

TE OGH 1978/6/27 30b76/78

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 27.06.1978

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Fedra als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Kinzel, Dr. Reithofer, Dr. Stix und Dr. Schubert als Richter in der Exekutionssache der betreibenden Partei Ing. H*, vertreten durch DDr. Hubert Fuchshuber, Rechtsanwalt in Innsbruck, wider die verpflichtete Partei A*, vertreten durch Dr. Herbert Schaller, wegen 10.365,42 S sA und Erwirkung einer unvertretbaren Handlung (§ 354 EO), infolge Revisionsrekurses der verpflichteten Partei gegen den Beschluß des Landesgerichtes Innsbruck als Rekursgerichtes vom 11. April 1978, GZ 3 R 210/78-35, womit der Beschluß des Bezirksgerichtes Innsbruck vom 23. März 1978, GZ 11 C 1423/76-32, abgeändert wurde, folgendenDer Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Fedra als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Kinzel, Dr. Reithofer, Dr. Stix und Dr. Schubert als Richter in der Exekutionssache der betreibenden Partei Ing. H*, vertreten durch DDr. Hubert Fuchshuber, Rechtsanwalt in Innsbruck, wider die verpflichtete Partei A*, vertreten durch Dr. Herbert Schaller, wegen 10.365,42 S sA und Erwirkung einer unvertretbaren Handlung (Paragraph 354, EO), infolge Revisionsrekurses der verpflichteten Partei gegen den Beschluß des Landesgerichtes Innsbruck als Rekursgerichtes vom 11. April 1978, GZ 3 R 210/78-35, womit der Beschluß des Bezirksgerichtes Innsbruck vom 23. März 1978, GZ 11 C 1423/76-32, abgeändert wurde, folgenden

Beschluss

gefasst:

Spruch

Dem Revisionsrekurs wird teilweise Folge gegeben. Der angefochtene Beschluß wird in der Hauptsache dahin abgeändert, daß die Entscheidung über den Aufschiebungsantrag der verpflichteten Partei wie folgt zu lauten hat:

„1.) Die mit Beschluß des Bezirksgerichtes Innsbruck vom 8. März 1978, GZ 11 C 1423/76-30, zur Hereinbringung von insgesamt 10.365,42 S sowie der mit 779,84 S bestimmten Kosten des Exekutionsantrages bewilligte Fahrnisexekution wird gemäß § 42 Abs 1 Z 2 EO bis zur rechtskräftigen Entscheidung über die beim Bezirksgericht Innsbruck zu AZ 11 C 156/78 anhängige Klage aufgeschoben, falls die verpflichtete Partei zur Sicherstellung dieser Ansprüche den Betrag von 11.145,26 S zu Gericht erlegt.“1.) Die mit Beschluß des Bezirksgerichtes Innsbruck vom 8. März 1978, GZ 11 C 1423/76-30, zur Hereinbringung von insgesamt 10.365,42 S sowie der mit 779,84 S bestimmten Kosten des Exekutionsantrages bewilligte Fahrnisexekution wird gemäß Paragraph 42, Absatz eins, Ziffer 2, EO bis zur rechtskräftigen Entscheidung über die beim Bezirksgericht Innsbruck zu AZ 11 C 156/78 anhängige Klage aufgeschoben, falls die verpflichtete Partei zur Sicherstellung dieser Ansprüche den Betrag von 11.145,26 S zu Gericht erlegt.

2.) Der Antrag der verpflichteten Partei, die mit Beschluß des Bezirksgerichtes Innsbruck vom 8. März 1978, GZ 11 C 1423/76-30, bewilligte Exekution zur Erwirkung der Übergabe der im dritten Stock rechts im Hause * in *

gelegenen Wohnung gemäß § 42 Abs 1 Z 2 EO bis zur rechtskräftigen Entscheidung über die beim Bezirksgericht Innsbruck zu AZ 11 C 156/78 anhängige Klage aufzuschieben, wird abgewiesen.“2.) Der Antrag der verpflichteten Partei, die mit Beschluß des Bezirksgerichtes Innsbruck vom 8. März 1978, GZ 11 C 1423/76-30, bewilligte Exekution zur Erwirkung der Übergabe der im dritten Stock rechts im Hause * in * gelegenen Wohnung gemäß Paragraph 42, Absatz eins, Ziffer 2, EO bis zur rechtskräftigen Entscheidung über die beim Bezirksgericht Innsbruck zu AZ 11 C 156/78 anhängige Klage aufzuschieben, wird abgewiesen.“

Die Kostenentscheidung des Rekursgerichtes wird bestätigt.

