

# TE OGH 2006/3/24 2R79/06t

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 24.03.2006

## **Kopf**

### Beschluss

Das Landesgericht Feldkirch als Rekursgericht hat durch die Richter des Landesgerichtes Dr. Höfle als Vorsitzenden sowie Dr. Müller und Dr. Flatz als weitere Senatsmitglieder in der Rechtssache der klagenden Partei B\*\*\*\*\* vertreten durch Dr. Fritz Miller, Rechtsanwalt in Schruns, gegen die beklagte Partei L\*\*\*\*\*vertreten durch die Bezirkshauptmannschaft Bludenz, Schlossplatz 2, 6700 Bludenz, wegen Unzulässigerklärung einer Exekution (Streitwert EUR 29.457,50), über den Rekurs der klagenden Partei gegen den Beschluss des Bezirksgerichtes Bludenz vom 02. März 2006, 4 C 285/06 y-2, in nicht öffentlicher Sitzung beschlossen:

### **Spruch**

Dem Rekurs, dessen Kosten die klagende Partei selbst zu tragen hat, wird keine Folge gegeben.

Der ordentliche Revisionsrekurs ist nicht zulässig.

### **Text**

#### Begründung:

Mit Beschluss vom 13.02.2006, 9 E 766/06 a-2, bewilligte das Erstgericht über Antrag der beklagten Partei gegen die Klägerin zur Hereinbringung einer Forderung von EUR 29.457,50 Fahrnisexecution. Als Exekutionstitel war ein vollstreckbarer Bescheid der V\*\*\*\*\* vom 05.07.2005 mit einer Vollstreckbarkeitsbestätigung vom 07.02.2006 angeführt.

Mit der am 23.02.2006 beim Erstgericht eingelangten Klage begehrte die Klägerin die Unzulässigerklärung der Fahrnisexecution zu 9 E 766/06 a. Dazu brachte die Klägerin vor, sie habe am 01.12.2005 bei der Bezirkshauptmannschaft B\*\*\*\*\*einen Antrag gemäß § 2 Abs 2 VVG eingebracht und darin aufgezeigt, dass durch die zwangsweise Einbringung der Geldforderung von EUR 29.457,50 ihr notdürftiger Unterhalt gefährdet sei. Sie müsse schon jetzt auf ihre Rücklagen zurückgreifen, um ihren Lebensunterhalt fristen zu können. Die beklagte Partei habe über diesen Antrag bis heute nicht bescheidmäßig entschieden. Erst wenn eine Entscheidung darüber vorliege, könne Exekution gegen die Klägerin geführt werden. Die beklagte Partei habe auch rechtswidrig eine Vollstreckbarkeitsbestätigung ausgestellt, weil über den Antrag nach § 2 Abs 2 VVG noch nicht entschieden worden sei. Dies begründe ein Vollstreckungshindernis, sodass die Impugnationsklage zulässig sei. Mit der am 23.02.2006 beim Erstgericht eingelangten Klage begehrte die Klägerin die Unzulässigerklärung der Fahrnisexecution zu 9 E 766/06 a. Dazu brachte die Klägerin vor, sie habe am 01.12.2005 bei der Bezirkshauptmannschaft B\*\*\*\*\*einen Antrag gemäß Paragraph 2, Absatz 2, VVG eingebracht und darin aufgezeigt, dass durch die zwangsweise Einbringung der Geldforderung von EUR 29.457,50 ihr notdürftiger Unterhalt gefährdet sei. Sie müsse schon jetzt auf ihre Rücklagen zurückgreifen, um ihren Lebensunterhalt fristen zu können. Die beklagte Partei habe über diesen Antrag bis heute nicht bescheidmäßig entschieden. Erst wenn eine Entscheidung darüber vorliege, könne Exekution gegen die Klägerin

geführt werden. Die beklagte Partei habe auch rechtswidrig eine Vollstreckbarkeitsbestätigung ausgestellt, weil über den Antrag nach Paragraph 2, Absatz 2, VVG noch nicht entschieden worden sei. Dies begründe ein Vollstreckungshindernis, sodass die Impugnationsklage zulässig sei.

