



universität
wien

VO Zivilverfahrensrecht

Univ.-Prof. Dr. Andreas Konecny

AußStrVerf



Außerstreitrecht - Grundlagen 1

I. Rechtsgrundlagen für AußStrVerf

- Außerstreitgesetz BGBl 2003/111
 - Inkrafttreten mit 1.1.2005
 - Mischung aus alten Regelungen nach AußStrG 1854, Richterrecht und Neuerungen
 - dazu kommen Verweise auf die ZPO, es gibt aber keinen Generalverweis, die ZPO ist also nicht generell subsidiär anwendbar
- zahlreiche Außerstreitregelungen in
 - Spezialgesetzen (zB TEG)
 - materiellrechtlichen Gesetzen (zB MRG, WEG, KartG)



Außerstreitrecht - Grundlagen 2

II. Unterlagen

- *Klicka/Oberhammer/Domej, AußStrVerf⁵ (2014)*
- *Mayr/Fucik, Einführung in die Verfahren außer Streitsachen (2017)*



Ablauf der Vorlesung AußStrVerf

- **Allgemeines**
- Gerichtsbarkeit
- Parteilehre
- Streitgegenstand
- „Elemente“ des AußStrVerf
- Ablauf des Verfahrens erster Instanz
- Entscheidungslehre
- Rechtsmittelrecht
- Durchsetzung von Beschlüssen



Allgemeines 1

I. AußStrVerf als Erkenntnisverfahren

- AußStrVerf bedeutet nicht unstreitiges, friedliches Verfahren, sondern Erkenntnisverfahren für Angelegenheiten „außerhalb des streitigen Verfahrens“ = des Prozesses
- grds erfolgen Entscheidungen über bürgerliche Rechtssachen
- aber auch Verfügungshandlungen (zB Verlassenschaftsverwaltung) und Vollzugshandlungen (zB § 110 AußStrG)

II. Aufgabenbereiche

- Rechtsfürsorge für mj und kranke Personen
- Streitige = kontradiktorische Angelegenheiten



Allgemeines 2

III. Ablauf im Überblick

- Einleitung grds auf Antrag - amtswegige Eröffnung nur bei gesetzlicher Anordnung
- bei Antragseinbringung erfolgt eine Zulässigkeitsprüfung
- danach Ermittlung der Entscheidungsgrundlagen
- Entscheidung mit Beschluss, darin Lösung von Tatfrage und Rechtsfrage
- Rechtsmittel = Rekurs, Revisionsrekurs
- Rechtskraft des Beschlusses
- ev Abänderungsantrag

Allgemeines 3

IV. Abgrenzung AußStrVerf - Verwaltungsverfahren

- ist eine Frage der Zulässigkeit des Rechtswegs
- Abgrenzungskriterien (s § 1 JN)
 - gesetzliche Verweisungen
 - „bürgerliche Rechtssache“
- mehrfach ist eine sukzessive Kompetenz vorgesehen
 - zuerst Anrufung der Verwaltungsbehörde
 - danach Gerichtsverfahren, mit Anrufung des Gerichts tritt der Verwaltungsbescheid außer Kraft



Allgemeines 4

V. Abgrenzung des AußStrVerf - Zivilprozess

- ist eine Frage der Zulässigkeit des (außer-)streitigen Rechtswegs / des richtigen Zivilverfahrens
- Abgrenzungskriterium ist die gesetzliche Zuweisung einer Sache an das AußStrVerf (§ 1 Abs 2)
- bei falscher Verfahrenswahl Umdeutung des Antrags / der Klage (§ 40a JN)
- ein AußStrVerf über eine Prozesssache wird vernichtet (§ 56)



Ablauf der Vorlesung AußStrVerf

- Allgemeines
- **Gerichtbarkeit**
- Parteilehre
- Streitgegenstand
- „Elemente“ des AußStrVerf
- Ablauf des Verfahrens erster Instanz
- Entscheidungslehre
- Rechtsmittelrecht
- Durchsetzung von Beschlüssen



Gerichtsorganisation 1

I. Gerichtspersonal

- Berufsrichter, Laienrichter
- Rechtspfleger
- Notare als Gerichtskommissäre
- Geschäftsstelle, Gerichtsvollzieher

II. Ablehnung

- bei Ausgeschlossenheit oder Befangenheit (§§ 19 ff JN)
- ein Ablehnungsgrund ist ein
 - Rekursgrund (§ 58 Abs 4 Z 1)
 - nach Rechtskraft ein Abänderungsgrund (§ 73 Abs 1 Z 3; auch die Befangenheit, wenn das abgelehnte Organ entschieden hat)



Gerichtsorganisation 2

III. Besetzung

- meist Einzelrichter, kaum Senate
- Besetzungsfehler ist ein Rekursgrund (§ 58 Abs 4 Z 2 und 3)
- es gibt keine Heilung eines Besetzungsfehlers

IV. Geschäftsverteilung

- vgl sinngemäß Zivilprozess

V. Gerichtsarten

- hauptsächlich sind BG tätig (§ 104a JN), selten LG, HG, ASG
- KartellG beim OLG Wien