Die betreibende Partei ist schuldig, der verpflichteten Partei die mit 1.679,64 S bestimmten Kosten des Revisionsrekurses (darin enthalten 124,44 S Umsatzsteuer) binnen 14 Tagen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Text

Begründung:

Mit Beschluß vom 8. März 1978, GZ 11 C 1423/76-30, bewilligte das Bezirksgericht Innsbruck – als Titelgericht – die im Spruch näher bezeichneten Exekutionen. Auf Grund der beim Erstgericht zu AZ 11 C 156/78 eingebrachten Klage auf Wiederaufnahme des Titelverfahrens beantragte die Verpflichtete die Aufschiebung der beiden Exekutionen nach § 42 Abs 1 Z 2 ?? . Hierzu wurde hinsichtlich der Gefährdung nur vorgebracht, durch die Exekution würde für die Verpflichtete ein nicht wiedergutzumachender Schaden entstehen; hingegen würde der betreibende Gläubiger im Fall der Aufschiebung der Exekution keinen Schaden erleiden, weil er seinen ordentlichen Wohnsitz in I* und dort eine Wohnung habe; die zu übergebende Wohnung möchte er bloß als „Absteilogis“ benützen. Mit Beschluß vom 8. März 1978, GZ 11 C 1423/76-30, bewilligte das Bezirksgericht Innsbruck – als Titelgericht – die im Spruch näher bezeichneten Exekutionen. Auf Grund der beim Erstgericht zu AZ 11 C 156/78 eingebrachten Klage auf Wiederaufnahme des Titelverfahrens beantragte die Verpflichtete die Aufschiebung der beiden Exekutionen nach Paragraph 42, Absatz eins, Ziffer 2, ?? . Hierzu wurde hinsichtlich der Gefährdung nur vorgebracht, durch die Exekution würde für die Verpflichtete ein nicht wiedergutzumachender Schaden entstehen; hingegen würde der betreibende Gläubiger im Fall der Aufschiebung der Exekution keinen Schaden erleiden, weil er seinen ordentlichen Wohnsitz in I* und dort eine Wohnung habe; die zu übergebende Wohnung möchte er bloß als „Absteilogis“ benützen.

Das Erstgericht schob die beiden Exekutionen –unbefristet – gemäß § 42 Abs 1 Z 2 EO auf. Das Erstgericht schob die beiden Exekutionen –unbefristet – gemäß Paragraph 42, Absatz eins, Ziffer 2, EO auf.

Das Rekursgericht änderte diesen Beschluß dahin ab, daß der Aufschiebungsantrag der Verpflichteten zur Gänze abgewiesen wurde. Es vertrat zusammenfassend die Ansicht, daß die Wahrscheinlichkeit eines Erfolges der Wiederaufnahmsklage gering sei. Umgekehrt könne aber die Exekution begonnen und fortgeführt werden, ohne daß dies für die Aufschiebungswerberin mit der Gefahr einer unersetzlichen oder schwer zu ersetzenden Vermögensnachteiles verbunden wäre.

Die verpflichtete Partei bekämpft diesen Beschluß des Rekursgerichtes mit dem vorliegenden Revisionsrekurs. Sie beantragt die Wiederherstellung des Aufschiebungsbeschlusses des Erstgerichtes.

Rechtliche Beurteilung

Der Revisionsrekurs ist teilweise berechtigt.