Mit dieser Exekutionsklage verband die Klägerin einen Antrag auf Aufschiebung der Exekution gemäß§ 42 Abs 1 Z 5 EO. Werde die Exekution fortgesetzt, müsse die Klägerin zur Bestreitung ihres Lebensunterhaltes auf ihre Rücklagen greifen. Damit sei die Gefahr eines schwer zu erstzenden Vermögensnachteils verbunden. Mit dem angefochtenen Beschluss wies das Erstgericht das Klagebegehren wegen Unzulässigkeit des Rechtswegs zurück und den Antrag der Klägerin auf Aufschiebung der Exekution ab. Dabei vertrat es die Auffassung, der Rechtsweg sei unzulässig, wenn es um die sachliche Überprüfung eines verwaltungsbehördlichen Exekutionstitels oder um die Richtigkeit der Bestätigung der Vollstreckbarkeit eines solchen Titels gehe. Über die Anträge der Klägerin habe die Verwaltungsbehörde bescheidmäßig abzusprechen. Der Aufschiebungsantrag sei unberechtigt, weil zukünftige Ereignisse, deren Eintritt völlig ungewiss sei, nicht die Gefahr eines schwer zu ersetzenen Vermögensnachteils begründen könnten. Zudem handle es sich bei der beklagten Partei um eine Gebietskörperschaft, deren Liquidität gegeben sei. Mit dieser Exekutionsklage verband die Klägerin einen Antrag auf Aufschiebung der Exekution gemäß Paragraph 42, Absatz eins, Ziffer 5, EO. Werde die Exekution fortgesetzt, müsse die Klägerin zur Bestreitung ihres Lebensunterhaltes auf ihre Rücklagen greifen. Damit sei die Gefahr eines schwer zu erstzenden Vermögensnachteils verbunden. Mit dem angefochtenen Beschluss wies das Erstgericht das Klagebegehren wegen Unzulässigkeit des Rechtswegs zurück und den Antrag der Klägerin auf Aufschiebung der Exekution ab. Dabei vertrat es die Auffassung, der Rechtsweg sei unzulässig, wenn es um die sachliche Überprüfung eines verwaltungsbehördlichen Exekutionstitels oder um die Richtigkeit der Bestätigung der Vollstreckbarkeit eines solchen Titels gehe. Über die Anträge der Klägerin habe die Verwaltungsbehörde bescheidmäßig abzusprechen. Der Aufschiebungsantrag sei unberechtigt, weil zukünftige Ereignisse, deren Eintritt völlig ungewiss sei, nicht die Gefahr eines schwer zu ersetzenen Vermögensnachteils begründen könnten. Zudem handle es sich bei der beklagten Partei um eine Gebietskörperschaft, deren Liquidität gegeben sei.

Gegen diesen Beschluss richtet sich der fristgerecht erhobene Rekurs der Klägerin mit dem Antrag auf Abänderung dahin, dass „das Klagebegehren für zulässig erklärt und die Zulässigkeit des Rechtswegs ausgesprochen werde“. Zudem möge dem Aufschiebungsantrag Folge gegeben werden.

### **Rechtliche Beurteilung**

Der Rekurs ist nicht begründet.