Inländische Gerichtsbarkeit

I. Grundlagen

- Völkerrecht
- Unionsrecht (EuGVVO [2012], EuEheKindVO, EuUVO, EuErbVO, EuEheGüterVOen)
- spezielle nationale Regelungen (s insb in der JN)
- bei örtlicher Zuständigkeit (§ 27a JN)

II. Rechtsfolgen

- ein Mangel bewirkt einen Verfahrensmangel mit Nichtigkeitsfolge (§ 56)
- Heilung mit Rechtskraft (außer § 42 Abs 2 JN)



Zuständigkeit 1

I. Arten

- sachliche
- örtliche
- individuelle
- funktionelle

II. Rechtsgrund

- Gesetz
- Gerichtsbeschluss (Ordination, Delegation)
- nicht Vereinbarung (außer gem § 114a JN)
- nicht Heilung, aber nur die sachliche Unzuständigkeit ist ein Rekursgrund (vgl § 56 Abs 2)



Zuständigkeit 2

III. Behandlung

- die Zuständigkeit ist eine allgemeine, absolute Voraussetzung
- sie wird amtswegig geprüft
- es gilt der Grundsatz der „perpetuatio fori“
 - Ausnahme bei Zuständigkeitsübertragung gem § 111 JN
- bei Unzuständigkeit (§ 44 JN)
 - erfolgt eine Überweisung an das zuständige Gericht
 - ist dieses nicht ermittelbar, wird der Antrag zurückgewiesen
- sachliche Unzuständigkeit ist ein Rekursgrund (§ 56 Abs 2)



Zuständigkeit 3

IV. sachliche Zuständigkeit

- dazu gehört auch Frage der Schiedsgerichtszuständigkeit bzw der Zuständigkeit der Kausalgerichte
- es gibt nur Eigenzuständigkeiten
- grundsätzlich ist das BG zuständig (§ 104a JN)

V. örtliche Zuständigkeit

- sie ist geregelt in den §§ 105 ff JN + in Spezialgesetzen
- es gibt nur Zwangszuständigkeiten (außer gem § 114a JN)

Ablauf der Vorlesung AußStrVerf

- Allgemeines
- Gerichtsbarkeit
- **Parteilehre**
- Streitgegenstand
- „Elemente“ des AußStrVerf
- Ablauf des Verfahrens erster Instanz
- Entscheidungslehre
- Rechtsmittelrecht
- Durchsetzung von Beschlüssen



Parteien

- Parteibegriff (§ 2)
 - formeller Parteibegriff: Antragsteller – Antragsgegner
 - materieller Parteibegriff: bei unmittelbarer Beeinflussung durch den Beschluss oder die Gerichtstätigkeit \pm Betroffenheit in einer rechtlich geschützten Stellung
 - gesetzlicher Parteibegriff
 - keine Partei sind die „Anreger“ eines Beschlusses
- Parteieigenschaften
 - Parteifähigkeit: keine Regelung; s Zivilprozess
 - Verfahrensfähigkeit: § 2 Abs 3: Verweis auf Prozessfähigkeit nach der ZPO
 - Postulationsfähigkeit: bei Unfähigkeit sich auszudrücken (§ 4 Abs 2 und 3), Auftrag zur Bestellung eines Bevollmächtigten samt Fristsetzung, dann amtswegige Bestellung eines Vertreters; Vertretungspflicht (§§ 4, 6; s unten)



Sonderformen der Verfahrensbeteiligung

- Streitgenossenschaft
 - keine generelle Regelung, vereinzelt Ansätze
 - Handlungen, Unterlassungen wirken nicht unmittelbar für andere Parteien (§ 3 Abs 1)
 - bei notwendig einheitlicher Entscheidung tritt formelle Rechtskraft einheitlich ein (§ 43 Abs 2)
 - nach dem OGH gibt es eine Art einheitliche Streitpartei
- Nebenintervention
 - keine Regelung, ist lt ErläutRV/OGH nicht vorgesehen; materiel-
ler Parteibegriff kein Ersatz für eine einfache Nebenintervention
- Streitverkündigung: keine Regelung
- besondere Mitwirkende in bestimmten Verfahren
 - Kinder- und Jugendhilfeträger (s insb B-KJHG), Kinderbeistand (§ 104a), Familiengerichtshilfe (§§ 106a ff), Besuchsbegleiter (§ 111)



Bevollmächtigte

- erste Instanz
 - Vertretungsfreiheit (§ 4 Abs 1)
- zweite Instanz
 - relative Vertretungspflicht (§ 4 Abs 1, § 6)
- dritte Instanz
 - absolute Vertretungspflicht (§ 6)
- Vertreter
 - in „streitigen“ Sachen nur Rechtsanwälte (§ 6 Abs 1)
 - im Rechtsfürsorgebereich auch Notare (§ 6 Abs 2)
- befreite Subjekte (s § 6 Abs 3)



Ablauf der Vorlesung AußStrVerf

- Allgemeines
- Gerichtsbarkeit
- Parteilehre
- **Streitgegenstand**
- „Elemente“ des AußStrVerf
- Ablauf des Verfahrens erster Instanz
- Entscheidungslehre
- Rechtsmittelrecht
- Durchsetzung von Beschlüssen



