

# TE OGH 1988/11/16 3Ob146/88

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 16.11.1988

## **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\*\*\* H\*\*\* Aktiengesellschaft, Taunustor 3, D-6000 Frankfurt 97, Bundesrepublik Deutschland, wider die verpflichtete Partei Johann H\*\*\*, Kaufmann, Schmiedweg 199 und Atzmanning 1, beides 4780 Schärding, vertreten durch Dr. Reinhard Wildmoser, Rechtsanwalt in Linz, wegen DM 28.433,80 infolge Revisionsrekurses der verpflichteten Partei gegen den Beschuß des Oberlandesgerichtes Linz als Rekursgericht vom 28. Juni 1988, GZ 5 R 82/88-8, womit der Beschuß des Kreisgerichtes Ried im Innkreis vom 21. April 1988, GZ Nc 55/88-1, bestätigt wurde, folgenden

Beschluß

gefaßt:

## **Spruch**

Der Revisionsrekurs wird zurückgewiesen.

## **Text**

Begründung:

Das Landesgericht Passau verhieß mit den Kostenfestsetzungsbeschlüssen vom 24. Februar 1988 und vom 8. März 1988 zur Sache AZ 4.0 19/85 den von der klagenden R\*\*\* H\*\*\* Aktiengesellschaft in Frankfurt wegen Darlehensrückzahlung beklagten Schuldner, dessen Wohnung mit Schwaim 20 in Griesbach im Rottal in der Bundesrepublik Deutschland angegeben war, zur Erstattung der Kostenbeträge von DM 9.997,80 sA und DM 18.436,- sA. Auf Grund der mit der Rechtskraftbestätigung versehenen vollstreckbaren Ausfertigungen dieser Kostenfestsetzungsbeschlüsse bewilligte das Erstgericht der betreibenden Bank zur Hereinbringung dieser Kostenforderungen die Exekution durch Pfändung und Verkauf der in der Gewahrsame des Verpflichteten befindlichen Fahrnisse. Das Rekursgericht bestätigte die Bewilligung der Exekution auf Grund der ausländischen Titel und erklärte den Revisionsrekurs für zulässig. Dem im Rekurs des Verpflichteten erhobenen Einwand, mangels einer von der Ö\*\*\* N\*\*\* erteilten Bewilligung nach dem Devisengesetz dürfe die Fahrnisezekution nicht bewilligt werden, hielt das Rekursgericht entgegen, aus den Exekutionstiteln gehe zwar hervor, daß der Verpflichtete im Titelprozeß auf Darlehensrückzahlung belangt wurde, nicht aber, daß der Darlehensaufnahme die nach § 14 DevG erforderliche Bewilligung gefehlt habe. Neuerungen seien im Rekursverfahren unzulässig. Nach der ständigen Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes sei nicht schon bei der Bewilligung der Fahrnisezekution auf devisenrechtliche Vorschriften Bedacht zu nehmen, die erst für die Ausfolgung der durch die Exekution hereingebrachten Beträge zu beachten seien. Es obliege dann dem betreibenden Gläubiger, die Zulässigkeit der Ausfolgung hereingebrachter Beträge nachzuweisen. Nur für den Fall der Überweisung einer gepfändeten Geldforderung habe der Oberste Gerichtshof zu SZ 49/71 und EvBl 1978/44 ausgesprochen, daß bei Bedenken gegen

die devisenrechtliche Zulässigkeit der Ausfolgung der betreibende Gläubiger schon im Exekutionsantrag darum müsse, daß die Bestimmung des § 22 Abs 2 DevG der Ausfolgung durch den Drittschuldner nicht entgegenstehe, weil dort das Gericht nach der Überweisung auf Anordnungen des Devisengesetzes nicht mehr Bedacht nehmen könne. Bei der Fahrnisexekution werde aber ein allfälliger Verkaufserlös unter Einhaltung der Kundmachung DE 9/87 Z 1 lit a der Ö\*\*\* N\*\*\* auf ein Interims- oder Sperrkonto bei einer inländischen Bank zu erlegen sein. Wegen der über den Einzelfall hinausgehenden Bedeutung der devisenrechtlichen Fragen, besonders wegen der in Schwarzer-Csoklich-List, Das österreichische Währungs- und Devisenrecht4 vertretenen Ansicht, die Frage der devisenrechtlichen Erlaubtheit der Exekution (§ 22 Abs 2 DevG) sei bereits im Verfahren über den Exekutionsbewilligungsantrag zu prüfen, sei der Rekurs an den Obersten Gerichtshof zulässig.