1) Die Klägerin vertritt die Auffassung, ihr auf§ 2 Abs 2 VVG gestützter Antrag sei als Einwendung iSd§ 35 EO zu werten. Die Behörde habe über diesen Antrag bislang nicht entschieden, weshalb die Klägerin gezwungen sei, eine Klage gemäß § 36 EO zu überreichen, weil die für die Fälligkeit bzw Vollstreckbarkeit des Anspruchs maßgebenden Tatsachen bis heute nicht vorliegen würden. Soweit die Klägerin ihren auf§ 2 Abs 2 VVG gestützten Antrag als Einwendung gegen den Anspruch iSd § 35 EO verstanden haben will, ist ihr die Bestimmung des § 3 Abs 2 letzter Satz VVG entgegenzuhalten, wonach Einwendungen gegen den Anspruch bei der Stelle anzubringen sind, von der der Exekutionstitel ausgegangen ist. Dem entspricht auch die Regelung des § 35 Abs 2 letzter Satz EO (Jakusch in Angst § 35 Rz 3).1) Die Klägerin vertritt die Auffassung, ihr auf Paragraph 2, Absatz 2, VVG gestützter Antrag sei als Einwendung iSd Paragraph 35, EO zu werten. Die Behörde habe über diesen Antrag bislang nicht entschieden, weshalb die Klägerin gezwungen sei, eine Klage gemäß Paragraph 36, EO zu überreichen, weil die für die Fälligkeit bzw Vollstreckbarkeit des Anspruchs maßgebenden Tatsachen bis heute nicht vorliegen würden. Soweit die Klägerin ihren auf Paragraph 2, Absatz 2, VVG gestützten Antrag als Einwendung gegen den Anspruch iSd Paragraph 35, EO verstanden haben will, ist ihr die Bestimmung des Paragraph 3, Absatz 2, letzter Satz VVG entgegenzuhalten, wonach Einwendungen gegen den Anspruch bei der Stelle anzubringen sind, von der der Exekutionstitel ausgegangen ist. Dem entspricht auch die Regelung des Paragraph 35, Absatz 2, letzter Satz EO (Jakusch in Angst Paragraph 35, Rz 3).

Wenn die Klägerin ihre Einwendungen gegen die Exekutionsbewilligung nach§ 36 EO auf die mangelnde Vollstreckbarkeit des Titels stützen möchte, übersieht sie, dass auch diesbezüglich der Rechtsweg unzulässig ist und solche Impugnationsgründe vor der zuständigen Verwaltungsbehörde geltend zu machen sind (Jakusch aaO § 36 Rz 4; RIS-Justiz RS0000193, RS0012220). Wenn die Klägerin ihre Einwendungen gegen die Exekutionsbewilligung nach

Paragraph 36, EO auf die mangelnde Vollstreckbarkeit des Titels stützen möchte, übersieht sie, dass auch diesbezüglich der Rechtsweg unzulässig ist und solche Impugnationsgründe vor der zuständigen Verwaltungsbehörde geltend zu machen sind (Jakusch aaO Paragraph 36, Rz 4; RIS-Justiz RS0000193, RS0012220).

Das Erstgericht hat somit zutreffend die Klage wegen Unzulässigkeit des Rechtswegs zurückgewiesen.

2. Vorab ist darauf hinzuweisen, dass der mit der Exekutionsklage verbundene Aufschiebungsantrag richtigerweise im Exekutionsakt zu behandeln gewesen wäre (Jakusch in Angst § 42 Rz 68 ff). Dies begründet aber keine Nichtigkeit des diesbezüglichen Beschlussteils, weil das Exekutionsgericht auch für die Behandlung der vorliegenden Exekutionsklage zuständig ist und die Entscheidung über einen Aufschiebungsantrag nach § 42 Abs 1 Z 5 EO nicht in den Wirkungskreis des Rechtspflegers fällt.2. Vorab ist darauf hinzuweisen, dass der mit der Exekutionsklage verbundene Aufschiebungsantrag richtigerweise im Exekutionsakt zu behandeln gewesen wäre (Jakusch in Angst Paragraph 42, Rz 68 ff). Dies begründet aber keine Nichtigkeit des diesbezüglichen Beschlussteils, weil das Exekutionsgericht auch für die Behandlung der vorliegenden Exekutionsklage zuständig ist und die Entscheidung über einen Aufschiebungsantrag nach Paragraph 42, Absatz eins, Ziffer 5, EO nicht in den Wirkungskreis des Rechtspflegers fällt.