Streitgegenstand

- bei Dispositionsgrundsatz
 - keine Regelung
 - sinngemäß Rückgriff auf das Prozessrecht = auf den zweigliedrigen Streitgegenstandsbegriff
- bei Officialgrundsatz (§ 8 Abs 3)
 - Außerstreitgericht hat den Verfahrensgegenstand spätestens in seiner ersten Verfahrenshandlung den Parteien gegenüber deutlich zu bezeichnen



Ablauf der Vorlesung AußStrVerf

- Allgemeines
- Gerichtsbarkeit
- Parteilehre
- Streitgegenstand
- **„Elemente“ des AußStrVerf**
- Ablauf des Verfahrens erster Instanz
- Entscheidungslehre
- Rechtsmittelrecht
- Durchsetzung von Beschlüssen

Verfahrensgrundsätze 1

I. betreffend Lauf und Inhalt des Verfahrens

- grds gilt der Dispositionsgrundsatz (§ 8 Abs 1)
- bei ausdrücklicher Anordnung gilt (auch) der Oficialgrundsatz

II. betreffend die Sammlung des Entscheidungsstoffs

- es gilt Amtswegigkeit (§ 13; Ruhen ist mgl: § 28)
- es gilt der Untersuchungsgrundsatz
 - das Gericht hat alle für die Entscheidung maßgeblichen Tatsachen aufzuklären (§ 16)
 - das Gericht kann jedes geeignete Beweismittel verwenden (§ 31)
 - Anleitungs- und Belehrungspflicht ≈ wie im Prozessrecht (s § 14)
 - Parteien trifft Verfahrensförderungs-, Wahrheits- und Vollständigkeitspflicht (§ 13 Abs 1, § 16 Abs 2)
 - es gibt Säumnis- und Verschleppungssanktionen (§§ 17, 33)



Verfahrensgrundsätze 2

III. Mündlichkeit – Schriftlichkeit

- Anbringen schriftlich oder zu Protokoll (§ 10)
- eine mündliche Verhandlung ist möglich (§ 18)

IV. Unmittelbarkeit

- ist in erster Instanz nicht vorgeschrieben
- ist im Rekursverfahren zu beachten (§ 52 Abs 2)

V. Öffentlichkeit (§§ 19 f)

- ist bei mündlicher Verhandlung grundsätzlich vorgesehen
- kann ausgeschlossen werden - dann können Partei + Vertreter + eine Vertrauensperson grds anwesend sein



Verfahrensgrundsätze 3

VI. Verfahrenskonzentration durch

- starke Einschränkungen bzgl. Neuerungserlaubnis => Tendenz zu einer Tatsacheninstanz (vgl. § 49)
 - zulässig sind grds. nur nova reperta
 - nova producta können nur ausnahmsweise vorgebracht werden
- amtswegige Verfahrensabwicklung
- Verschleppungssanktionen (vgl. §§ 17, 33)
- Fristen
- Fristsetzungsantrag

Verfahrensgrundsätze 4

VII. rechtliches Gehör

- dieses ist den Parteien einzuräumen (§ 15)
- bei Entzug
 - Rekurs-, aber kein Nichtigkeitsgrund: die Gehörverletzung kann im Rekursverfahren bereinigt werden (§ 58 iVm § 49) – lt OGH muss von der Neuerungserlaubnis Gebrauch gemacht werden
 - Abänderungsgrund (§ 73 Abs 1 Z 1)

VIII. freie Beweiswürdigung (§ 32)

- vgl Prozessrecht

IX. „Waffengleichheit“

- vgl Prozessrecht

X. Vorrang der Sacherledigung

- vgl Prozessrecht



Kostenrecht 1

I. Kostenarten

- Gerichtskosten sind
 - Gerichtsgebühren
 - Gebühren für Zeugen, Sachverständige
 - Dolmetscherkosten
 - Verlautbarungskosten (wg Ediktsdatei nur in Sonderfällen)
- Parteienkosten sind
 - die eigenen Kosten
 - die Vertretungskosten



Kostenrecht 2

II. Kostenersatz (§ 78)

- Spezialvorschriften
 - teils Kostenausschluss (zB §§ 83, 101, 107)
 - teils eigene Ersatzregeln (zB § 37 Abs 3 Z 17 MRG)
- Regelung gem § 78
 - abgeschwächtes Erfolgsprinzip
 - Abweichung nach Billigkeit
 - hilfsweise Auferlegung der Barauslagen nach Verfahrensanteilen
 - sonst Kostentragung
- Kostenersatzverfahren
 - grds wie nach Prozessrecht (§ 78 Abs 4)
 - Beschluss kann bis Rechtskraft vorbehalten werden (§ 78 Abs 1)



