

# TE OGH 1999/2/24 3Ob37/99h

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 24.02.1999

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Angst als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Graf, Dr. Pimmer, Dr. Zechner und Dr. Sailer als weitere Richter in der Exekutionssache der betreibenden Partei Land Oberösterreich, 4020 Linz, Klosterstraße 7, vertreten durch Prof. Dr. Alfred Haslinger ua, Rechtsanwälte in Linz, wider die verpflichtete Partei Matthias S\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Wolfgang Dartmann und Dr. Haymo Modelhart, Rechtsanwälte in Linz, wegen S 289.573,88 sA, infolge Rekurses der betreibenden Partei gegen den Beschluß des Landesgerichtes Ried im Innkreis als Rekursgerichtes vom 20. Oktober 1998, GZ 6 R 355/98t-14, womit der Rekurs der betreibenden Partei gegen den Beschluß des Bezirksgerichtes Engelhartzell vom 22. September 1998, GZ E 58/98t-8, zurückgewiesen wurde, den Beschluß

gefaßt:

## Spruch

Der Rekurs an den Obersten Gerichtshof wird zurückgewiesen.

## Text

Begründung:

Das Erstgericht bewilligte mit Beschluß vom 3. 2. 1998 aufgrund des Urteils des Oberlandesgerichtes Linz als Berufungsgerichtes vom 2. 5. 1997, 6 R 63/97w, gegen das der Verpflichtete außerordentliche Revision erhoben hatte, Fahrnis- und Forderungsexekution zur Hereinbringung von restlichen Kosten von S 289.573,88 samt 4 % Zinsen seit 2. 5. 1997.

Die Fahrnisexekution wurde am 13. 3. 1998 nicht vollzogen, weil laut Vollzugsbericht (ON 6) Zahlung von S 307.315 am 13. 3. 1998 an den Vertreter der betreibenden Partei nachgewiesen wurde; der Verpflichtete zahlte dem Gerichtsvollzieher für beantragte Beteiligungskosten der betreibenden Partei S 12.522,80, die bis zur rechtskräftigen Entscheidung bei Gericht verwahrt wurden.

Nachdem der Oberste Gerichtshof den Exekutionstitel mit Beschluß vom 10. 8. 1998, 7 Ob 33/98y, zur neuerlichen, nach Ergänzung des Verfahrens zu fällenden Entscheidung aufgehoben hatte, faßte das Erstgericht auf Antrag des Verpflichteten den Beschluß vom 22. 9. 1998 (ON 8), "gemäß § 39 Abs 1 Z 1 EO das Exekutionsverfahren einzustellen. Gemäß § 75 EO steht der betreibenden Partei kein Anspruch auf Ersatz der gesamten bis zur Einstellung aufgelaufenen Exekutionskosten zu". Nachdem der Oberste Gerichtshof den Exekutionstitel mit Beschluß vom 10. 8. 1998, 7 Ob 33/98y, zur neuerlichen, nach Ergänzung des Verfahrens zu fällenden Entscheidung aufgehoben hatte,

faßte das Erstgericht auf Antrag des Verpflichteten den Beschluß vom 22. 9. 1998 (ON 8), "gemäß Paragraph 39, Absatz eins, Ziffer eins, EO das Exekutionsverfahren einzustellen. Gemäß Paragraph 75, EO steht der betreibenden Partei kein Anspruch auf Ersatz der gesamten bis zur Einstellung aufgelaufenen Exekutionskosten zu".

Das Rekursgericht wies den dagegen erhobenen Rekurs des betreibenden Gläubigers zurück und sprach aus, der "Revisionsrekurs" sei gemäß § 528 Abs 1 ZPO iVm § 78 EO unzulässig, weil der im konkreten Fall zu behandelnde Sachverhalt in seiner Bedeutung über den Einzelfall nicht hinausgehe und zu den aufgetretenen Rechtsproblemen auch bereits eine Judikatur existiere, von der das Rekursgericht nicht abgewichen sei. Das Rekursgericht wies den dagegen erhobenen Rekurs des betreibenden Gläubigers zurück und sprach aus, der "Revisionsrekurs" sei gemäß Paragraph 528, Absatz eins, ZPO in Verbindung mit Paragraph 78, EO unzulässig, weil der im konkreten Fall zu behandelnde Sachverhalt in seiner Bedeutung über den Einzelfall nicht hinausgehe und zu den aufgetretenen Rechtsproblemen auch bereits eine Judikatur existiere, von der das Rekursgericht nicht abgewichen sei.