Entgegen der Auffassung des Erstgerichtes wird bei einer Fahrnosexekution die Gefahr eines schwer zu ersetzenen Vermögennachteils als offenbar bestehend angenommen, sodass keine ausdrückliche Gefahrenbehauptung im Aufschiebungsantrag nötig ist (Jakusch in Angst § 44 Rz 5; 4 R 19/03 d LG Feldkirch mwN; EF 57.907; SZ 64/88). Entgegen der Auffassung des Erstgerichtes wird bei einer Fahrnosexekution die Gefahr eines schwer zu ersetzenen Vermögennachteils als offenbar bestehend angenommen, sodass keine ausdrückliche Gefahrenbehauptung im Aufschiebungsantrag nötig ist (Jakusch in Angst Paragraph 44, Rz 5; 4 R 19/03 d LG Feldkirch mwN; EF 57.907; SZ 64/88).

Die Klägerin stützt ihren Aufschiebungsantrag auf § 42 Abs 1 Z 5 EO. In dieser Bestimmung sind als Aufschiebungsgründe die klageweise Geltendmachung von Oppositions-, Impugnations- und Exzindierungsansprüchen sowie die im § 39 Abs 1 Z 5 EO genannten Klagen zusammengefasst. Zwar wird neben diesen Klagen als weiterer Aufschiebungsgrund nur der Oppositionsantrag bei der Verwaltungsbehörde erwähnt, doch sind in analoger Auslegung auch Anträge, mit denen Impugnationsansprüche bei der Verwaltungsbehörde erhoben werden, als Aufschiebungsgrund nach dieser Gesetzesstelle anzuerkennen (SZ 64/88). § 42 Abs 1 Z 5 EO ist also dahin zu verstehen, dass als Aufschiebungsgrund nicht nur eine Klage iSd § 39 Abs 1 Z 5 EO, sondern jede Einleitung eines sonstigen behördlichen Verfahrens angesehen werden kann, in dem es notwendigerweise zu einer spruchgemäßen Entscheidung über die Zulässigkeit der Exekution kommen muss. Die Klägerin stützt ihren Aufschiebungsantrag auf Paragraph 42, Absatz eins, Ziffer 5, EO. In dieser Bestimmung sind als Aufschiebungsgründe die klageweise Geltendmachung von Oppositions-, Impugnations- und Exzindierungsansprüchen sowie die im Paragraph 39, Absatz eins, Ziffer 5, EO genannten Klagen zusammengefasst. Zwar wird neben diesen Klagen als weiterer Aufschiebungsgrund nur der Oppositionsantrag bei der Verwaltungsbehörde erwähnt, doch sind in analoger Auslegung auch Anträge, mit denen Impugnationsansprüche bei der Verwaltungsbehörde erhoben werden, als Aufschiebungsgrund nach dieser Gesetzesstelle anzuerkennen (SZ 64/88). Paragraph 42, Absatz eins, Ziffer 5, EO ist also dahin zu verstehen, dass als Aufschiebungsgrund nicht nur eine Klage iSd Paragraph 39, Absatz eins, Ziffer 5, EO, sondern jede Einleitung eines sonstigen behördlichen Verfahrens angesehen werden kann, in dem es notwendigerweise zu einer spruchgemäßen Entscheidung über die Zulässigkeit der Exekution kommen muss.

Nach einhelliger Lehre und Rechtsprechung darf die Aufschiebung der Exekution nur dann bewilligt werden, wenn die Aktion des Aufschiebungswerbers, die den Aufschiebungsgrund bildet, nicht aussichtslos ist (SZ 63/49; NZ 2000/1500; Jakusch in Angst § 42 Rz 65). Aussichtslos ist die den Aufschiebungsgrund bildende Aktion, wenn der Klage oder dem Antrag die Schlüssigkeit mangelt. Soweit die Klägerin die vorliegende Klagsführung als Aufschiebungsgrund ins Treffen führen möchte, ist ihr entgegenzuhalten, dass es diesbezüglich an der Rechtswegzulässigkeit mangelt und eine weitere Verfolgung ihrer Einwendungen im gerichtlichen Verfahren als aussichtslos einzustufen ist. Nach einhelliger Lehre und Rechtsprechung darf die Aufschiebung der Exekution nur dann bewilligt werden, wenn die Aktion des Aufschiebungswerbers, die den Aufschiebungsgrund bildet, nicht aussichtslos ist (SZ 63/49; NZ 2000/1500; Jakusch in Angst Paragraph 42, Rz 65). Aussichtslos ist die den Aufschiebungsgrund bildende Aktion, wenn der Klage oder dem Antrag die Schlüssigkeit mangelt. Soweit die Klägerin die vorliegende Klagsführung als Aufschiebungsgrund ins Treffen führen möchte, ist ihr entgegenzuhalten, dass es diesbezüglich an der Rechtswegzulässigkeit mangelt und eine weitere Verfolgung ihrer Einwendungen im gerichtlichen Verfahren als aussichtslos einzustufen ist.