Verfahrensbausteine

- sinngemäß wie im Zivilprozess gelten Regelungen über
 - Verfahrenshilfe und Prozessbegleitung (§ 7)
 - Schriftsätze, Protokollvorbringen (s aber zu den Anbringen § 10)
 - Zustellung (§ 24)
 - Fristen (§ 23)
 - Tagsatzungen
 - Protokoll, Akten, Sitzungspolizei (§ 22)
 - Verfahrensvoraussetzungen, von einzelnen Besonderheiten abgesehen (zB Überweisung bei Unzuständigkeit: § 44 JN)



Verfahrensstillstand

- Unterbrechung (§§ 25 bis 27)
 - kraft Gesetzes oder kraft Beschlusses vglbar Prozessrecht
 - das Gericht kann dringend gebotene Handlungen vornehmen
- Ruhen (§ 28)
 - kraft Vereinbarung bzw Säumnis vglbar Prozessrecht
 - grds auch in Oficialverfahren, Gericht kann aber fortsetzen
- Innehaltung (§ 29)
 - wenn eine einvernehmliche Regelung zwischen den Parteien möglich ist (zB im Weg der Mediation)
 - bis zu sechs Monaten
 - dringend gebotene Handlungen sind mgl

Verfahrenseinleitung

- erfolgt grds nur auf Antrag (§ 8 Abs 1), bei gesetzlicher Anordnung von Amts wegen
- bei Anträgen zu beachten sind (§§ 9, 10)
 - der „Kopf“
 - Sachverhalt = rechtserzeugende Tatsachen und Beweisanbot
 - Begehren: es kann unbestimmt sein, bei Geldforderung fordert das Gericht zur Bezifferung auf, sobald die Ergebnisse das zulassen; unterbleibt sie, wird der Antrag zurückgewiesen
- Antragszurücknahme ist möglich (§ 11)
 - in erster Instanz uneingeschränkt bis zur Entscheidung
 - im Rechtsmittelverfahren mit Zustimmung des Antragsgegners ohne Anspruchsverzicht oder mit Anspruchsverzicht
 - wenn auch amtswegige Einleitung möglich war, dann ist eine amtswegige Verfahrensfortsetzung möglich, keine Zurücknahme im Rechtsmittelverfahren



Parteihandlungen 1

I. Vergleich (§ 30)

- er ist zulässig, wo die Parteien über Rechte verfügen können, die Gegenstand eines Verfahrens sein können
- eine Einigung ist zu protokollieren
- vgl weiters sinngemäß im Prozessrecht

II. Anerkenntnis

- es ist nicht geregelt, aber mgl, weil es in § 83 Abs 3 ausgeschlossen wird
- vgl weiters sinngemäß im Prozessrecht



Parteihandlungen 2

III. Versäumung

- sie ist bei Fristen und Tagsatzungen mgl
- es ist kein Versäumnisbeschluss vorgesehen
- es gibt besondere Säumnissanktionen (zB § 33 Abs 2), insb die Säumnisfolgen gem § 17
 - Gericht kann Partei Aufforderung zustellen, sich schriftlich/mündlich zu einem Antrag/zum Inhalt von Erhebungen zu äußern
 - es hat dafür eine angemessene Frist/Tagsatzung vorzusehen
 - es hat über die Rechtsfolgen zu belehren
 - bei Nichtäußerung nimmt Gericht an, dass keine Einwendungen gegen Antrag bzw beabsichtigte Entscheidung bestehen
 - das Antragsvorbringen ist grds zu untersuchen
- bei Säumnis ist eine Wiedereinsetzung mgl (§ 21)
 - dabei sind die §§ 146 ff ZPO sinngemäß anzuwenden



Ablauf der Vorlesung AußStrVerf

- Allgemeines
- Gerichtsbarkeit
- Parteilehre
- Streitgegenstand
- „Elemente“ des AußStrVerf
- **Ablauf des Verfahrens erster Instanz**
- Entscheidungslehre
- Rechtsmittelrecht
- Durchsetzung von Beschlüssen



Verfahren erster Instanz 1

I. Anhängigkeit (§ 12)

- mit Antragseinbringung/erster Gerichtshandlung
 - also keine Unterscheidung Gerichtsanhängigkeit - Streitanhängigkeit wie im Prozessrecht
- verfahrensrechtliche Wirkungen
 - perpetuatio fori
 - eine Änderung der Abgabestelle ist zu melden
 - es entsteht ein Hindernis für ein zweites Verfahren
- materiellrechtliche Wirkungen
 - insb Unterbrechung materiellrechtlicher Fristen (§ 1497 ABGB)



Verfahren erster Instanz 2

II. Antragsprüfung

- Prüfung der Verfahrensvoraussetzungen bzw von Form und Inhalt von Anträgen; vgl sinngemäß das Prozessrecht

III. Antragszustellung (§ 8 Abs 2)

IV. Verfahrensdurchführung

- die zahlreichen Sondervorschriften sind zu beachten
- sonst bestimmt das Gericht den Verfahrensablauf (§ 13 Abs 1)
- erforderlich ist die Sammlung der Beschlussgrundlagen (§ 16)