Zur Begründung der Unzulässigkeit des Rekurses führte das Rekursgericht aus, die Rekurswerberin sei durch den angefochtenen Einstellungsbeschluß nicht beschwert. Das Erstgericht habe nur über den Einstellungsantrag gemäß § 39 Abs 1 Z 1 EO entschieden; der angefochtene Beschluß enthalte keine Entscheidung nach § 75 EO. Die Einbringung einer außerordentlichen Revision hindere die exekutive Hereinbringung eines vom Berufungsgericht zuerkannten Anspruchs nicht, weil einer außerordentlichen Revision keine aufschiebende Wirkung für die Vollstreckbarkeit (keine Suspensivwirkung) zukomme (§ 505 Abs 4 ZPO). Werde der außerordentliche Revision Folge gegeben und ein Urteil des Berufungsgerichtes aufgehoben, dann sei die bereits bewilligte Exekution unter Aufhebung aller bis dahin bewilligten Exekutionsakte gemäß § 39 Abs 1 Z 1 EO einzustellen. Ein bereits beendetes Exekutionsverfahren könne aber nicht mehr eingestellt werden. Eine Beendigung der Exekution liege nur dann vor, wenn die Exekution durch Vollzugsmaßnahmen zum vollen Erfolg geführt habe. Hievon sei auch hier auszugehen, weil der Verpflichtete anlässlich des Exekutionsvollzuges vom 13. 3. 1998 nicht nur die betriebene Forderung samt Anhang beglichen habe, sondern darüber hinaus auch noch die Beteiligungskosten der betreibenden Partei. Daß es zu einer vollständigen Befriedigung der betreibenden Partei gekommen sei, werde im übrigen auch von ihr im Rekurs zugestanden. Da somit die Vollzugsmaßnahmen im Rahmen der Fahrnisexekution zum vollen Erfolg geführt hätten, sei die Exekution als beendet anzusehen. Insofern sei der vom Erstgericht antragsgemäß gefaßte Einstellungsbeschluß verfehlt. Die betreibende Partei sei allerdings dadurch in keiner Weise benachteiligt, auch nicht im Hinblick auf die Kostenfolgen des § 75 EO. Diese Bestimmung behandle die Fälle, in denen der betreibende Gläubiger keinen Anspruch auf Ersatz der gesamten bis zur Einstellung aufgelaufenen Exekutionskosten hat. Einer dieser Anlaßfälle sei die Einstellung eines Exekutionsverfahrens aus dem Grund des § 39 Abs 1 Z 1 EO. Eine analoge Anwendung des § 75 EO auf jene Fälle, in denen ein Exekutionsverfahren nur deshalb nicht nach § 39 Abs 1 Z 1 EO eingestellt werden kann, weil die Exekution bereits beendet ist, gebiete sich deshalb, weil es nicht sachgerecht erscheine, die Anwendung des § 75 EO davon abhängig zu machen, ob die Einstellung des Exekutionsverfahrens noch möglich ist. Nach Aufhebung des der Exekutionsbewilligung zugrundeliegenden Exekutionstitels durch gerichtliche Entscheidung habe der betreibende Gläubiger auch dann im Sinn des § 75 EO keinen Anspruch auf Ersatz der Exekutionskosten, wenn eine Einstellung der Exekution nach § 39 Abs 1 Z 1 EO deshalb nicht mehr möglich ist, weil die Exekution bereits beendet ist. Da auch nicht zu ersehen sei, daß die betreibende Partei in anderer Weise durch den angefochtenen Einstellungsbeschluß benachteiligt wäre, sei der Rekurs mangels Beschwer als unzulässig zurückzuweisen. Zur Begründung der Unzulässigkeit des Rekurses führte das Rekursgericht aus, die Rekurswerberin sei durch den angefochtenen Einstellungsbeschluß nicht beschwert. Das Erstgericht habe nur über den Einstellungsantrag gemäß Paragraph 39, Absatz eins, Ziffer eins, EO entschieden; der angefochtene Beschluß enthalte keine Entscheidung nach Paragraph 75, EO. Die Einbringung einer außerordentlichen Revision hindere die exekutive Hereinbringung eines vom Berufungsgericht zuerkannten Anspruchs nicht, weil einer außerordentlichen Revision keine aufschiebende Wirkung für die Vollstreckbarkeit (keine Suspensivwirkung) zukomme (Paragraph 505, Absatz 4, ZPO). Werde der außerordentliche Revision Folge gegeben und ein Urteil des Berufungsgerichtes aufgehoben, dann sei die bereits bewilligte Exekution unter Aufhebung aller bis dahin bewilligten Exekutionsakte gemäß Paragraph 39, Absatz eins, Ziffer eins, EO einzustellen. Ein bereits beendetes Exekutionsverfahren könne aber nicht mehr eingestellt werden. Eine Beendigung der Exekution liege nur dann vor, wenn die Exekution durch Vollzugsmaßnahmen zum vollen Erfolg geführt habe. Hievon sei auch hier auszugehen, weil der Verpflichtete anlässlich des Exekutionsvollzuges vom 13. 3. 1998 nicht nur die betriebene Forderung samt Anhang beglichen habe, sondern darüber hinaus auch noch die Beteiligungskosten der betreibenden Partei. Daß es zu einer vollständigen Befriedigung der betreibenden Partei

