

Zak - Zivilrecht aktuell

■ Exekutionstipps für Praktiker IV: Die exekutionsrechtlichen Klagen¹

Thema • Dr. Jürgen C.T. Rassi • Zak 2011/649 • Zak 2011, 343 • Heft 18 v. 11.10.2011

Seit der Veröffentlichung meiner bisherigen Exekutionstipps für Praktiker ([Zak 2006/601, 350](#): Bewilligungsverfahren; [Zak 2007/185, 103](#): Aufschiebung; [Zak 2007/698, 403](#): Exekutionskosten) ist geraume Zeit verstrichen. Im Folgenden soll mit überblicksartigen Hinweisen zu den exekutionsrechtlichen Klagen (§§ 35 bis 37 EO) die Serie für Praktiker wieder aufgenommen werden.

1. Allgemeines

Dem System der exekutionsrechtlichen Klagen liegt das Prinzip zugrunde, dass im Zivilprozess **verhandelt**, im ExVerfahren aber **gehandelt** wird. Das ExVerfahren soll zügig geführt und von der Klärung strittiger Fragen entfrachtet werden. Diese Umstände sind Gegenstand der hier skizzierten Klagen. Die entsprechenden Verfahren sind nicht Teil der Exekution, sondern **eigenständige Zivilprozesse** nach den Regeln der ZPO.²

Eine Klage nach §§ 35 ff EO muss während **anhängiger Exekution** eingebracht werden (RIS-Justiz [RS0001465](#)), somit ab Exekutionsbewilligung bis zur Beendigung des ExVerfahrens. Rechtskraft (vgl. [3 Ob 213/02y](#)) oder Zustellung der Exekutionsbewilligung ([3 Ob 57/09t = Zak 2009/402, 259](#)) ist nicht erforderlich. Die Exekution muss auch noch vor Verhandlungsschluss anhängig sein ([RS0001279](#)). Sie ist nach rechtskräftiger Einstellung, nach Abweisung des ExAntrags in höherer Instanz ([RS0001740](#)) oder dann nicht mehr anhängig, wenn das Meistbot verteilt ([RS0001247](#)) bzw der betreibende Gläubiger durch den Drittschuldner voll befriedigt wurde ([RS0012385](#)). Bei einer Beendigung der Exekution vor Schluss der Verhandlung muss der Kläger auf Kosten einschränken ([RS0000947, RS0001501](#)). Eine erfolgreiche exekutionsrechtliche Klage führt zur amtswegigen Einstellung (Einschränkung) der Anlassexekution.

IdR wird die Klage mit einem **Aufschiebungsantrag** verbunden,³ was die Gerichte auch über den Anwendungsbereich des [§ 7 Abs 5](#) und [§ 42 Abs 3 EO](#) hinaus tolerieren und den Antrag an das zuständige Gericht bzw die zuständige ExAbteilung übermitteln. Für die Aufschiebung wichtige Zeit kann dadurch gespart werden, dass der Aufschiebungsantrag (zusammen mit einer Gleichschrift der Klage) direkt zum ExAkt eingebracht wird. Zudem setzt eine erfolgreiche Aufschiebung eine schlüssige Klage voraus ([RS0001450](#)), sodass zur Vermeidung oft entscheidender Verzögerungen auf die **Schlüssigkeit** der Klage zu achten ist. Im Bereich der Oppositions- und Impugnationsklage wird das Erfordernis der sorgfältigen Prozessvorbereitung durch die Geltung der Eventualmaxime noch verschärft.

2. Oppositionsklage

2.1. Anwendungsbereich und Rechtsschutzziel

- Bei einer Oppositionsklage kommt als tauglicher Klagstatbestand jeglicher **nach Entstehung des Titels** bis zum Schluss der mündlichen Verhandlung des Oppositionsprozesses erster Instanz **verwirklichter Sachverhalt** in Betracht, der nach der Rechtsordnung geeignet ist, den betriebenen **Anspruch** zur Gänze oder teilweise **aufzuheben** oder seine **Fälligkeit**

hinauszuschieben. Sie ist kein prozessuales Mittel, das Titelverfahren "aufzurollen" oder die Rechtskraft des Titels zu durchbrechen, sondern dient ausschließlich der Geltendmachung von Änderungen der Sachlage nach Abschluss des Titelverfahrens ([RS0122879](#)).

