

# TE OGH 2010/1/27 3Ob264/09h

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 27.01.2010

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten Dr. Prückner als Vorsitzenden sowie die Hofräte und Hofrätinnen Hon.-Prof. Dr. Sailer, Dr. Lovrek, Dr. Jensik und Dr. Fichtenau als weitere Richter in der Exekutionssache der betreibenden Partei Oswald R\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Georg Petzer, Dr. Herbert Marschitz und Dr. Peter Petzer, Rechtsanwälte in Kufstein, gegen die verpflichtete Partei Eduard K\*\*\*\*\*, vertreten durch Gabl Kogler Papesch Leitner Rechtsanwälte OG in Linz, wegen 32.000 EUR sA, über den außerordentlichen Revisionsrekurs der verpflichteten Partei gegen den Beschluss des Landesgerichts Linz als Rekursgericht vom 8. Oktober 2009, GZ 16 R 149/09h-7, womit über Rekurs der verpflichteten Partei der Beschluss des Bezirksgerichts Linz vom 11. Mai 2009, GZ 22 E 10303/08g-2, teilweise bestätigt und teilweise abgeändert wurde, den

Beschluss

gefasst:

## Spruch

Der außerordentliche Revisionsrekurs wird gemäß § 78 EO iVm § 526 Abs 2 Satz 1 ZPO mangels der Voraussetzungen des § 528 Abs 1 ZPO zurückgewiesen.

## Text

Begründung:

Das Erstgericht bewilligte dem Betreibenden zur Hereinbringung einer vollstreckbaren Forderung von 32.000 EUR samt Zinsen und Kosten gemäß § 294 EO die Pfändung und Überweisung einer dem Verpflichteten gegen eine Pensionsversicherungsanstalt und einer gegen seinen Vater (in der Folge: zweiter Drittschuldner) zustehenden Forderung.

Das Rekursgericht gab dem dagegen vom Verpflichteten erhobenen Rekurs nur insoweit Folge, dass es den Exekutionsantrag in Ansehung des Zinsenbegehrens und der Kostenforderung abwies. Im Übrigen bestätigte das Rekursgericht den Beschluss des Erstgerichts und sprach aus, dass der ordentliche Revisionsrekurs nicht zulässig sei.

## Rechtliche Beurteilung

Der dagegen vom Verpflichteten erhobene außerordentliche Revisionsrekurs ist nicht jedenfalls unzulässig, weil die eingeschränkte Bewilligung der Exekution keine volle Bestätigung iSd § 528 Abs 2 Z 2 ZPO iVm § 78 EO darstellt: Die Abänderung eines Beschlusses innerhalb eines selbständigen Entscheidungsgegenstands im Umfang des Zinsenbegehrens hindert die Qualifikation als gänzliche Bestätigung, weil die Erlidigung der Hauptforderung und des Nebenanspruchs wegen des engen Sachzusammenhangs eine Einheit bildet (Zechner in Fasching/Konecny IV/1<sup>2</sup> § 528 Rz 116; diesem folgend 3 Ob 144/09m; aA 7 Ob 592/89 in einem außerstreitigen Enteignungsverfahren).

Allerdings zeigt der Verpflichtete in seinem außerordentlichen Revisionsrekurs keine erhebliche Rechtsfrage auf:

1. Der Betreibende hat sich in seinem Exekutionsantrag ua ausdrücklich darauf berufen, dass er in Erfüllung der für den Verpflichteten übernommenen Bürgschaft Zahlung an die Gläubigerbank im Umfang der gesamten Forderungshöhe von 104.530,56 EUR geleistet habe. In Erfüllung eines vom Erstgericht erteilten Verbesserungsauftrags legte der Betreibende eine notariell beglaubigte Erklärung der Gläubigerbank vor, in welcher bestätigt wurde, dass der Betreibende in Erfüllung der Bürgschaft die Schuld des Verpflichteten in Höhe von 104.530,56 EUR beglich, weshalb der Betreibende nach Maßgabe des Bürgschaftsvertrags gemäß § 1358 ABGB im Ausmaß der geleisteten Zahlungen in die gegenüber dem Verpflichteten zustehende Forderung eingetreten sei. Dass sich der Betreibende in seinem Exekutionsantrag auch auf eine behauptete „Abtretung“ der Forderung stützte, nimmt dem Exekutionsantrag entgegen der im Revisionsrekurs vertretenen Auffassung nicht die Schlüssigkeit, weil jedenfalls auch ein Rechtsübergang iSd § 1358 ABGB behauptet und ausreichend (RIS-JustizRS0000287) nachgewiesen wurde.

2. Richtig ist, dass der Verpflichtete nach dem Inhalt des Versäumungsurteils vom 1. Dezember 2004 nicht nur zur Zahlung von 104.530,56 EUR sA (Punkt 1 des Versäumungsurteils) verpflichtet wurde, sondern mit Punkt 2 des Versäumungsurteils auch für schuldig erkannt wurde, der Gläubigerbank weitere 16.249,51 EUR sA zu bezahlen. Allerdings ergibt sich aus dem Vorbringen im Exekutionsantrag im Zusammenhang mit der vom Betreibenden vorgelegten Erklärung der Gläubigerbank gemäß § 9 EO zweifelsfrei, dass der Betreibende die Forderung des Verpflichteten laut Punkt 1 des Versäumungsurteils beglich und daher (nur) in diesem Umfang gemäß § 1358 ABGB in die Rechte der Gläubigerbank eintrat.