gekommen sei, werde im übrigen auch von ihr im Rekurs zugestanden. Da somit die Vollzugsmaßnahmen im Rahmen der Fahrnisexekution zum vollen Erfolg geführt hätten, sei die Exekution als beendet anzusehen. Insofern sei der vom Erstgericht antragsgemäß gefaßte Einstellungsbeschluß verfehlt. Die betreibende Partei sei allerdings dadurch in keiner Weise benachteiligt, auch nicht im Hinblick auf die Kostenfolgen des Paragraph 75, EO. Diese Bestimmung behandle die Fälle, in denen der betreibende Gläubiger keinen Anspruch auf Ersatz der gesamten bis zur Einstellung aufgelaufenen Exekutionskosten hat. Einer dieser Anlaßfälle sei die Einstellung eines Exekutionsverfahrens aus dem Grund des Paragraph 39, Absatz eins, Ziffer eins, EO. Eine analoge Anwendung des Paragraph 75, EO auf jene Fälle, in denen ein Exekutionsverfahren nur deshalb nicht nach Paragraph 39, Absatz eins, Ziffer eins, EO eingestellt werden kann, weil die Exekution bereits beendet ist, gebiete sich deshalb, weil es nicht sachgerecht erscheine, die Anwendung des Paragraph 75, EO davon abhängig zu machen, ob die Einstellung des Exekutionsverfahrens noch möglich ist. Nach Aufhebung des der Exekutionsbewilligung zugrundeliegenden Exekutionstitels durch gerichtliche Entscheidung habe der betreibende Gläubiger auch dann im Sinn des Paragraph 75, EO keinen Anspruch auf Ersatz der Exekutionskosten, wenn eine Einstellung der Exekution nach Paragraph 39, Absatz eins, Ziffer eins, EO deshalb nicht mehr möglich ist, weil die Exekution bereits beendet ist. Da auch nicht zu ersehen sei, daß die betreibende Partei in anderer Weise durch den angefochtenen Einstellungsbeschluß benachteiligt wäre, sei der Rekurs mangels Beschwer als unzulässig zurückzuweisen.

