

Gericht

OGH

Entscheidungsdatum

28.11.1990

Geschäftszahl

3Ob113/90

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. Klinger, Dr. Angst und Dr. Schalich als weitere Richter in der Exekutionssache der betreibenden Partei H*** B*** Aktiengesellschaft, D 7430 Metzgingen, Dieselstraße 12, vertreten durch Dr. Gerhard Engin-Deniz, Rechtsanwalt in Wien, wider die verpflichtete Partei G*** T*** Ltd. Part., 184 Moo 8, Soi Tanphnying Teparak Road, North Samsong Amphin Muang Samutprakarn, Thailand, wegen Verwahrung zur Sicherung, infolge Revisionsrekurses der betreibenden Partei gegen den Beschluß des Landesgerichtes für ZRS Wien als Rekursgerichtes vom 28.Juni 1990, GZ 46 R 57/90-27, womit der Beschluß des Bezirksgerichtes Schwechat vom 27.November 1989, GZ E 2607/89-23, teilweise bestätigt wurde, folgenden

Beschluß

gefaßt:

Spruch

Der Revisionsrekurs wird zurückgewiesen.

Text**Begründung:**

Das Handelsgericht Wien bewilligte mit Beschluß vom 25.4.1989 den Vollzug der mit Beschluß des Oberlandesgerichtes Wien in Abänderung eines Beschlusses des Handelsgerichtes Wien erlassenen einstweiligen Verfügung durch Verwahrung von in der Importhalle der Zollhalle des Flughafens Wien-Schwechat gelagerten Bekleidungsstücken mit der beanstandeten Markenbezeichnung "B***", und ersuchte um die Durchführung das Erstgericht.

Der Vollstrecker des Erstgerichtes bestellte am 8.5.1989 die Flughafen Wien BetriebsgesmbH gegen nachträgliche richterliche Genehmigung zum gerichtlichen Verwahrer. Mit Beschluß vom 29.5.1989 bestellte das Erstgericht anstelle des vom Vollstrecker bestellten Verwahrers eine Spedition als Verwahrer.

Nach Übergabe der Bekleidungsstücke an den neuen Verwahrer verzeichnete die Flughafen Wien BetriebsgesmbH Verwahrungskosten von

116.419 S.

Das Erstgericht faßte daraufhin den Beschluß auf nachträgliche Genehmigung der gerichtlichen Verwahrung durch die Flughafen Wien BetriebsgesmbH (Punkt 1) und trug der betreibenden Partei die Zahlung der mit 113.088 S bestimmten Kosten der Verwahrung auf (Punkt 2).

Das Gericht zweiter Instanz gab einem von der betreibenden Partei erhobenen Rekurs gegen Punkt 1, zwar nicht im Spruch formuliert, jedoch der Begründung zu entnehmen nicht Folge; es änderte aber Punkt 2 dahin ab, daß die Verwahrungskosten nur mit 110.534 S bestimmt wurden.

Rechtliche Beurteilung

Der gegen diesen Beschluß erhobene Revisionsrekurs der betreibenden Partei ist unzulässig.

Die beiden Beschlüsse des Erstgerichtes stehen miteinander nicht in einem so engen und unlösbaren Sachzusammenhang, daß sie und damit die Zulässigkeit ihrer Anfechtung nicht gesondert beurteilt werden können. Der Beschluß auf gerichtliche Genehmigung des vom Vollstrecker vorläufig bestellten Verwahrers hätte sofort nach dem Einlangen des Berichtes des Vollstreckers, also lange vor Geltendmachung der Verwahrungskosten des später wieder enthobenen Verwahrers, ergehen sollen. Damit ist aber die Zulässigkeit des Revisionsrekurses für beide Beschlußteile gesondert zu beurteilen (SZ 46/29, SZ 55/8, SZ 58/134).

Der Beschluß auf nachträgliche Genehmigung des Verwahrers wurde in zweiter Instanz zur Gänze bestätigt, sodaß dagegen gemäß § 78 EO iVm § 528 Abs. 2 Z 2 ZPO ein Revisionsrekurs jedenfalls unzulässig ist. Abgesehen davon liegt ein nicht zur Gänze bestätigender Beschluß wohl auch deshalb nicht vor, weil die Entscheidung der zweiten Instanz nur im Kostenpunkt (siehe dazu die nachfolgenden Ausführungen) von der Entscheidung des Erstgerichtes abweicht (vgl zur früheren Rechtslage Entscheidungen wie MietSlg 29.644). Aus Anlaß des somit unzulässigen Revisionsrekurses konnte auch nicht von Amts wegen auf den Rechtsmittelausschluß nach § 289 EO eingegangen werden, wonach gegen Beschlüsse auf Ernennung des Verwahrers kein Rekurs an die zweite Instanz stattfindet. Der Beschluß auf Bestimmung der Verwahrungskosten wurde zwar vom Gericht zweiter Instanz nicht zur Gänze bestätigt. Hier handelt es sich aber um eine Entscheidung über den Kostenpunkt (JBl 1959, 317; RPfSlg E 1978/5 ua), wogegen gemäß § 78 EO iVm § 528 Abs. 2 Z 3 ZPO ein Revisionsrekurs jedenfalls unzulässig ist. Die gesonderte Regelung des § 528 Abs. 2 Z 5 ZPO über die Gebühren der Sachverständigen entspricht zwar in gewisser Hinsicht der Rechtsmittelbeschränkung für Entscheidungen im Kostenpunkt, soll sie aber nur ergänzen; sie umfaßt nicht nur Gebührenbestimmungsbeschlüsse, sondern gilt für alle gerichtlichen Aussprüche, die sich auf die Sachverständigengebühren beziehen (Fasching, ZPR2 Rz 2021 mit Hinweis auf JBl 1953, 157 und eine früher gegenteilige Judikatur). Die genannte Bestimmung erlaubt daher nicht den Schluß, daß Entscheidungen über Verwahrungskosten nicht zu den Entscheidungen über den Kostenpunkt gehörten. Eine Verletzung des Gleichheitsgrundsatzes ist im Rechtsmittelausschluß nach § 528 Abs. 2 Z 3 ZPO nicht erkennbar. Die Revisionsrekurswerberin verweist mit Recht darauf, daß Nebengebühren in der Regel nur geringere Beträge betreffen. Schon dies wäre ein sachlicher Grund, für den in der Regel minder wichtigen Ausspruch über die Kosten einen eingeschränkten Instanzenzug vorzusehen. Der Umstand, daß ausnahmsweise auch die Kosten (jeder Art) einen sehr erheblichen Betrag ausmachen können, kann den Rechtsmittelausschluß aus verfassungsrechtlicher Sicht nicht bedenklich machen. Auch die zur Entscheidung im Kostenpunkt geltend gemachten Nichtigkeitsgründe und Verfahrensmängel fallen unter den Rechtsmittelausschluß, abgesehen davon, daß auch im Rekursverfahren vom Gericht zweiter Instanz verworfene Nichtigkeiten oder Verfahrensmängel in dritter Instanz nicht neuerlich geltend gemacht werden können.