- Die notwendigen nachträglichen Änderungen der Sachlage (**nova producta**) sollten im Vorbringen deutlich herausgestrichen (etwa bei einem Unterhaltstitel: Zeitpunkt der Änderung des Einkommens, Eintritt der Arbeitslosigkeit etc) und mit einem Beweisanbot unterlegt werden.
- Grundsätzlich ist auf den Zeitpunkt der **Entstehung des Titels** abzustellen. Bei Urteilen ist der Verhandlungsschluss die entscheidende Zäsur.
- Das Urteil wirkt über die Anlassexekution hinaus ([RS0001660](#)) und stellt die **Änderung** des im ExTitel verankerten **materiellen Rechts** fest. Die Einstellung der Exekution ist die Folge des dem Klagebegehren stattgebenden Urteils, nicht aber der alleinige Zweck der Klage ([RS0001674](#)).
- Bei mehreren anhängigen Exekutionen bedarf es nur einer Klage, zumal alle anhängigen Exekutionen einzustellen sind; Hindernis der **Streitanhängigkeit** bei einer weiteren auf den gleichen Grund gestützten Klage.

2.2. Klagegründe

- **Erfüllung** (zB Zahlung, Rechnungslegung, Räumung) oder **Erfüllungssurrogate** (zB Hinterlegung, Leistung an oder durch Dritte), **Hemmung** (Stundung, Ratenzahlung), **Verzicht**, **Rücktritt** nach [§ 918 ABGB](#) (vgl [3 Ob 96/02t](#)), **Zession** ([3 Ob 305/02b](#)), **Vergleich**, **Novation**, **Unmöglichwerden**.

^ Seite 343

- Bei einem Unterhaltstitel berechtigt vor allem die **Änderung** der tatsächlichen oder rechtlichen **Grundlagen** zur Opposition.
- **Aufrechnung** ist nur dann ein Oppositionsgrund, wenn im Titelverfahren keine objektive ([RS0001386](#)) Möglichkeit zur Aufrechnung bestand ([RS0000776](#), [RS0000786](#)), es sei denn, der Titel ist ein Notariatsakt oder ein Vergleich ([RS0107709](#)).
- **Anfechtung** wegen List, Irrtums oder die **Geltendmachung** von **Wandlung** oder **Preisminderung** sind keine tauglichen Oppositionsgründe, weil die Gestaltungswirkung erst mit Rechtskraft des Urteils eintreten kann, ein Oppositionsgrund aber zum Zeitpunkt des Verhandlungsschlusses vorliegen muss ([RS0108542](#)).

2.3. Eventualmaxime

- Der Kläger (= Verpflichtete) muss alle ihm bekannten Einwendungen bereits im Klagschriftsatz (nicht erst in der mündlichen Verhandlung) geltend machen ([§ 35 Abs 3 EO](#)). Lediglich Richtigstellungen, Ergänzungen und Erläuterungen des bisher Vorgebrachten sind möglich. Später entstandene oder bekannt gewordene Einwendungen sind möglich ([RS0001353](#)), müssen aber ungesäumt geltend gemacht werden.
- Ausschlusswirkung erstreckt sich auch auf Folgeklagen ([3 Ob 98/09x](#)).

- Eventualmaxime gilt auch für den Beklagten ([RS0119637](#)); sie ist von Amts wegen zu beachten ([3 Ob 30/04i](#)) und unterliegt nicht der Parteiendisposition ([3 Ob 69/08f](#)). Ein Verstoß ist ein Verfahrensmangel ([RS0001342](#)).

2.4. Begehren und Rechtsschutzziel

- "Der Anspruch aus dem Urteil des BG St. Pölten vom 8. 4. 2011, 8 C 123/11f, auf Zahlung von 5.098 € samt 4 % Zinsen seit 1. 9. 2010 und Kosten von 997 €, zu dessen Hereinbringung (Sicherung) mit Beschluss des BG Hernalts vom 9. 8. 2011 zu 3 E 2345/11m die Exekution bewilligt wurde, ist erloschen (gehemmt)."
- Bei Unterhaltstiteln ist klarzustellen, in welchem zeitlichen und/oder betraglichen Umfang der laufende Unterhalt erloschen sein soll.

