

# TE OGH 1998/4/20 1R191/97m

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 20.04.1998

## Kopf

Das Landesgericht Krems a.d. Donau als Rekursgericht hat durch den Richter Dr. Klaus als Vorsitzenden und die Richter Dr. Mischer und Mag. Mörtl in der Exekutionssache der betreibenden Partei Y\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Claus Janovsky, Rechtsanwalt in 1060 Wien, wider die verpflichtete Partei Regina F\*\*\*\*\*, wegen S 2.167,10 s.A., infolge Rekurses der betreibenden Partei gegen den Beschluß des Bezirksgerichtes Horn vom 16.7.1997, 1 E 2174/96f-8, in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluß

gefaßt:

## Spruch

Der Rekurs wird, soweit er die Verweigerung der Überstellung der PZ 1 und 2 des Pfändungsprotokolls in die nächstgelegene Auktionshalle bekämpft, zurückgewiesen.

Im übrigen wird dem Rekurs nicht Folge gegeben.

Der angefochtene Beschluß wird, soweit er die PZ 3 des Pfändungsprotokolls betrifft, mit der Maßgabe bestätigt, daß er zu lauten hat wie folgt:

"Der Antrag auf Überstellung der PZ 3 des Pfändungsprotokolls in die nächstgelegene Auktionshalle wird zurückgewiesen."

Die Rekurswerberin hat die Kosten ihres Rechtsmittels selbst zu tragen.

Der Revisionsrekurs ist jedenfalls unzulässig.

## Text

Begründung:

Mit Beschluß vom 3.12.1996 hat das Bezirksgericht Horn der betreibenden Partei wider die Verpflichtete aufgrund des vollstreckbaren Zahlungsbefehles vom 9.3.1994 dieses Bezirksgerichtes, 2 C 143/94b, zur Hereinbringung ihrer vollstreckbaren Forderung von S 2.167,10 samt 14,4 % Zinsen aus diesem Betrag seit 7.11.1991 sowie der Kosten von S 1.154,32 samt 4 % Zinsen aus diesem Betrag seit 9.3.1994 und der Kosten des Exekutionsantrages von S 1.154,32 die Fahrnisexekution bewilligt.

Im Rahmen der bewilligten Fahrnisexekution wurde am 6.3.1997 nach Inhalt des Pfändungsprotokolles zu 1 E 2174/96f des Erstgerichtes gepfändet: Unter Postzahl 1 ein Fernseher "Universum", 54 cm, FB, im Schätzwert von S 2.000,-; unter Postzahl 2 ein Videorecorder "Universum", FB, im Schätzwert von S 600,-; unter Postzahl 3 eine Compactanlage "Hitachi", zwei Boxen, FB, im Schätzwert von S 1.000,-.

Die vom Gerichtsvollzieher für den 2.4.1997 und 6.5.1997 angeordneten Verkäufe an Ort und Stelle der

Positionszahlen 1 bis 3 blieben ohne Ergebnis, da keine Käufer erschienen sind.

Mit am 27.6.1997 beim Erstgericht eingelangten Schriftsatz stellte die betreibende Partei den Antrag, die Pfandgegenstände in die nächstgelegene Auktionshalle zu überstellen.

Mit dem angefochtenen Beschluß hat das Erstgericht diesen Antrag abgewiesen. Dazu führte es rechtlich aus, daß nach Durchführung von zwei Verkaufsversuchen ein neuerlicher Verkaufsversuch erst nach drei Monaten möglich wäre.

Dagegen richtet sich der fristgerechte Rekurs der betreibenden Partei mit dem Antrag, den angefochtenen Beschluß dahingehend abzuändern, daß dem Antrag auf Überstellung der Pfandgegenstände stattgegeben werde.

### **Rechtliche Beurteilung**

Der Rekurs ist nicht berechtigt.