Es steht dem betreibenden Gläubiger frei, gegenüber dem Anspruch, der ihm nach dem Exekutionstitel zusteht, ein Minus zu betreiben. Dafür bedarf es im Allgemeinen auch keiner Begründung. Da - wie dargelegt - der Verpflichtete dem zahlenden Bürgen nur die - selbständige - Leistung laut Punkt 1 des Versäumungsurteils schuldet, bedarf es keiner näheren Darlegungen, hinsichtlich welcher der geschuldeten Leistungen Exekution geführt wird (Jakusch in Angst, EO<sup>2</sup> § 54 Rz 10 ff mwN).

3. Im Ergebnis unzutreffend bemängelt der Verpflichtete, dass die Forderungsexekution in Ansehung des zweiten Drittshuldners bewilligt wurde.

3.1. Richtig ist, dass im Exekutionsantrag näheres Vorbringen über den Rechtsgrund jener Forderung fehlt, die dem Verpflichteten gegenüber seinem Vater, dem zweiten Drittshuldner, zustehen soll. Die Ankündigung im Exekutionsantrag, dazu im Beiblatt weiteres Vorbringen zu erstatten, verwirklichte der Betreibende nicht.

3.2. Nach der - kasuistischen - Rechtsprechung (Nachweise bei Jakusch aaO § 54 Rz 30; Oberhammer in Angst, EO<sup>2</sup> § 294 Rz 36) ist am Erfordernis einer Spezifikation der in Exekution gezogenen Forderung dann festzuhalten, wenn nach der Sach- und Rechtslage dem Verpflichteten gegen den Drittshuldner verschiedene Forderungen zustehen können, weil dann Zweifel auftreten können, welche Einwendungen er aus seinem Rechtsverhältnis zum Verpflichteten gegen die geltend gemachte Forderung erheben kann. Kommt aber nur eine einzige Forderung des Verpflichteten gegen den Drittshuldner als Exekutionsobjekt in Betracht, besteht kein Grund zur Anlegung eines derart strengen Maßstabes an die Erfordernisse des Exekutionsantrags (RIS-Justiz RS0002038; RS0002035; 3 Ob 309/04v). Dem Erfordernis des § 54 Abs 1 Z 3 ZPO nach Bezeichnung des Exekutionsobjekts ist bei einer Forderungspfändung entsprochen, wenn sowohl der Drittshuldner als auch der Verpflichtete erkennen können, welche Forderung in Exekution gezogen wird (RIS-Justiz RS0002076; 3 Ob 21/03i).

3.3. Wie sich aus dem Vorbringen des Verpflichteten bereits in seinem Rekurs, aber auch in seinem außerordentlichen Revisionsrekurs ebenso wie aus der vom zweiten Drittshuldner abgegebenen Drittshuldnererklärung ergibt, handelt es sich bei der in Exekution gezogenen Forderung um einen Ausstattungsanspruch, der dem Verpflichteten gegenüber diesem Drittshuldner zustehen soll. Damit stellte aber die Einleitung eines Verbesserungsverfahrens nach § 54 Abs 3 EO mit dem Auftrag an den Betreibenden, die Forderung des Verpflichteten gegenüber dem Zweitdrittshuldner näher zu spezifizieren, einen unnötigen Formalismus dar, weil sowohl dem Verpflichteten als auch dem zweiten Drittshuldner ohnedies klar ist, welche angeblich dem Verpflichteten zustehende Forderung in Exekution gezogen ist.

3.4. Schließlich steht auch das Vorbringen im Revisionsrekurs, bei dem gepfändeten Ausstattungsanspruch handle es sich um einen höchstpersönlichen und somit unpfändbaren Anspruch des Verpflichteten gegenüber seinem Vater, der Exekutionsbewilligung nicht entgegen:

Zwar ist der Anspruch auf Ausstattung grundsätzlich weder übertragbar noch pfändbar (RIS-JustizRS0022463; 3 Ob

342/55 = SZ 28/176).

Im Anlassfall hat jedoch der zweite Drittschuldner unter Vorlage der ersten Seite eines Beschlusses des Erstgerichts, mit welchem ein vom Verpflichteten geltend gemachter Ausstattungsanspruch in erster Instanz abgewiesen wurde, selbst auf die gerichtliche Geltendmachung verwiesen. Wird aber der Ausstattungsanspruch als Anspruch höchstpersönlicher Natur geltend gemacht, ist der durch die Ausübung des dem Berechtigten zustehenden Gestaltungsrechts entstandene Zahlungsanspruch übertragbar und pfändbar (8 Ob 17/91 = SZ 64/120 mH auf GIUNF 7736). Auch Pfändungsschutzbestimmungen stehen somit der Bewilligung der Forderungsexekution nicht entgegen.

3.5. Ob hingegen der Ausstattungsanspruch des Verpflichteten gegenüber dem zweiten Drittschuldner zu Recht besteht, ist nicht im Exekutionsverfahren zu klären: In die Prüfung der Frage, ob die behauptete Forderung, deren Pfändung begehrte wird, überhaupt besteht, hat sich das zur Bewilligung der Exekution berufene Gericht nicht einzulassen (stRsp; RIS-Justiz RS0000085).

**Textnummer**

E93175

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2010:0030OB00264.09H.0127.000

**Im RIS seit**

26.02.2010

**Zuletzt aktualisiert am**

12.01.2011

**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)