V. Ende des erstinstanzlichen Verfahrens

- entscheidungserheblich ist der Zeitpunkt der Beschlussfassung



Beweisrecht

- grds ist das Prozessrecht anzuwenden (§ 35)
- wichtige Regelungen
 - es ist eine unbeschränkte Beweisaufnahme mit jedem dafür geeigneten Beweismittel möglich (§ 31)
 - eine unverzichtbare Mitwirkung durch die Parteien ist durch Maßnahmen erzwingbar (§ 31 Abs 5 iVm § 79)
 - es gilt der Grundsatz der freien Beweiswürdigung (§ 32)
 - keine zwingende (!) Beweisaufnahme bei Geständnis/Verschleppungsabsicht (§ 33)
 - Festsetzung von beantragten Geldbeträgen bei Beweisschwierigkeiten nach freier Überzeugung des Gerichts (§ 34)



Ablauf der Vorlesung AußStrVerf

- Allgemeines
- Gerichtsbarkeit
- Parteilehre
- Streitgegenstand
- „Elemente“ des AußStrVerf
- Ablauf des Verfahrens erster Instanz
- **Entscheidungslehre**
- Rechtsmittelrecht
- Durchsetzung von Beschlüssen



Beschlussarten 1

- der Beschluss ist die Sach- und Verfahrensentscheidung
- Inhalt
 - Stattgebung
 - Abweisung
 - Zurückweisung
- Typen (s § 43 Abs 1)
 - Leistung
 - Feststellung
 - Rechtsgestaltung



Beschlussarten 2

- Umfang der Sachentscheidung
 - (End-)Beschluss
 - Teilbeschluss (§ 36 Abs 2)
 - Zwischenbeschluss über den Anspruchsgrund (§ 36 Abs 2)
 - Ergänzungsbeschluss (§ 41)
- von der Entscheidungsgrundlage her
 - zweiseitiger = kontradiktorischer Beschluss
 - Anerkenntnisbeschluss
 - kein Versäumnungsbeschluss

Beschlussinhalt

- der Beschluss erfolgt (gem § 36 Abs 3 und 4)
 - im Rahmen des Verfahrensgegenstands
 - unter Berücksichtigung der Interessenlage und der zivilrechtlich wirksamen rechtsgeschäftlichen Willenserklärungen der Parteien
 - nur im Antragsverfahren Bindung an die Anträge => kein „Plus“ und kein „Aliud“, aber ein „Minus“ ist zulässig
- der Beschluss enthält den „Beschlussstoff“, das sind
 - das Vorbringen der Parteien
 - die rechtserheblichen Tatsachen samt den zu ihrer Feststellung führenden Beweisaufnahmen
 - die rechtlichen Erwägungen
- der Beschluss beruht auf der Lage im entscheidungserheblichen Zeitpunkt = Beschlussfällung



Beschlussaufbau

- Der Beschluss enthält (§ 39)
 - Geschäftszahl
 - Kopf: Gericht - Sache - Parteien und Vertreter - Verfahrensgegenstand
 - Spruch
 - Begründung
 - Unterschrift



Beschluss - Zustandekommen

- Beschlussfällung
- Beschlusserlassung
 - sie kann mündlich/schriftlich erfolgen (§ 36 Abs 1)
 - das Gericht ist mit Verkündung/Abgabe zur schriftlichen Ausfertigung an seine Beschlüsse gebunden (§ 40)
- Beschlusszustellung
 - sie ist auch an Ersatzempfänger mgl
 - damit tritt die Wirksamkeit für Parteien ein (s § 43 Abs 4)
- Beschlussberichtigung (§ 41)
 - sie ist nach den Regeln des § 419 ZPO mgl



Beschlusswirkungen

- echte Beschlusswirkungen (§ 43 Abs 1)
 - materielle Rechtskraft
 - Vollstreckbarkeit
 - Gestaltungswirkung
- keine echten Beschlusswirkungen
 - formelle Rechtskraft (§ 42)
 - Tatbestandswirkung



Formelle Rechtskraft

- ist Zustand der Unanfechtbarkeit der Entscheidung (§ 42)
- Eintritt
 - mit Wirksamkeit einer letztinstanzlichen Entscheidung
 - mit Ablauf der Rechtsmittelfrist
 - bei Rechtsmittelverzicht, -zurücknahme
 - für „übergangene“ Partei bei Ablauf der Rekurs(beantwortungs-)-frist für die aktenkundigen Parteien (§ 46 Abs 2)
- Bedeutung
 - zu diesem Zeitpunkt treten idR die materielle Rechtskraft und die Rechtsgestaltungswirkung ein - s aber § 44!