Zunächst ist festzuhalten, daß, wie sich aus dem beigeschafften Pfändungsprotokoll ergibt, die Postzahlen 1 und 2 am 5.12.1997 verkauft wurden. Diesbezüglich fehlt es dem Rekurswerber an der Beschwer. Soweit sich sein Rechtsmittel daher auf die Postzahlen 1 und 2 bezog, war es zurückzuweisen.

Den weiteren Ausführungen ist zunächst § 274 Abs. 1, 1. Satz EO voranzustellen, wonach das Vollstreckungsorgan den Versteigerungsort bestimmt. Die Organisation der Gerichte, wie sie der Verfassung vorlag, bringt es mit sich, daß der Richter zum Wirksamwerden seiner Entscheidungen weiterer Organe bedarf. Eines dieser gerichtlichen Organe im weiteren Sinne ist der Gerichtsvollzieher, welcher den richterlichen Willensakt dem Gesetz und den im Einzelfall erteilten Weisungen gemäß zu erfüllen hat. Anders als der Richter oder Rechtspfleger, dessen Weisungen er unterliegt, ist der Gerichtsvollzieher selbst aber kein Entscheidungsorgan. Er setzt daher lediglich faktische Vollzugshandlungen, die nicht der Rechtskraft fähig sind. Den weiteren Ausführungen ist zunächst Paragraph 274, Absatz eins., 1. Satz EO voranzustellen, wonach das Vollstreckungsorgan den Versteigerungsort bestimmt. Die Organisation der Gerichte, wie sie der Verfassung vorlag, bringt es mit sich, daß der Richter zum Wirksamwerden seiner Entscheidungen weiterer Organe bedarf. Eines dieser gerichtlichen Organe im weiteren Sinne ist der Gerichtsvollzieher, welcher den richterlichen Willensakt dem Gesetz und den im Einzelfall erteilten Weisungen gemäß zu erfüllen hat. Anders als der Richter oder Rechtspfleger, dessen Weisungen er unterliegt, ist der Gerichtsvollzieher selbst aber kein Entscheidungsorgan. Er setzt daher lediglich faktische Vollzugshandlungen, die nicht der Rechtskraft fähig sind.

Wer sich durch einen von ihm gesetzten Vollzugsakt beschwert erachtet, dem steht die Vollzugsbeschwerde offen, so etwa Mohr, Fahrnisexekution (1996), Seite 8, ausdrücklich in seiner beispielhaften Aufzählung. Hervorzuheben ist auch, daß § 289 EO idGF. (nur mehr) Rekurse gegen Beschlüsse, durch die Verwahrung bewilligt wird, als unzulässig erklärt, während der frühere Rechtsmittelausschluß für Beschlüsse über die Übersendung an einen anderen Ort zum Zwecke des Verkaufes sich in der neuen Bestimmung nicht mehr findet. Wer sich durch einen von ihm gesetzten Vollzugsakt beschwert erachtet, dem steht die Vollzugsbeschwerde offen, so etwa Mohr, Fahrnisexekution (1996), Seite 8, ausdrücklich in seiner beispielhaften Aufzählung. Hervorzuheben ist auch, daß Paragraph 289, EO idGF. (nur mehr) Rekurse gegen Beschlüsse, durch die Verwahrung bewilligt wird, als unzulässig erklärt, während der frühere Rechtsmittelausschluß für Beschlüsse über die Übersendung an einen anderen Ort zum Zwecke des Verkaufes sich in der neuen Bestimmung nicht mehr findet.

Nach den erläuternden Bemerkungen in der Regierungsvorlage wird ausdrücklich hervorgehoben, daß es Beschlüsse über die übrigen im § 289 EO a.F. genannten Fälle nicht mehr geben werde, weil die Festlegung des Versteigerungsortes unter anderem Aufgabe des Gerichtsvollziehers ist, sodaß darüber keine Gerichtsbeschlüsse gefaßt werden. Gegen diese Maßnahmen stehen den Beteiligten jedoch Vollzugsbeschwerden nach § 68 EO offen. Nach den erläuternden Bemerkungen in der Regierungsvorlage wird ausdrücklich hervorgehoben, daß es Beschlüsse über die übrigen im Paragraph 289, EO a.F. genannten Fälle nicht mehr geben werde, weil die Festlegung des Versteigerungsortes unter anderem Aufgabe des Gerichtsvollziehers ist, sodaß darüber keine Gerichtsbeschlüsse gefaßt werden. Gegen diese Maßnahmen stehen den Beteiligten jedoch Vollzugsbeschwerden nach Paragraph 68, EO offen.