2.5. Rechtsweg und Zuständigkeit

- Der Rechtsweg ist zulässig für alle ExTitel außer **Entscheidungen** der **Verwaltungsbehörden** oder **Rückstandsabweisung** (§ 1 Z 10, 12-14 EO; entsprechende Einwendungen müssen vor der Verwaltungsbehörde geltend gemacht werden; [RS0000193](#), [RS0012220](#)).
- Unabhängig davon, wo der ExAntrag eingebracht wurde, ist jenes Gericht für die Klage zuständig, das die **Exekution** letztlich **bewilligt** hat (Ausnahme: Arbeitsrechtssachen, vgl [§ 35 Abs 2 EO](#)). Das gilt auch dann, wenn der ExAntrag nicht beim Bewilligungsgericht eingebracht, sondern erst gem [§ 44 JN](#) überwiesen wurde. Gerichtsstandvereinbarungen sind möglich ([RS0001485](#)). Soll ein Strafbeschluss nach [§ 355 EO](#) bekämpft werden, ist die Klage bei jenem Gericht einzubringen, das ihn gefasst hat, auch wenn dieses die Exekution nicht bewilligt hat (SZ 6/30).
- Grundsätzlich gilt **Art 22 Z 5 EuGVVO** auch für Oppositionsklagen (vgl [3 Ob 12/10a = Zak 2010/378, 219](#)). In **Unterhaltssachen** sind seit Geltung der EuUVO Oppositionsklagen im Staat der Erstentscheidung einzubringen (*Fucik in Fasching*² Art 9 EuUVO Rz 4).

2.6. Verfahrensrechtliches

- **Streitwert** richtet sich nach dem Wert des von der Klage betroffenen betriebenen Anspruchs ([RS0001622](#); [RS0001623](#) [T1]). Anderes gilt bei Dauerverpflichtungen (vgl [3 Ob 1036/87](#)); bei einem Unterhaltstitel ist der Wert des Unterhaltsanspruchs nach [§ 58 JN](#) zuzüglich Rückstand maßgebend ([RS0001624](#)). Bei Geldforderungen ist nicht zu bewerten.
- Die Rsp betont, dass an die **Behauptungs- und Beweislast** des Klägers im Oppositionsprozess hohe Anforderungen zu stellen sind, weil ein rechtskräftiger Exekutionstitel beseitigt werden soll. Jede Unklarheit und jedes Beweisdefizit gehen daher zulasten des Klägers ([RS0048064](#)).
- Bis 5.000 € **Vertretungsfreiheit**, darüber nur **relative Anwaltpflicht** (Ausnahme: Arbeitsrechtssachen).
- Ist zwischen in gerader Linie verwandten Personen über den gesetzlichen Unterhalt zu entscheiden, liegt eine **familienrechtliche Streitigkeit** iSd [§ 49 Abs 2 Z 2 JN](#) und somit Revisionszulässigkeit nach [§ 502 Abs 4 ZPO](#) vor (vgl [3 Ob 138/08b = Zak 2009/128, 92](#)). Entsprechendes gilt für den Revisionsrekurs bei der Anwendung des [§ 528 Abs 2 Z 1 ZPO](#).

2.7. Alternativen und Konkurrenz

- Eine kostengünstige Alternative zur Oppositionsklage bietet das im ExVerfahren zu stellende **Oppositionsgesuch**, dessen Erfolg von der Zustimmung des betreibenden Gläubigers oder dem Vorliegen unbedenklicher Urkunden abhängig ist.

^ Seite 344

Das Gesuch muss vor einer allfälligen Klage eingebracht und darf nicht mit dieser gehäuft werden ([RS0001908](#)).

- Eine **negative Feststellungsklage** ist nur bis zur Einleitung einer Exekution möglich ([RS0001975](#); [RS0001931](#), [RS0001967](#) und [RS0039067](#)). Nach Exekutionsbewilligung kann das Verfahren noch weitergeführt werden; eine Einschränkung auf Kosten ist nicht geboten ([RS0001931](#); aA *Jakusch* in *Angst*² § 35 Rz 9).
- Ein **Aufhebungsantrag** nach [§ 399 EO](#) ist auch bei anhängiger Exekution möglich ([RS000839](#) [T1]).