Materielle Rechtskraft 1

- ist die Maßgeblichkeit eines Beschlusses, durch die eine Wiederholung der Entscheidung oder ein Abweichen von ihr verhindert wird
- Wirkungen (vgl § 43 Abs 1)
 - Einmaligkeitswirkung, ne bis in idem
 - Bindungs-, Feststellungswirkung
- Besonderheiten (im Übrigen vgl Prozessrecht)
 - bei einheitlichem Beschluss tritt sie mit formeller Rechtskraft für alle Parteien (§ 43 Abs 2)
 - sie erfasst auch eine „übergangene“ Partei (s § 46 Abs 2)
 - andere zeitliche Grenzen wg der Neuerungserlaubnis (s § 49)
 - Gericht kann eine vorläufige Verbindlichkeit anordnen (§ 44)



Materielle Rechtskraft 2

- Wahrnehmung
 - Amtswegigkeit (vgl § 55 Abs 3)
 - Einmaligkeit => Zurückweisung (vgl § 56 Abs 1)
 - Bindung => Abweichungsverbot
- Verletzung der Rechtskraft
 - ist ein Rekursgrund (§ 56 Abs 1, § 66 Abs 1 Z 6)
 - ist ein Grund für einen Abänderungsantrag (§ 73 Abs 1 Z 5)



Vollstreckbarkeit

- ist die Befugnis, die zugesprochene Leistung mit staatlichem Zwang durchzusetzen
- betroffene Entscheidungen
 - grds nur bei Leistungsbeschlüssen
- Eintritt
 - mit Ablauf der Rechtsmittelfrist (§ 43 Abs 1) + bei Ablauf der Leistungsfrist bzw Eintritt des Fälligkeitszeitpunkts (§ 43 Abs 3)
 - uU einheitlicher Eintritt (§ 43 Abs 2)
- das Gericht kann vorläufige Vollstreckbarkeit anordnen (§ 44)



Gestaltungswirkung

- ist die Änderung der Rechtslage durch Gerichtsspruch
- Arten
 - es kann eine Rechtsvernichtung vorgesehen sein (zB Scheidung)
 - oft erfolgt eine Rechtsbegründung (zB Adoption, Aufteilung von ehelichem Gebrauchsvermögen)
 - mgl ist auch prozessrechtliche Gestaltung (zB Abänderung)
- Eintritt
 - bei formeller Rechtskraft (§ 43 Abs 1)
 - uU einheitlicher Eintritt (§ 43 Abs 2)
- Gericht kann vorläufige Gestaltungswirkung anordnen (§ 44)
- Beschluss äußert Wirkung gegen jedermann



Ablauf der Vorlesung AußStrVerf

- Allgemeines
- Gerichtsbarkeit
- Parteilehre
- Streitgegenstand
- „Elemente“ des AußStrVerf
- Ablauf des Verfahrens erster Instanz
- Entscheidungslehre
- **Rechtsmittelrecht**
- Durchsetzung von Beschlüssen



Rekurs 1

I. Begriff

- geregelt in den §§ 45 bis 61
- der Rekurs ist das Rechtsmittel gegen alle Entscheidungen der 1. Instanz
- er ist
 - ordentlich (s § 45)
 - grds aufsteigend (vgl aber § 50)
 - grds aufschiebend (vgl aber § 44)
 - teilweise zweiseitig (vgl § 48)
 - grds ein „volles“ Rechtsmittel
 - selbstständig oder verbunden (vgl § 45)
 - wenn statthaft, dann ohne Anmeldung



Rekurs 2

II. Statthaftigkeit

- sie ist immer gegeben (vgl § 45 S 1), sofern sie nicht ausdrücklich ausgeschlossen ist (vgl zB § 44 Abs 2)
- bei verfahrensleitenden Beschlüssen ist nur ein verbundener Rekurs statthaft (§ 45 S 2)

III. Legitimation

- Parteien
- gesetzlich Berechtigte (zB OLG-Präsident in UVG-Sachen)
- unmittelbar betroffene Personen (zB Sachverständiger bzgl seiner Gebühren)



Rekurs 3

IV. Rechtzeitigkeit (§ 46)

- die Rekursfrist beträgt 14 Tage ab Zustellung
- für eine „übergangene“ Partei dauert sie bis zum Ablauf der Rekurs(beantwortungs-)frist für die aktenkundige Parteien

V. Beschwer

- formelle Beschwer ist bei Abweichen von Anträgen gegeben
- materielle Beschwer ist bei Beeinträchtigung der Rechtsstellung gegeben (insb in Officialverfahren relevant)

VI. Rekursverzicht/-zurücknahme

- bei erfolgtem Verzicht ist Rekurs zurückzuweisen (§ 54 Abs 2)
- auch eine Zurücknahme ist nach hM mgl



Rekurs 4

VII. Rekursgründe

- Verfahrensfehler
 - es gibt einige mit Vernichtungsfolge (vgl § 56)
 - sonst erfolgt entweder eine Beseitigung durch das Rekursgericht oder eine Aufhebung und Zurückverweisung (vgl §§ 57, 58)
- unrichtige Tatsachenfeststellung (vgl § 52)
- unrichtige rechtliche Beurteilung
- zulässige Neuerungen sind (§ 49)
 - „alte“ Tatsachen und darauf bezogene Beweismittel, die nicht vorgebracht werden konnten oder die nur wegen einer entschuldbaren Fehlleistung nicht vorgebracht wurden
 - neue Tatsachen (nova producta) nur dann, wenn ein Verweis auf eine neuen Antrag einen wesentlichen Nachteil bedeuten würde