Mit seinem Revisionsrekurs bekämpft der Verpflichtete ausschließlich die rechtliche Beurteilung des Rekursgerichtes, bei der Bewilligung der Fahrnisexekution sei noch nicht zu prüfen, ob nach § 22 Abs 2 DevG eine Bewilligung zur Leistung des Schuldners vorliegt oder die Zahlung auf ein Interims- oder Sperrkonto des (Devisen-)Ausländer bei einer inländischen Bank zu erfolgen hat.

### **Rechtliche Beurteilung**

Dieser Revisionsrekurs ist nicht zulässig.

Grundsätzlich gelten auch im Exekutionsverfahren über§ 78 EO die allgemeinen Bestimmungen der Zivilprozeßordnung über das Rechtsmittel des Rekurses, also auch § 528 ZPO, soweit die Exekutionsordnung nichts anderes anordnet (Heller-Berger-Stix 642; SZ 56/165; SZ 57/42 uva). Die Vorschrift des § 528 Abs 1 Z 1 ZPO, nach der Rekurse gegen Entscheidungen des Gerichtes zweiter Instanz unzulässig sind, soweit dadurch der angefochtene erstrichterliche Beschluß bestätigt worden ist, wird im Exekutionsverfahren durch die besondere Anordnung in den Fällen des § 83 Abs 3 EO und des § 239 Abs 3 EO durchbrochen (Heller-Berger-Stix 669). Gegen die Entscheidung über einen wegen Bewilligung oder Verweigerung der Exekution auf Grund eines ausländischen Exekutionstitels erhobenen Rekurs ist nach § 83 Abs 3 EO ein weiterer Rekurs auch dann zulässig, wenn das Gericht zweiter Instanz den angefochteten erstrichterlichen Beschluß bestätigt hat.

Der Geldbetrag der hereinzubringenden Kostenersatzforderungen übersteigt jeweils S 15.000,-, aber nicht S 300.000,-. Der Revisionsrekurs ist daher nach § 78 EO iVm § 528 Abs 2 und § 502 Abs 4 Z 1 ZPO nur zulässig, wenn die Entscheidung von der Lösung einer Rechtsfrage des materiellen Rechts oder des Verfahrensrechts abhängt, der zur Wahrung der Rechtseinheit, Rechtssicherheit oder Rechtsentwicklung erhebliche Bedeutung zukommt, etwa weil das Berufungsgericht von der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes abweicht oder eine solche Rechtsprechung fehlt oder uneinheitlich ist.