3. Impugnationsklage

3.1. Anwendungsbereich

- Damit wird ausschließlich im Rahmen der in [§ 36 EO](#) genannten Einwendungen ([RS0000989](#)) aufgezeigt, dass vom ExGericht angenommene **Voraussetzungen für die Exekutionsbewilligung** (oder für einen Strafbeschluss nach [§ 355 EO](#)) nicht vorlagen ([RS0080960](#), [RS0000289](#)).
- **Gründe:** Fehlende Rechtsnachfolge, ExVerzicht (nicht Anspruchsverzicht!) oder ExStundung, Mangel der Vollstreckbarkeit oder Fälligkeit, Unmöglichkeit (der Beseitigung, vgl [RS0004490](#) [T5] [T8]) oder bei einem falsch eingesetzten Aufwertungsschlüssel aus einer Wertsicherung.
- Insb bei **Exekution nach § 355 EO** : Verpflichteter (= Kläger) erfüllte kein titelwidriges Verhalten, weshalb der betreibende Gläubiger (= Beklagte) einen nicht bestehenden Vollstreckungsanspruch geltend machte ([§ 36 Abs 1 Z 1 EO](#); [RS0116292](#)); auch fehlendes Verschulden soll ein Impugnationsgrund sein ([RS0107694](#)). Der Beklagte muss im Impugnationsprozess die im Strafantrag behaupteten Verstöße beweisen; er kann keine Verstöße "nachschießen", auf die er sich im ExAntrag nicht gestützt hat ([RS0080946](#); aA noch [3 Ob 46/91](#)). Der Kläger muss wiederum Fehlen des Verschuldens nachweisen ([RS0000756](#)).
- Impugnationsgründe können auch bereits **vor Entstehung des Titels** entstanden sein ([RS0000868](#)); etwa bei einem ExVerzicht vor Fällung eines Versäumungsurteils.

3.2. Abgrenzung

- Im Gegensatz zur **Oppositionsklage** bleibt der materiellrechtliche Anspruch unbestritten. Bei einem verfehlten Klagebegehren ist die Abgrenzung nach dem gesamten Klagsvorbringen vorzunehmen ([RS0001876](#)).
- Im Unterschied zu den mit **Rekurs** geltend zu machenden Umständen sind bei Exekutionsbewilligung die Impugnationsgründe aus der Aktenlage nicht erkennbar bzw hätten nicht ermittelt werden müssen.
- Beachte insb bei der Exekution nach [§ 355 EO](#) die Abgrenzung zum **Rekurs**: Bestreitet der Verpflichtete, dass der behauptete Sachverhalt rechtlich ein Zuwiderhandeln gegen das titelmäßige Duldungs- oder Unterlassungsgebot darstellt, steht ihm dafür nur der Rekurs, nicht auch die Impugnationsklage zur Verfügung. Bestreitet er hingegen, den als Zuwiderhandlung behaupteten Sachverhalt verwirklicht zu haben, kann er sowohl gegen die Exekutionsbewilligung als auch gegen den Strafbeschluss Klage nach [§ 36 Abs 1 Z 1 EO](#) erheben ([RS0123123](#)).
- Die **Titelergänzungs-** und die Impugnationsklage sind quasi zwei Seiten einer Medaille, wenn es um den Eintritt der Rechtsnachfolge, der Fälligkeit, der Vollstreckbarkeit oder um die Anwendung einer Wertsicherung geht. Bei einem entsprechenden urkundlichen Nachweis ist die Exekution zu bewilligen, gegen die sich der Verpflichtete mit Impugnationsklage wehren muss, während der Gläubiger die Titelergänzungsklage dann wählen muss, wenn ihm die Exekution mangels urkundlichen Nachweises nicht zu bewilligen war (wird dessen ungeachtet die Exekution bewilligt, muss der Verpflichtete rekurrieren).
- Neben der Impugnations- ist auch eine **Feststellungsklage** möglich, mit der die Ungültigkeit eines Titels (zB Vergleich) geltend gemacht wird ([RS0000936](#); keine Streitanhängigkeit: [RS0121332](#)).
- Eine kostengünstige Alternative bietet das im ExVerfahren zu stellende **Impugnationsgesuch**, das allerdings nur bei ExVerzicht oder -stundung möglich ist. Das Gesuch muss vor einer allfälligen Klage eingebracht und darf nicht mit dieser gehäuft werden ([RS0001908](#)).