Rekurs 5

VIII. Rekurerhebung

- Form: schriftlich
- Inhalt (§ 47 Abs 2 und 3)
 - allgemeiner Inhalt von Anbringen (§ 10)
 - angefochtener Beschluss
 - Rekurserklärung
 - Rekursgründe
 - Abänderungs- / Aufhebungsantrag



Rekurs 6

IX. Rekursverfahren

- Einbringung beim Erstgericht (§ 47)
 - dieses führt keine Zulässigkeitsprüfung durch
- Rekursbeantwortung in wichtigen Fällen (vgl § 48)
- ev Selbstentscheidung (§ 50)
 - ist ein Mal auch bzgl des Sachbeschlusses mgl, wenn sich aus der Aktenlage ergibt, dass der Antrag zurückzuweisen oder die begehrte Abänderung auszusprechen ist
- Vorlage an das Rekursgericht (§ 51)
- Zulässigkeitsprüfung, bei Unzulässigkeit Zurückweisung (§ 54)
- ev Rekursverhandlung (§ 52)



Rekurs 7

X. Entscheidung (§§ 55 ff)

- Aufhebung
 - und Zurück-/Überweisung (§ 56)
 - und Zurückverweisung (§§ 57, 58)
- Abänderung/Bestätigung (auch in den Fällen der §§ 57, 58 Abs 1 bis 3 möglich)



Revisionsrekurs 1

I. Begriff

- geregelt in den §§ 62 bis 71
- er ist das Rechtsmittel alle Entscheidungen der 2. Instanz
- er dient der Einzelfallgerechtigkeit und der Einheitlichkeit der Rechtsprechung durch höchstgerichtliche Leitjudikatur
- er ist
 - ordentlich oder außerordentlich
 - aufsteigend
 - grds aufschiebend (vgl aber § 44)
 - teilweise zweiseitig (vgl § 68)
 - laut Gesetz beschränkt (teilweise aA OGH)
 - wenn statthaft, dann ohne Anmeldung



Revisionsrekurs 2

II. (Un-)Statthaftigkeit 1

1. absolute Unstatthaftigkeit bei (§ 62)

- Kosten, Verfahrenshilfe, Gebühren
- Entscheidungswert $\leq 30.000 \text{ €}$ + Nichtzulassung durch das Rekursgericht + rein vermögensrechtliche Sache
- es gibt also im Unterschied zum Prozessrecht
 - generell keine Wertgrenze von 5.000 €
 - gar keine Wertgrenzen in nicht rein vermögensrechtlichen Sachen
 - keinen Ausschluss des Revisionsrekurses bei Bestätigung des erstinstanzlichen Beschlusses durch die zweite Instanz



Revisionsrekurs 3

II. (Un-)Statthaftigkeit 2

2. Zulassungs- / Grundsatzrevisionsrekurs (§ 62)

- bei erheblicher Rechtsfrage
 - vgl zum Begriff im Prozessrecht
- bei Zulassung durch das Rekursgericht: ordentlicher Revisionsrekurs
- bei Nichtzulassung durch das Rekursgericht
 - bei Entscheidungswert ≤ 30.000 €: Zulassungsvorstellung beim Rekursgericht (§ 63; entspricht Abänderungsantrag im Prozess)
 - bei Entscheidungswert > 30.000 € bzw nicht rein vermögensrechtlicher Sache: außerordentlicher Revisionsrekurs



Revisionsrekurs 4

II. (Un-)Statthaftigkeit 3

3. gegen Aufhebungsbeschluss (§ 64)

- nur bei Zulassung durch das Rekursgericht
- der Ausspruch ist nur bei Vorliegen einer erheblichen Rechtsfrage zulässig
- es darf keine absolute Unstatthaftigkeit wegen Kosten, Verfahrenshilfe, Gebühren vorliegen
- eine Zulassungsvorstellung ist unstatthaft



Revisionsrekurs 5

III. Revisionsrekursgründe (§ 66)

- Mängel gem §§ 56, 57 Z 1, § 58
- Mangelhaftigkeit des Rekursverfahrens
- Aktenwidrigkeit
- unrichtige rechtliche Beurteilung
- laut Gesetz keine Neuerungserlaubnis (§ 66 Abs 2)
 - OGH: Neuerungen - nur nova producta - sind beachtlich, wenn es das Kindeswohl erfordert



Revisionsrekurs 6

IV. Revisionsrekursverfahren 1

1. ordentlicher Revisionsrekurs

- Revisionsrekursschrift (§ 65)
 - binnen 14 Tagen
 - Schriftform + Inhalt
 - ist beim Erstgericht einzubringen
- Prüfung durch Erstgericht (§ 67)
 - Zurückweisung, außer mangels erheblicher Rechtsfrage
- ev Revisionsrekursbeantwortung (§ 68)
- Zwischenverfahren vor dem Rekursgericht (§ 69 Abs 2)
- Verfahren vor dem OGH (§§ 70 f)
 - Zulässigkeitsprüfung - OGH ist an Zulassung nicht gebunden
 - inhaltliche Behandlung samt Entscheidung

Revisionsrekurs 7

IV. Revisionsrekursverfahren 2

2. bei Zulassungsvorstellung (§ 63)