Entgegen der den Obersten Gerichtshof nicht bindenden § 78 EO; § 528 Abs 2 und § 508 a Abs 1 ZPO) Ansicht des Rekursgerichtes liegt diese Voraussetzung nicht vor. Das Rekursgericht hat im Sinne der ständigen Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes entschieden, daß nicht schon bei der Bewilligung der Fahrnisexekution darauf zu achten ist, ob eine spätere Leistung des Schuldners nach § 4 DevG nur mit Bewilligung der Ö\*\*\* N\*\*\* erfolgen darf und ob eine solche Bewilligung schon allenfalls unter Bedachtnahme auf die generellen Leistungsbewilligungen vorliegt (SZ 23/220; SZ 24/238; EvBl 1970/80; EvBl 1973/185; EvBl 1978/44; SZ 49/71 ua). Denn erst die Leistung bedarf der Genehmigung. Auf die Einhaltung der Vorschriften des Devisengesetzes ist erst zu achten, wenn eine Zahlung erfolgt, also vom Gericht hereingebrachte Beträge an den Gläubiger auszufolgen sind. Nur bei der Überweisung der gepfändeten Forderung eines Deviseninländers an einen Devisenausländer wird der Nachweis gefordert, daß § 22 Abs 2 DevG nicht entgegensteht, weil dort eine Bedachtnahme des Gerichtes auf die Bestimmungen des Devisengesetzes sonst nicht mehr möglich ist (SZ 49/71 ua). Das Rekursgericht lehnte allerdings auch die von Schwarzer-Csoklich-List, Das österreichische Währungs- und Devisenrecht4, vertretene Ansicht, die Frage der devisenrechtlichen Erlaubtheit der Exekution sei bereits im Verfahren über deren Bewilligung zu prüfen, ab. Es sah wegen dieser Lehrmeinung die Voraussetzungen als gegeben an, die Rechtsfrage neuerlich an den Obersten Gerichtshof heranzutragen. Diese im Anm 11 zu § 22 DevG mit dem Hinweis auf eine neuere Rechtsprechung (EvBl 1973/185) vertretene Meinung von Schwarzer-Csoklich-List aaO bietet aber keinen Anlaß, die Frage der Berücksichtigung des § 22 Abs 2 DevG schon bei Bewilligung der Fahrnisexekution zu überdenken und etwa von der bisherigen einheitlichen Rechtsprechung abzugehen. Wie schon das Rekursgericht zutreffend bemerkte, betont die in Schwarzer-Csoklich-List aaO zur Stützung ihrer Aussicht angeführte Entscheidung EvBl 1973/185 den Standpunkt der bisherigen Rechtsprechung des Obersten

Gerichtshofes, daß zwar bei der Exekutionsbewilligung zu prüfen ist, ob sie gegen § 22 Abs 2 DevG verstößt, daß aber die bloße Pfändung im Zuge einer Exekution zur Sicherstellung den Verpflichteten noch nicht zu einer Leistung verhält. Die Bewilligung der Pfändung und des Verkaufes beweglicher Sachen führt gleichfalls zunächst noch nicht zu einer bewilligungspflichtigen Leistung. Auch der Revisionsrekswerber führt keine neuen Argumente an, die Anlaß zu einem Abgehen von der gesicherten Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes sein könnten. Erst im Rekurs vorgetragene Neuerungen bleiben überdies unbeachtet. Selbst wenn daher davon ausgegangen wird, daß die betreibende Bank mit Sitz im Ausland jedenfalls Devisenausländer ist (§ 1 Abs 1 Z 10 DevG), der Verpflichtete dagegen wegen der Angabe seines Wohnortes im Inland hier einen gewöhnlichen Aufenthalt hat und daher Deviseninländer ist (§ 1 Abs 1 Z 9 DevG), hat das Rekursgericht im Sinne der vorhandenen Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes entschieden.

Soweit nicht ohnedies die generelle Bewilligung nach Abschn I Z 1 lit b der Kundmachung DE 5/87 vorliegt, wonach Inländern die Bewilligung zur Übernahme von Geldverpflichtungen aus sonstigen eigenen Schuldverpflichtungen erteilt ist, die nicht zum Zwecke von Kapitalübertragungen vorgenommen werden (invisibles) und daher auch nach Abschn I Z 2 lit b der Kundmachung DE 5/87 die Leistung der Gerichtskostenzahlung generell bewilligt ist, kommt immer noch die Zahlung unter Beachtung der generellen Bewilligung nach Z 1 lit a der Kundmachung DE 9/87 in Betracht, falls sich im Zuge der Fahrnisexekution künftig eine Leistung an den betreibenden Gläubiger ergeben sollte (nach der Aktenlage wurden beim Vollzug pfändbare Gegenstände beim Verpflichteten nicht vorgefunden).

#### **Anmerkung**

E15959

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

ECLI:AT:OGH0002:1988:0030OB00146.88.1116.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19881116\_OGH0002\_0030OB00146\_8800000\_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)