3.3. Rechtsschutzziel und Begehren

- Nicht der materielle Anspruch, sondern der **Vollstreckungsanspruch** wird bekämpft, wobei der Ausspruch der Unzulässigkeit einer **bestimmten Exekutionsbewilligung** angestrebt wird.
- Man kann auch gegen die Unzulässigkeit eines **Strafbeschlusses** nach [§ 355 EO](#) (vgl [RS0123123](#); [RS0000939](#) [T2]), nicht aber gegen Umstände betreffend die **Strafhöhe** klagen ([RS0085146](#)). Gegen spätere Strafbeschlüsse muss gesondert geklagt werden, weil eine Impugnationsklage gegen die Exekutionsbewilligung nicht die Unzulässigkeit folgender Strafbeschlüsse umfasst ([RS0114675](#)).
- **Beispiel:** *"Die vom BG Hernalts mit Beschluss vom 9. 8. 2011 zu 3 E 2345/11m bewilligte Exekution ist unzulässig."*

3.4. Verfahrensrechtliches

- Der **Rechtsweg** ist bei Entscheidungen der Verwaltungsbehörden unzulässig, wenn es um die sachliche Überprüfung des Titels oder um die Richtigkeit der Bestätigung der Vollstreckbarkeit geht. Demgegenüber steht der Rechtsweg offen, wenn die Vollstreckbarkeit von einer nach [§ 7 Abs 2 EO](#) zu beweisenden Tatsache abhängt, wenn die iSd [§ 9 EO](#) angenommene

Rechtsnachfolge strittig ist oder wenn eine ExStundung oder ein ExVerzicht geltend gemacht werden ([RS0000193](#), [RS0012220](#)); nicht aber bei einer Vollstreckungsverjährung ([3 Ob 97/92](#)).

- Art **22 Z 5 EuGVVO** gilt für Impugnationsklagen ([3 Ob 12/10a = Zak 2010/378, 219](#)).

^ Seite 345

- Unabhängig davon, wo der ExAntrag eingebracht wurde, ist jenes Gericht für die Klage **zuständig**, das die **Exekution** letztlich **bewilligt** hat (Ausnahme: Arbeitsrechtssachen, vgl [§ 36 Abs 2 EO](#)).
- Bis 5.000 € **Vertretungsfreiheit**, darüber nur **relative Anwaltpflicht** (Ausnahme: Arbeitsrechtssachen).
- Richtet sich die Klage gegen einen Unterhaltstitel, liegt keine familienrechtliche Streitigkeit iSd [§ 49 Abs 2 Z 2 JN](#) vor ([3 Ob 2084/96h](#)); [§ 502 Abs 4](#) und [§ 528 Abs 2 Z 1 ZPO](#) sind daher nicht anwendbar.

4. Exszindierungsklage

4.1. Anwendungsbereich und Abgrenzung

- Ein Dritter macht an einer in Exekution gezogenen Sache ein Recht geltend, das eine **bestimmte Exekution unzulässig** macht.
- Wird die Sache verwertet, hat der Kläger Anspruch auf Herausgabe des Erlöses ([RS0001054](#)).
- Im Gegensatz zur Exszindierungsklage wird mit der **Pfandvorrechtsklage** nach [§ 258 EO](#) weder die Unzulässigkeit der Pfändung noch die Beseitigung des Pfandrechts angestrebt. Vielmehr soll damit nur die bevorzugte Befriedigung durchgesetzt werden, ohne das Pfandrecht in Zweifel zu ziehen ([SZ 27/244](#)).

4.2. Klagegründe und deren Entstehung

- **Dingliche Rechte**, vor allem Eigentum (auch Treuhand, vgl [RS0000817](#); legitimiert sind auch der Vorbehaltskäufer oder der nach [§ 372 ABGB](#) vermutete Eigentümer; vgl [RS0005069](#)) oder Pfandrecht; **Bestandrechte**; sonstige **obligatorische Rechte** nur dann, wenn die Sache nicht zum Vermögen des Verpflichteten gehört ([RS0001089](#)).
- Bei der GeldEx muss der Exszindierungsgrund vor Entstehung des exekutiven Pfand- oder Befriedigungsrechts und bis zum Schluss der mündlichen Verhandlung über die Klage nach [§ 37 EO](#) vorliegen (bei der NaturalEx, zB RäumungsEx, nur Letzteres). Der Kläger (bzw sein Rechtsvorgänger) muss die Sache daher **vor Pfändung erworben** haben; dem Verpflichteten darf sie bei der ersten Vollzugshandlung nicht mehr gehört haben ([RS0001230](#)).