Nachdem das Gesetz in seiner gültigen Fassung durch die Novelle nunmehr dem Gerichtsvollzieher eine erhöhte Verantwortung in der Umsetzung des richterlichen Entscheidungswillens aufgetragen hat, wurde auch § 61 EO novelliert. Demnach hat das Gericht von amtswegen dem Vollstreckungsorgan die Weisungen zu erteilen, welche zur

Behebung der unterlaufenen Fehler oder sonst zum richtigen Vollzug der Exekutionshandlung nötig sind, wenn eine Exekutionshandlung vom Vollstreckungsorgan nicht gesetzmäßig oder auftragsgemäß ausgeführt wurde. Die Regierungsvorlage begründet das für den Bereich der Fahrnisexekution damit, daß die Übergabe des Fahrnisexekutionsaktes gemäß § 249 EO an den Gerichtsvollzieher den Auftrag enthält, Exekutionshandlungen bis zum Feststehen des Erfolges oder Nichterfolges der Exekution vorzunehmen, zusätzliche Aufträge dazu nicht erforderlich seien und im Regelfall auch nicht erteilt würden. Aus diesem Grund - so der Regierungsvorlage folgend - habe das Gericht daher bei der Fahrnisexekution insbesondere zu prüfen, ob die Vorgangsweise des Gerichtsvollziehers dem Gesetz entsprach. Nachdem das Gesetz in seiner gültigen Fassung durch die Novelle nunmehr dem Gerichtsvollzieher eine erhöhte Verantwortung in der Umsetzung des richterlichen Entscheidungswillens aufgetragen hat, wurde auch Paragraph 61, EO novelliert. Demnach hat das Gericht von amtswegen dem Vollstreckungsorgan die Weisungen zu erteilen, welche zur Behebung der unterlaufenen Fehler oder sonst zum richtigen Vollzug der Exekutionshandlung nötig sind, wenn eine Exekutionshandlung vom Vollstreckungsorgan nicht gesetzmäßig oder auftragsgemäß ausgeführt wurde. Die Regierungsvorlage begründet das für den Bereich der Fahrnisexekution damit, daß die Übergabe des Fahrnisexekutionsaktes gemäß Paragraph 249, EO an den Gerichtsvollzieher den Auftrag enthält, Exekutionshandlungen bis zum Feststehen des Erfolges oder Nichterfolges der Exekution vorzunehmen, zusätzliche Aufträge dazu nicht erforderlich seien und im Regelfall auch nicht erteilt würden. Aus diesem Grund - so der Regierungsvorlage folgend - habe das Gericht daher bei der Fahrnisexekution insbesondere zu prüfen, ob die Vorgangsweise des Gerichtsvollziehers dem Gesetz entsprach.

Bereits der obigen Darstellung ist zu entnehmen, daß ein großer Teil des amtswegigen Fahrnisexekutionsverfahrens vom Gerichtsvollzieher eigenverantwortlich durchzuführen ist. In diesem Zusammenhang stellt sich die Frage, ob die Verfahrensbeteiligten in den Bereichen, die der Gerichtsvollzieher selbständig wahrzunehmen hat, ein eigenes Antragsrecht an das Entscheidungsorgan (Richter oder Rechtspfleger) haben. Diese Frage ist insbesondere deswegen zu erörtern, zumal das Höchstgericht zu 3 Ob 2429/96v ausgesprochen hat, daß die Verpflichtung zum amtswegigen Vorgehen aber einen gerade darauf abzielenden Parteiantrag weder unzulässig mache noch dieser Umstand bewirke, daß keine Entscheidungspflicht des Gerichts bestünde.

