiellrechtlichen Anspruch privaten Rechts, der einer Verwertung durch Überweisung auf die betreibende Partei iSd § 333 EO wenn auch erst durch nachfolgende weitere Schritte zugeführt werden kann. Es wird damit auch nicht etwa ein aus der Ausübung eines Gestaltungsrechtes erfließendes Einzelrecht in Exekution gezogen, sondern der gesamte materiellrechtliche Anspruch des Verpflichteten auf Verbücherung der Hypothek ungeachtet des Verbots und Unterfertigung der entsprechenden Urkunde (vgl SZ 57/74; SZ 57/177; JBl 1988, 530).

Das Vorbringen im Rekurs der Verbotsberechtigten, sie habe die Einwilligung nur unter bestimmten, hier nicht erfüllten Bedingungen zu geben, weil sie sich im gerichtlichen Vergleich vom 27. Jänner 1984 nur verpflichtet habe, der Aufnahme eines zur Sanierung des Hofgebäudes zu verwendenden Hypothekarkredits zuzustimmen, darf als unzulässige Neuerung nicht beachtet werden. Der Entscheidung über den Antrag, die Exekution durch Pfändung des Anspruchs des Verpflichteten zu bewilligen, ist daher nur die Behauptung zugrunde zu legen, die Verbotsberechtigte habe ohne weitere Bedingung der Einverleibung eines Pfandrechts bis zum Höchstbetrag von S 300.000,- im Rang vor ihrem Verbot zuzustimmen und eine dazu geeignete Urkunde zu unterschreiben.

Diese Exekution wurde vom Erstgericht zu Recht bewilligt. Stellt sich dann im Verfahren über einen Verwertungsantrag heraus, daß rechtliche oder tatsächliche Gründe einer Verwertung entgegenstehen, so wird mit Verfahrenseinstellung nach § 39 Abs 1 Z 2 oder Z 8 EO vorzugehen sein (3 Ob 99/83).

Die Entscheidung über die Kosten des Rechtsmittelverfahrens beruht auf § 78 EO iVm § 40 bzw § 41 und § 50 ZPO.

**Anmerkung**

E15958

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1988:0030OB00180.88.1117.000

**Dokumentnummer**

JJT\_19881117\_OGH0002\_0030OB00180\_8800000\_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)