4.3. Vorbringen

- Wird Eigentum geltend gemacht, müssen dieses samt Titel und Erwerbsart ([RS0000697](#)) und der Erwerb vor Pfändung schlüssig vorgebracht werden können; es ist aber nicht erforderlich, den Namen des Verkäufers und den exakten Übergabzeitpunkt anzuführen ([RS0087136](#)).
- Verweis auf Urkunden ist nicht ausreichend ([RS0001252](#)).

4.4. Begehren

- Die Vollstreckung soll für **bestimmte** in Exekution gezogene **Gegenstände** für unzulässig erklärt werden ([3 Ob 174/01m](#)).
- Beispiel: "*Die vom BG Ybbs zu 5 E 215/11f geführte Exekution ist hinsichtlich der im Pfändungsprotokoll unter PZ 11 bis 25 angeführten Gegenstände unzulässig.*" Die Angabe der PZ reicht ([3 Ob 75/88](#)).
- Nach Verkauf muss das Begehren nicht modifiziert werden.

4.5. Verfahrensrechtliches

- Exszindierungsansprüche gegen jegliche Arten von Exekutionen sind mit **Klage bei Gericht** geltend zu machen. Auch gegen finanz- und verwaltungsbehördliche Exekutionen ist der ordentliche Rechtsweg zu wählen ([§ 14 Abs 3 AbgEO](#); [Art III Abs 3 EGEO](#)).
- Zuständig ist bis zum Beginn des ExVollzugs das **Bewilligungsgericht**, danach das (idR idente) **ExGericht**. Bei finanz- und verwaltungsbehördlichen Exekutionen ist jenes BG zuständig, in dessen Sprengel sich die Sache befindet.
- Der **Streitwert** richtet sich nach dem Wert der zu exszindierenden Sache oder nach dem Wert des von der Klage betroffenen betriebenen Anspruchs, wenn dieser **geringer** ist ([RS0001178](#); aA noch [3 Ob 320/02h](#)). Bei verschiedenen Sachen sind die einzelnen Werte bei einheitlichem Titel und Modus **zusammenzurechnen** ([RS0107702](#)). Sofern kein Schätz- oder Bleistiftwert vorliegt, hat der Kläger zu **bewerten**, widrigenfalls der **Zweifelsstreitwert** zur Anwendung kommt. Bei einer in Exekution gezogenen **Liegenschaft** kommt [§ 60 Abs 2 JN](#) zur Anwendung ([3 Ob 320/02h](#)).
- [§ 502 Abs 5 ZPO](#) ist dann anwendbar, wenn der Erfolg der Klage vom (Nicht)Bestehen eines **Bestandvertrags** iSd [§ 560 ZPO](#) abhängt ([3 Ob 89/92](#)). Ähnliches gilt für die Zulässigkeit eines Revisionsrekurses bei der Anwendung des [§ 528 Abs 2 ZPO](#).
- Bis 5.000 € **Vertretungsfreiheit**, darüber nur **relative Anwaltpflicht**.
- Klage nach [§ 37 EO](#) ist der Hauptanwendungsfall für den **Kostenzuspruch nach § 45 ZPO**. Vor Klagsführung sollte der Kläger den betreibenden Gläubiger daher unter Dartung seiner Ansprüche (möglichst unter Vorlage von Bescheinigungsmitteln) zur Einstellung der Exekution auffordern.