Die Verpflichtete wendet sich mit ihrem Rechtsmittel gegen die Ansicht des Rekursgerichtes, daß die im § 44 Abs 1 ?O geforderte Voraussetzung für die Aufschiebung einer Exekution nicht gegeben sei. Die Verpflichtete übersieht aber, daß es Sache des Aufschiebungswerbers ist, das Vorliegen dieser Voraussetzung (Gefahr eines unersetzlichen oder schwer zu ersetzenden Vermögensnachteiles im Falle der Fortsetzung der Exekution) im Aufschiebungsantrag darzutun und zu bescheinigen, sofern die Gefährdung nach der Art der durchzuführenden Exekution nicht als offenkundig angesehen werden kann (Heller-Berger-Stix, 545). Die Verpflichtete hat in ihrem Aufschiebungsantrag hierzu lediglich vorgebracht, durch die Exekution würde für sie ein nicht wiedergutzumachender Schaden entstehen. Mit dieser Behauptung hat die Verpflichtete die Gefahr eines unersetzlichen oder schwer zu ersetzenden Vermögensnachteiles weder hinsichtlich der Fahrnisexekution noch hinsichtlich der Exekution nach § 354 ?O dargetan. Schon aus diesem Grund hätte der Antrag auf Bewilligung der Aufschiebung letzterer Exekution abgewiesen werden müssen. Die Gefahr des schwer zu ersetzenden Vermögensnachteiles wird hingegen bei einer Fahrnisexekution als offenbar bestehend angenommen (Heller-Berger-Stix, 546). Da die Wiederaufnahmsklage nach dem Vorbringen in der

Klage nicht als offensichtlich aussichtslos anzusehen ist, hätte das Erstgericht nur die Fahrnisexekution aufschieben dürfen. Da der Vollzug der Exekution im Zeitpunkt der Entscheidung der ersten Instanz noch nicht begonnen hatte – und die Fahrnisexekution auch bisher noch nicht in Vollzug gesetzt wurde –, war die Aufschiebung der Fahrnisexekution – in sinngemäßer Anwendung der Bestimmung des § 43 Abs 2 ?O (3 Ob 17,18/70; 3 Ob 175/76) – jedoch vom Erlag einer vollen Sicherheit abhängig zu machen. Die Verpflichtete wendet sich mit ihrem Rechtsmittel gegen die Ansicht des Rekursgerichtes, daß die im Paragraph 44, Absatz eins, ?O geforderte Voraussetzung für die Aufschiebung einer Exekution nicht gegeben sei. Die Verpflichtete übersieht aber, daß es Sache des Aufschiebungswerbers ist, das Vorliegen dieser Voraussetzung (Gefahr eines unersetzlichen oder schwer zu ersetzenden Vermögensnachteiles im Falle der Fortsetzung der Exekution) im Aufschiebungsantrag darzutun und zu bescheinigen, sofern die Gefährdung nach der Art der durchzuführenden Exekution nicht als offenkundig angesehen werden kann (Heller-Berger-Stix, 545). Die Verpflichtete hat in ihrem Aufschiebungsantrag hiezu lediglich vorgebracht, durch die Exekution würde für sie ein nicht wiedergutzumachender Schaden entstehen. Mit dieser Behauptung hat die Verpflichtete die Gefahr eines unersetzlichen oder schwer zu ersetzenden Vermögensnachteiles weder hinsichtlich der Fahrnisexekution noch hinsichtlich der Exekution nach Paragraph 354, ?O dargetan. Schon aus diesem Grund hätte der Antrag auf Bewilligung der Aufschiebung letzterer Exekution abgewiesen werden müssen. Die Gefahr des schwer zu ersetzenden Vermögensnachteiles wird hingegen bei einer Fahrnisexekution als offenbar bestehend angenommen (Heller-Berger-Stix, 546). Da die Wiederaufnahmsklage nach dem Vorbringen in der Klage nicht als offensichtlich aussichtslos anzusehen ist, hätte das Erstgericht nur die Fahrnisexekution aufschieben dürfen. Da der Vollzug der Exekution im Zeitpunkt der Entscheidung der ersten Instanz noch nicht begonnen hatte – und die Fahrnisexekution auch bisher noch nicht in Vollzug gesetzt wurde –, war die Aufschiebung der Fahrnisexekution – in sinngemäßer Anwendung der Bestimmung des Paragraph 43, Absatz 2, ?O (3 Ob 17,18/70; 3 Ob 175/76) – jedoch vom Erlag einer vollen Sicherheit abhängig zu machen.

Dem Revisionsrekurs war daher nur in Ansehung der Fahrnisexekution teilweise Folge zu geben.

Die Entscheidung über die Kosten des Rechtsmittelverfahrens beruht auf §§ 41, 50 ZPO, § 78 EO. Die Entscheidung über die Kosten des Rechtsmittelverfahrens beruht auf Paragraphen 41, 50, ZPO, Paragraph 78, EO.

Textnummer

E143346

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1978:0030OB00076.78.0627.000

Im RIS seit

26.06.2026

Zuletzt aktualisiert am

26.06.2026

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