



universität  
wien

# **VO Zivilverfahrensrecht**

## **Außerstreitverfahren**

**Univ.-Prof. Dr. Andreas Konecny**



## Überblick 1

### **das Fach Zivilverfahrensrecht umfasst das**

- Zivilprozessrecht - WS 2020/21
- Außerstreitverfahrensrecht - WS 2020/21
- Exekutionsrecht - SS 2021
  - einschließlich des Sicherungsrechts
- Insolvenzrecht - SS 2021
- dazu kommt jeweils Unionsrecht, insb in Form von Verordnungen

## Überblick 2

### **Vorlesung Zivilverfahrensrecht I (Erkenntnisverfahren)**

- VO Zivilprozessrecht 1. Teil: ab 12.10.2020
- VO Zivilprozessrecht 2. Teil, Außerstreitverfahrensrecht: ab 11.11.2020
- VO Außerstreitverfahren (= AußStrVerf)
  - sie besteht aus auf Collaborate aufgezeichneten Einheiten, die auf Moodle gestellt werden
  - diese enthalten den Vorlesungsstoff
  - dazu kommen nach dem Ende der Vorlesung und vor dem Prüfungstermin im Jänner 2021 Einheiten, die live auf Collaborate stattfinden und in denen Fragen beantwortet und Prüfungsfällen besprochen werden; die Termine werden noch bekannt gegeben



## Rechtsgrundlagen Außerstreitverfahren

- Außerstreitgesetz BGBl 2003/111
  - Inkrafttreten mit 1.1.2005
  - Paragrafenzitate beziehen sich auf das AußStrG
- viele Außerstreitregelungen in Spezialgesetzen (zB TEG) und in materiellrechtlichen Gesetzen (zB MRG, WEG, KartG)
- JN, ZustG, RPflgG
- Verfassungsgesetze, insb Art 6 EMRK, Art 82 ff B-VG
- Europäische Rechtsquellen, insb
  - EuGVVO 2012, EuEheKindVO, EuUVO, EuZVO, EuErbVO, EuGüterVOen



## Literatur - Außerstreitverfahren

- *Klicka/Oberhammer/Domej, Außerstreitverfahren*<sup>5</sup> (2014)
- *Mayr/Fucik, Einführung in die Verfahren außer Streitsachen*<sup>2</sup> (2019)
- *Kodex Zivilgerichtliches Verfahren*<sup>46</sup> (Stand 1.9.2020)



## Ablauf der Vorlesung AußStrVerf

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



# Allgemeines 1

## I. Entwicklung des Außerstreitrechts 1

- AußStrVerf ist ein Erkenntnisverfahren neben dem Prozess
- denn seit langem gibt es viele Rechtssachen, die im Prozess nicht gut abgewickelt werden können
  - „iurisdictio voluntaria“ (=> D: „freiwillige Gerichtsbarkeit“)
  - zB Rechtsfürsorgehandlungen für Minderjährige und psychisch Kranke, Genehmigung von Adoptionen, Verlassenschafts-abhandlungen, Beurkundung von Rechtsgeschäften
- Außerstreitpatent vom 9.8.1854 als „Provisorium“
  - allgemeiner Teil mit 19 Paragraphen
  - Entwicklung richterrechtlicher Lösungen
  - dazu kamen viele Spezialregelungen

## Allgemeines 2

### I. Entwicklung des Außerstreitrechts 2

- AußStrG 12.12.2003 BGBl 2003/111, in Kraft seit 1.1.2005
  - breiterer allgemeiner Teil (§§ 1 bis 80a) und Regelungen für einzelne (!) Rechtsbereiche (insb Ehe-, Kindschafts-, Erwachsenenschutz-, Verlassenschaftssachen)
  - teilweise Richterrecht (zB § 2 zu den Parteien)
  - teilweise Neuerungen, auch im Vergleich zur ZPO (zB §§ 72 bis 77 zum Abänderungsantrag, der eine Fortentwicklung von Nichtigkeits- und Wiederaufnahmsklage darstellt)
  - Verhältnis zur ZPO: bewusst nur Detailverweise (zB bzgl Prozessfähigkeit, Verfahrenshilfe, Anleitungs- und Belehrungspflicht, Wiedereinsetzung, Protokolle, Akten, Sitzungspolizei, Beweismittel), aber kein Generalverweis; bei ungeplanten Lücken ist eine Analogie zur ZPO zu prüfen



## Allgemeines 3

### II. AußStrVerf als Erkenntnisverfahren

- es ist das Erkenntnisverfahren in allen Rechtssachen, die nicht ins Prozessschema passen (zB Einparteienverfahren, Vielparteienverfahren) oder die der Gesetzgeber dem Außerstreitgericht aus rechtspolitischen Erwägungen zugewiesen hat
- es ist kein unstrittiges, friedliches Verfahren, sondern das „Verfahren außerhalb des streitigen Verfahrens“, also außerhalb des Prozesses
- Rechtsfürsorgesachen – Streitige/kontradiktorische Sachen
- es gibt nicht „das Außerstreitverfahren“, sondern viele, oft sehr unterschiedliche Erscheinungsformen mit vielen Spezialregelungen, für die aber grds die allgemeinen Bestimmungen der §§ 1 bis 80a AußStrG gelten



## Allgemeines 4

### 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



## Ablauf der Vorlesung AußStrVerf

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



# AußStrVerf – andere Rechtsschutzformen 1

## I. 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

## AußStrVerf – andere Rechtsschutzformen 2

### II. 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)



# 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 und Instanzenzug

- hauptsächlich sind BG tätig (§ 104a JN), selten LG, HG, ASG
- KartellG beim OLG Wien + Kartellobergericht beim OGH
- der Instanzenzug entspricht dem beim Prozess

### VI. Rechtshilfe

- vgl Zivilprozessrecht



## 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 AuβStrVerf

- Allgemeines
- Gerichtsbarkeit
- **Parteilehre**
- Streitgegenstand
- „Elemente“ des AuβStrVerf
- 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 und gesetzliche Vertretung: vgl § 2 Abs 3 – Verweis auf die ZPO; § 5 – amtswegige Wahrnehmung, Heilung
  - 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; materieller 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



## 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 vergleichbar Prozessrecht
  - das Gericht kann dringend gebotene Handlungen vornehmen
- Ruhen (§ 28)
  - kraft Vereinbarung bzw Säumnis vergleichbar Prozessrecht
  - grds auch in Officialverfahren, 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





# 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)



## 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. Anerkennung

- 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 Versäumungsbeschluss 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



## 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

## 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, es erfolgt aber keine Zurückweisung, sondern eine Überweisung der Sache an das erste Gericht
- 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 5)
- 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 1)
  - 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  $\leq 30.000$  €: 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. Revisionsrekursentscheidung (§ 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)



**Herzlichen Dank für die Teilnahme an der VO  
Zivilverfahrensrecht I !**

**Ich wünsche Ihnen viel Erfolg bei der Prüfung  
und viele spannende Erfahrungen mit  
Zivilverfahren in der Praxis!**



**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](mailto:andreas.konecny@univie.ac.at)**