Konkreter Anlaß war, daß nach einer ergebnislosen Gehaltsexekution gemäß § 294 a EO im Rahmen der in einem beantragten Fahrnisexekution keine vollständige Deckung nach dem Bericht des Gerichtsvollziehers erreicht werden konnte. Dies nahm der Gerichtsvollzieher offenbar am 22.5.1995 nicht zum Anlaß, der verpflichteten Partei Gelegenheit zu geben, ihr Vermögen zu verzeichnen, noch wurde bis zum Antrag des Betreibenden am 3.3.1996 die verpflichtete Partei vom Gericht zum Zwecke des Vermögensverzeichnisses geladen. Konkreter Anlaß war, daß nach einer ergebnislosen Gehaltsexekution gemäß Paragraph 294, a EO im Rahmen der in einem beantragten Fahrnisexekution keine vollständige Deckung nach dem Bericht des Gerichtsvollziehers erreicht werden konnte. Dies nahm der Gerichtsvollzieher offenbar am 22.5.1995 nicht zum Anlaß, der verpflichteten Partei Gelegenheit zu geben, ihr Vermögen zu verzeichnen, noch wurde bis zum Antrag des Betreibenden am 3.3.1996 die verpflichtete Partei vom Gericht zum Zwecke des Vermögensverzeichnisses geladen.

§ 47 Abs. 2 EO ordnet an, daß der Verpflichtete vor Gericht oder dem Vollstreckungsorgan das Vermögensverzeichnis zu leisten habe, unter den dort genannten Voraussetzungen - unter anderem der teilweisen Erfolglosigkeit der Fahrnisexekution. In dem vom Höchstgericht zu entscheidenden Fall blieb aber offen, ob die Voraussetzungen objektiv beim Vollzug vorgelegen haben, zumal sich bei den gepfändeten Gegenständen auch Kunstwerke befanden, die der Fachschätzung vorbehalten bleiben mußten. Für den Gerichtsvollzieher vor Ort war daher überhaupt nicht zu entscheiden, ob ein Vermögensverzeichnis vorzulegen war oder nicht, mag er auch beurkundet haben "keine Deckung". Paragraph 47, Absatz 2, EO ordnet an, daß der Verpflichtete vor Gericht oder dem Vollstreckungsorgan das Vermögensverzeichnis zu leisten habe, unter den dort genannten Voraussetzungen - unter anderem der teilweisen Erfolglosigkeit der Fahrnisexekution. In dem vom Höchstgericht zu entscheidenden Fall blieb aber offen, ob die Voraussetzungen objektiv beim Vollzug vorgelegen haben, zumal sich bei den gepfändeten Gegenständen auch Kunstwerke befanden, die der Fachschätzung vorbehalten bleiben mußten. Für den Gerichtsvollzieher vor Ort war daher überhaupt nicht zu entscheiden, ob ein Vermögensverzeichnis vorzulegen war oder nicht, mag er auch beurkundet haben "keine Deckung".

Außerhalb eines Vollzuges hat aber nach dieser Bestimmung jedenfalls das Gericht zu entscheiden und das Vermögensverzeichnis abzuverlangen. Dies wird auch in der höchstgerichtlichen Entscheidung zum Ausdruck gebracht,

wonach eine solche Entscheidung auch aufgetragen wurde nach Einlangen der entsprechenden Schätzgutachten. Wie sich aus diesen Ausführungen ergibt, war Gegenstand der Entscheidung kein Fehler beim Vollzug.