- Revisionsrekursschrift
 - = Schriftsatz mit Antrag auf Zulassung des Revisionsrekurses an das Rekursgericht + ordentlichem Revisionsrekurs
 - ist beim Erstgericht einzubringen
- Prüfung durch Erstgericht (§ 67)
- Zulassungsprüfung vor dem RekursG
 - Abänderungsantrag nicht stichhaltig => Zurückweisung
 - Abänderungsantrag stichhaltig => Zulassung des ordentlichen Revisionsrekurses => Einholung der Revisionsrekursbeantwortung => Vorlage an den OGH
- Verfahren vor dem OGH
 - Zulässigkeitsprüfung
 - inhaltliche Behandlung samt Entscheidung



Revisionsrekurs 8

IV. Revisionsrekursverfahren 3

3. außerordentlicher Revisionsrekurs

- Revisionsrekursschrift
 - ordentlicher Revisionsrekurs + Darlegung der erheblichen Rechtsfrage (§ 65 Abs 3)
 - ist beim Erstgericht einzubringen
- Prüfung durch das Erstgericht
- danach Vorlage direkt an den OGH (§ 69 Abs 4)
- Verfahren vor dem OGH
 - Zulässigkeitsprüfung (§ 71 Abs 1)
 - Einholung der Revisionsbeantwortung (§ 71 Abs 2)
 - inhaltliche Behandlung samt Entscheidung

Revisionsrekurs 9

IV. Revisionsrekursverfahren 4

4. Revisionsentscheidung (§ 70)

- Zurückweisung des Revisionsrekurses bzw des Antrags
- Beschlussaufhebung und Zurückverweisung, uU an die 1. Instanz
- meritorische Erledigung des Verfahrens - der angefochtene Beschluss ist zu bestätigen oder abzuändern
 - ist auch bei Bekämpfung eines Aufhebungsbeschlusses mgl
- teilweise Begründungsbeschränkung bzw Begründungsentfall (s 71 Abs 3 ZPO)



Abänderungsantrag 1

I. Begriff

- geregelt in den §§ 72 bis 77
- dient zur Bekämpfung rechtskräftiger Beschlüsse wegen grober Fehlerhaftigkeit
- Ziel: Abänderung der Entscheidung oder Antragsabweisung
- ist
 - außerordentlich
 - nicht aufsteigend
 - nicht aufschiebend
 - zweiseitig
 - beschränkt
 - selbstständig
 - sofort statthaft

Abänderungsantrag 2

II. Statthaftigkeit (§§ 72 f)

- gegen rechtskräftige, die Sache erledigende Entscheidung
- Ausschluss, wenn anderes Gerichtsverfahren vorgesehen ist
 - zB Erbschaftsklage (§ 823 ABGB)
 - zB Löschungsklage (§ 61 GBG)
- teilweise genereller Ausschluss

III. Gründe (§ 73)

- Totalentzug des rechtlichen Gehörs
- Verfahrensunfähigkeit
- Ausgeschlossenheit, erfolgreiche Ablehnung
- strafrechtliche (s § 530 Abs 1 Z 1 bis 5 ZPO)
- Auffinden einer rechtskräftigen Entscheidung
- günstige neue Tatsachen und Beweismittel



Abänderungsantrag 3

IV. Abänderungsverfahren

- Frist von 4 Wochen/10 Jahren (§ 74)
- zuständig: erste Instanz (§ 76)
- Antragsinhalt (§ 75); insb
 - Abänderungsgrund
 - Angaben zur Fristeinholung
 - Antrag bzgl neuer Sachentscheidung
- Entscheidung (§ 77)
 - bei Unzulässigkeit => Zurückweisung
 - bei Fehlen eines Abänderungsgrundes => Abweisung
 - bei Vorliegen eines Abänderungsgrundes => Abänderung, wenn die angefochtene Entscheidung unrichtig war - Abweisung des Abänderungsantrags, wenn sie richtig war



Ablauf der Vorlesung AußStrVerf

- Allgemeines
- Gerichtsbarkeit
- Parteilehre
- Streitgegenstand
- „Elemente“ des AußStrVerf
- Ablauf des Verfahrens erster Instanz
- Entscheidungslehre
- Rechtsmittelrecht
- **Durchsetzung von Beschlüssen**



Durchsetzung von Beschlüssen

- Zwangsmittel im Verfahren (§ 79)
 - Geld- und Haftstrafen
 - zwangsweise Vorführung
 - Abnahme von Beweismitteln
 - Bestellung von Kuratoren zwecks Handlungsvornahme
- Vollstreckung von Beschlüssen
 - grds nach der EO (§ 80)
 - ausnahmsweise vom AußStrG (zB § 110)
- einstweilige Verfügung (§§ 378 ff EO)
 - auch amtswegig in Officialverfahren (§ 378a EO)



UNIV.-PROF. DR. ANDREAS KONECNY

**Institut für Zivilverfahrensrecht
der Universität Wien**

A-1010 Wien, Schenkenstrasse 8-10

Tel: +43 1 4277/35030 Fax: +43 1 4277/35049

E-Mail: andreas.konecny@univie.ac.at