### **Rechtliche Beurteilung**

Der Rekurs des betreibenden Gläubigers gegen diesen Beschluß des Rekursgerichtes ist insofern gemäß § 78 EO, § 528 Abs 2 Z 3 ZPO jedenfalls unzulässig, als er sich gegen die Zurückweisung des Rekurses gegen die - entgegen der Ansicht des Rekursgerichtes - im Beschluß des Erstgerichtes bereits enthaltene (grundsätzliche) Entscheidung nach § 75 EO richtet. Die Entscheidungen nach § 75 EO sind solche über den Kostenpunkt und daher einer Überprüfung durch den Obersten Gerichtshof entzogen (JBI 1956, 102; 3 Ob 153/94; 3 Ob 27/94; Heller/Berger/Stix 754). Der Rekurs des betreibenden Gläubigers gegen diesen Beschluß des Rekursgerichtes ist insofern gemäß Paragraph 78, EO, Paragraph 528, Absatz 2, Ziffer 3, ZPO jedenfalls unzulässig, als er sich gegen die Zurückweisung des Rekurses gegen die - entgegen der Ansicht des Rekursgerichtes - im Beschluß des Erstgerichtes bereits enthaltene (grundsätzliche) Entscheidung nach Paragraph 75, EO richtet. Die Entscheidungen nach Paragraph 75, EO sind solche über den Kostenpunkt und daher einer Überprüfung durch den Obersten Gerichtshof entzogen (JBI 1956, 102; 3 Ob 153/94; 3 Ob 27/94; Heller/Berger/Stix 754).

Liegt aber ein rechtskräftiger Beschluß vor, wonach der Rekurswerber gemäß § 75 EO keinen Anspruch auf Ersatz seiner Kosten hat, dann ist er durch die Zurückweisung seines Rekurses, soweit er sich gegen die Einstellung der Exekution richtete, nicht beschwert. Wie er selbst erkennt, könnte die Änderung des Einstellungsbeschlusses nur für die Frage der Aberkennung der Kosten nach § 75 EO Bedeutung haben. Darüber ist hier aber bereits rechtskräftig entschieden; es könnte sich daran nichts mehr ändern, wenn das Rekursgericht über den Rekurs gegen den Einstellungsbeschluß in der Sache entschiede. Dem betreibenden Gläubiger fehlt daher in diesem Punkt das Rechtsschutzinteresse, weshalb sein Rekurs insoweit aus diesem Grund unzulässig ist. Da dies schon zur Zeit der Einbringung des Rechtsmittels der Fall war, ist nicht gemäß § 78 EO, § 50 Abs 2 ZPO über die Kosten des Rechtsmittels zu entscheiden. Liegt aber ein rechtskräftiger Beschluß vor, wonach der Rekurswerber gemäß Paragraph 75, EO keinen Anspruch auf Ersatz seiner Kosten hat, dann ist er durch die Zurückweisung seines Rekurses, soweit er sich gegen die Einstellung der Exekution richtete, nicht beschwert. Wie er selbst erkennt, könnte die Änderung des Einstellungsbeschlusses nur für die Frage der Aberkennung der Kosten nach Paragraph 75, EO Bedeutung haben. Darüber ist hier aber bereits rechtskräftig entschieden; es könnte sich daran nichts mehr ändern, wenn das Rekursgericht über den Rekurs gegen den Einstellungsbeschluß in der Sache entschiede. Dem betreibenden Gläubiger fehlt daher in diesem Punkt das Rechtsschutzinteresse, weshalb sein Rekurs insoweit aus diesem Grund unzulässig ist. Da dies schon zur Zeit der Einbringung des Rechtsmittels der Fall war, ist nicht gemäß Paragraph 78, EO, Paragraph 50, Absatz 2, ZPO über die Kosten des Rechtsmittels zu entscheiden.

### **Anmerkung**

E53228 03A00379

### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1999:0030OB00037.99H.0224.000

**Dokumentnummer**

JJT\_19990224\_OGH0002\_0030OB00037\_99H0000\_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](http://www.jusline.at)