Zurückkommend auf die vorstehenden Ausführungen ist daher davon auszugehen, daß es vor der Exekutionsnovelle 1995 unstrittig war, daß gegen Vorgänge des Vollzuges den Parteien nur die Vollzugsbeschwerde offenstehen sollte (siehe dazu die bereits oben zitierten Entscheidungen und etwa MietSlg 31.796, dort: Festsetzung des Räumungstermins). Den Gesetzesmaterialien ist eindeutig zu entnehmen, daß an diesem Grundsatz nicht gerüttelt werden sollte. Im Gegenteil, der Gesetzgeber hat sogar ausdrücklich darauf Bedacht genommen, indem er die Rechtsmittelbeschränkungen des § 289 EO entsprechend diesen seinen Vorstellungen korrigierte. Darüber hinaus besteht auch in der Literatur insoweit Einigkeit (siehe neben dem bereits zitierten Mohr, Fahrnisexekution 1996, auch Klicka, ecolex 1995,791 ff). Auch nach der Entscheidung zu 30 Ob 2429/96v ergibt sich keineswegs nunmehr die Möglichkeit einer Antragstellung im faktischen Vollzugsbereich. Zurückkommend auf die vorstehenden Ausführungen ist daher davon auszugehen, daß es vor der Exekutionsnovelle 1995 unstrittig war, daß gegen Vorgänge des Vollzuges den Parteien nur die Vollzugsbeschwerde offenstehen sollte (siehe dazu die bereits oben zitierten Entscheidungen und etwa MietSlg 31.796, dort: Festsetzung des Räumungstermins). Den Gesetzesmaterialien ist eindeutig zu entnehmen, daß an diesem Grundsatz nicht gerüttelt werden sollte. Im Gegenteil, der Gesetzgeber hat sogar ausdrücklich darauf Bedacht genommen, indem er die Rechtsmittelbeschränkungen des Paragraph 289, EO entsprechend diesen seinen Vorstellungen korrigierte. Darüber hinaus besteht auch in der Literatur insoweit Einigkeit (siehe neben dem bereits zitierten Mohr, Fahrnisexekution 1996, auch Klicka, ecolex 1995,791 ff). Auch nach der Entscheidung zu 30 Ob 2429/96v ergibt sich keineswegs nunmehr die Möglichkeit einer Antragstellung im faktischen Vollzugsbereich.

Im Lichte dieser Darlegungen ist daher weiters zu bedenken, wie ein derartiger Antrag "auf Überstellung der Pfandgegenstände in eine Auktionshalle" zu behandeln ist. Wie oben dargelegt, ist gemäß § 274 EO die Bestimmung des Versteigerungsortes Sache des Vollstreckungsorganes. Es handelt sich bei der Festsetzung des Versteigerungsortes daher nur mehr - und im Gegensatz zur Rechtslage vor der EO-Novelle 1995 - um einen Vorgang des Exekutionsvollzuges. Seine Bestimmung ist primär keine Aufgabe der rechtsprechenden Organe, ungeachtet ihrer Möglichkeit, gemäß § 25 Abs. 1 und 61 EO im Einzelfall dem Gerichtsvollzieher besondere Weisungen zu geben sowie über Vollzugshandlungen aus Anlaß von Beschwerden gemäß § 68 EO zu entscheiden und gegebenenfalls Abhilfe zu schaffen. Im Lichte dieser Darlegungen ist daher weiters zu bedenken, wie ein derartiger Antrag "auf Überstellung der Pfandgegenstände in eine Auktionshalle" zu behandeln ist. Wie oben dargelegt, ist gemäß Paragraph 274, EO die Bestimmung des Versteigerungsortes Sache des Vollstreckungsorganes. Es handelt sich bei der Festsetzung des Versteigerungsortes daher nur mehr - und im Gegensatz zur Rechtslage vor der EO-Novelle 1995 - um einen Vorgang des Exekutionsvollzuges. Seine Bestimmung ist primär keine Aufgabe der rechtsprechenden Organe, ungeachtet ihrer Möglichkeit, gemäß Paragraph 25, Absatz eins und 61 EO im Einzelfall dem Gerichtsvollzieher besondere Weisungen zu geben sowie über Vollzugshandlungen aus Anlaß von Beschwerden gemäß Paragraph 68, EO zu entscheiden und gegebenenfalls Abhilfe zu schaffen.