	Oppositionsklage	Impugnationsklage	Exszindierungsklage
Zulässigkeit des ordentlichen Rechtswegs	§ 1 Z 1-9, 11 und 15-17 EO	für privatrechtliche Voraussetzungen des Vollstreckungsanspruchs; Tatsachen iSd § 7 Abs 2 EO ; ExVerzicht	umfassend
Unzulässigkeit des ordentlichen Rechtswegs	§ 1 Z 10, 12-14 EO	öffentlich-rechtliche Grundlagen des Vollstreckungsanspruchs	-
Internationale Zuständigkeit	Art 22 Z 5 EuGVVO anwendbar (außerhalb EuUVO)	Art 22 Z 5 EuGVVO anwendbar	
Zuständigkeit	Bewilligungsgericht (Ausnahme: Arbeitsrechtssachen)		bis Vollzug Bewilligungsgericht; danach ExGericht; bei öffentl-rechtl Ex: BG der gelegenen Sache
Streitwert nach JN	Wert des von der Klage betroffenen betriebenen Anspruchs (anderes gilt bei Dauerverpflichtungen)	Wert des von der Klage betroffenen betriebenen Anspruchs	Wert der exszindierten Sache oder (wenn geringer) Wert des betriebenen Anspruchs; mehrere Sachen: Zusammenrechnung bei einheitlichem Rechtsgrund und einheitlicher Erwerbsart
Anwaltpflicht		bis 5.000 € Vertretungsfreiheit	
	> 5.000 € relative Anwaltpflicht (Ausnahme: Arbeitsrechtssachen)		> 5.000 € relative Anwaltpflicht
Kläger		Verpflichteter	Dritter
Beklagter		betreibender Gläubiger	
Rechtsschutzziel	Feststellung des Erlöschens bzw Hemmung des Anspruchs UND Unzulässigkeit jeglicher Ex aus dem Titel	Unzulässigkeit einer bestimmten Ex	Unzulässigkeit einer bestimmten Ex für bestimmte Gegenstände. Nach Verkauf: Herausgabe des Erlöses

Entstehung der Klagegründe	nur nova producta (keine Tatsachen, die im Titelverfahren noch geltend gemacht hätten werden können)	Impugnationsgrund muss zum Zeitpunkt der Exekutionsbewilligung vorliegen	Bei der GeldEx muss Exszindierungsgrund vor Pfand- oder Befriedigungsrecht entstanden sein; bei der NaturalEx bis zum Verhandlungsschluss im § 37 EO-Prozess
Klagegründe bzw Vorbringen	Tatsachen, die Anspruch aufheben oder hemmen (vor allem Erfüllung, Erfüllungssurrogate, Verzicht, Vergleich, Änderung der Unterhaltsvoraussetzungen) und die nach dem Titel (bzw nach Verhandlungsschluss) entstanden sind	In § 36 EO angeführte Hindernisse für die Exekutionsbewilligung (Fehlen der Fälligkeit, der Vollstreckbarkeit, der Rechtsnachfolge oder des Aufwertungsanspruchs; ExVerzicht oder ExStundung), wobei der Sachverhalt bei der Exekutionsbewilligung nicht aktenkundig war bzw nicht hätte ermittelt werden müssen	Eigentum, Innehabung von Forderungen, Pfandrecht, obligatorische Ansprüche; Recht und Entstehung müssen konkret dargelegt werden (bei Eigentum: Titel, Modus und Erwerbszeitpunkt)

Bei Unschlüssigkeit ist die Klage zwar nicht sofort abzuweisen, vielmehr ist eine Verbesserung geboten. Allerdings ist bei einer unschlüssigen Klage ein Aufschiebungsantrag abzuweisen.

^ Seite 347

Eventualmaxime	ja	ja	nein
Fristhemmung nach § 222 Abs 1 ZPO		nein (§ 222 Abs 2 Z 5 ZPO)	
Folge eines stattgebenden Urteils	Einstellung aller anhängigen Ex; Erlöschens bzw Hemmung des Anspruchs bindend festgestellt	Einstellung der Anlassexekution	Einstellung (bzw Einschränkung) der Anlassexekution. Ausfolgung allfällig verwahrter Sachen oder eines Erlöses

Hinweise & Anmerkungen:

¹ An dieser Stelle bedanke ich mich wieder für die zahlreichen Hinweise aus dem Kollegenkreis.

Besonderer Dank gebührt der Richterin Mag.^a *Katharina Baumgartner* und den Richtern Mag. *Andreas Graßler*, HR Dr. *Richard Höfle*, Mag. *Ernst Gleichweit*, Mag. *Wolfgang Vorderwinkler*, Mag. *Karl Reiter* und Mag. *Martin Eberwein*.

² Zur Vermeidung unnötiger Verzögerungen ist daher zu beachten, dass sich das Vollmachtverhältnis des Vertreters des betreibenden Gläubigers nicht "automatisch" auf dessen Rolle als nach §§ 35 bis 37 EO Beklagter erstreckt.

³ Vgl dazu *Rassi*, [Zak 2007/185](#), 103.

Zak - Zivilrecht aktuell

Exekutionstipps für Praktiker IV: Die exekutionsrechtlichen Klagen¹

Erstellt von Jürgen Rassi 11.3.2020