Die gegenständliche Eingabe kann aber auch nicht als Vollzugsbeschwerde behandelt werden. Ihrem Inhalt nach wendet sie sich nicht gegen die bereits erfolgten erfolglosen Verkaufsversuche.

Der Vollständigkeit halber sei festgehalten, daß auch aus der Bestimmung des § 25 Abs. 1 EO, ebenso wie aus dem bereits zitierten § 61 EO, kein Antragsrecht einer Partei dahingehend abgeleitet werden kann, das Gericht möge dem Gerichtsvollzieher eine Weisung des gewünschten Inhaltes erteilen. Diese Norm regelt ausschließlich die Rechtsbeziehung zwischen rechtsprechenden Organen (Rechtspfleger oder Richter) und Vollzugsorgan. Sie gewährt aber den Parteien kein eigenes Antragsrecht. Dies ergibt sich im § 25 EO bereits klar aus der Textierung "im Einzelfall", was bereits begrifflich ein generelles Antragsrecht eines Verfahrensbeteiligten ausschließt. Die Rechte der Parteien in Ansehung von Vollzugshandlungen ergeben sich vielmehr abschließend aus § 68 EO. Der Vollständigkeit halber sei festgehalten, daß auch aus der Bestimmung des Paragraph 25, Absatz eins, EO, ebenso wie aus dem bereits zitierten Paragraph 61, EO, kein Antragsrecht einer Partei dahingehend abgeleitet werden kann, das Gericht möge dem Gerichtsvollzieher eine Weisung des gewünschten Inhaltes erteilen. Diese Norm regelt ausschließlich die Rechtsbeziehung zwischen rechtsprechenden Organen (Rechtspfleger oder Richter) und Vollzugsorgan. Sie gewährt aber den Parteien kein eigenes Antragsrecht. Dies ergibt sich im Paragraph 25, EO bereits klar aus der Textierung "im Einzelfall", was bereits begrifflich ein generelles Antragsrecht eines Verfahrensbeteiligten ausschließt. Die Rechte der Parteien in Ansehung von Vollzugshandlungen ergeben sich vielmehr abschließend aus Paragraph 68, EO.

Nachdem der betreibenden Partei kein Antragsrecht - so, wie sie es vermeint - zusteht, war dem Rekurs mit der im Spruch enthaltenen Maßgabe keine Folge zu geben, wobei auf die Argumente zu § 252 h EO und ob es im Verkaufsverfahren eine Sperrfrist gibt, nicht eingegangen werden braucht. Nachdem der betreibenden Partei kein Antragsrecht - so, wie sie es vermeint - zusteht, war dem Rekurs mit der im Spruch enthaltenen Maßgabe keine Folge zu geben, wobei auf die Argumente zu Paragraph 252, h EO und ob es im Verkaufsverfahren eine Sperrfrist gibt, nicht eingegangen werden braucht.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf §§ 78 EO, 50, 40 ZPO, auch unter Bedachtnahme auf § 50 Abs. 2 ZPO. Die Kostenentscheidung gründet sich auf Paragraphen 78, EO, 50, 40 ZPO, auch unter Bedachtnahme auf Paragraph 50, Absatz 2, ZPO.

Der Ausspruch, daß der Revisionsrekurs jedenfalls unzulässig ist, hat seine Grundlage im § 528 Abs. 2 Z. 1 ZPO (§ 78 EO). Der Ausspruch, daß der Revisionsrekurs jedenfalls unzulässig ist, hat seine Grundlage im Paragraph 528, Absatz 2, Ziffer eins, ZPO (Paragraph 78, EO).

Landesgericht Krems a.d. Donau

#### **Anmerkung**

EKR00151 01R01917

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

ECLI:AT:LG00129:1998:00100R00191.97M.0420.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19980420\_LG00129\_00100R00191\_97M0000\_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)