Wird auf den von der Klägerin bei der Behörde gestellten „Antrag nach§ 2 Abs 2 VVG“ abgestellt, ist zu berücksichtigen, dass diese Bestimmung dem Schutze armer Beteiligter dient, indem für das Vollstreckungsverfahren ein Armenrecht festgesetzt wird. Die für das gerichtliche Exekutionsrecht geltenden Vorschriften über das exekutionsfreie Existenzminimum sowie über die der Exekution entzogenen Gegenstände werden auch für die Vollstreckung im Verwaltungsweg herangezogen. Soweit die Exekution von Geldleistungen durch das Gericht iSd § 3 VVG erfolgt, sind aber die für das gerichtliche Exekutionsverfahren geltenden Vorschriften anzuwenden. Nur dann, wenn die Vollstreckungsbehörde die Eintreibung einer Geldleistung selbst vornimmt (§ 3 Abs 1 dritter Satz VVG), sind die Exekutionsbeschränkungen der AbgEO (§§ 28 ff) maßgebend. Zusätzlich sind auch die Vorgaben des § 2 VVG zu beachten (Walther/Thienel, Verwaltungsverfahrensgesetze II2, Anm 4 zu § 2 VVG). § 2 Abs 2 VVG gilt also nur für die Erlassung von Vollstreckungsverfügungen der Behörde. Ein Verstoß dagegen kann gemäß § 10 Abs 2 Z 3 VVG mit einer Berufung gegen eine Vollstreckungsverfügung geltend gemacht werden. Im vorliegenden Fall hat die beklagte Partei für die Eintreibung der Geldforderung den gerichtlichen Weg gewählt und es wurde auch keine Vollstreckungsverfügung nach VVG erlassen. Im gerichtlichen Verfahren ist das in § 2 Abs 2 VVG zum Ausdruck kommende „Schonungsprinzip“ in der dortigen Art und Weise nicht anzuwenden. Vielmehr ist auf die im Exekutionsverfahren enthaltenen Pfändungsbeschränkungen abzustellen. Deshalb ist auch in Bezug auf die gerichtliche Exekutionsführung ein „Antrag der Klägerin nach § 2 Abs 2 VVG“ aussichtslos, sodass aus diesem Grund der Aufschiebungsantrag im Ergebnis zu Recht abgewiesen wurde. Wird auf den von der Klägerin bei der Behörde gestellten „Antrag nach Paragraph 2, Absatz 2, VVG“ abgestellt, ist zu berücksichtigen, dass diese Bestimmung dem Schutze armer Beteiligter dient, indem für das Vollstreckungsverfahren ein Armenrecht festgesetzt wird. Die für das gerichtliche Exekutionsrecht geltenden Vorschriften über das exekutionsfreie Existenzminimum sowie über die der Exekution entzogenen Gegenstände werden auch für die Vollstreckung im Verwaltungsweg herangezogen. Soweit die Exekution von Geldleistungen durch das Gericht iSd Paragraph 3, VVG erfolgt, sind aber die für das gerichtliche Exekutionsverfahren geltenden Vorschriften anzuwenden. Nur dann, wenn die Vollstreckungsbehörde die Eintreibung einer Geldleistung selbst vornimmt (Paragraph 3, Absatz eins, dritter Satz VVG), sind die Exekutionsbeschränkungen der AbgEO (Paragraphen 28, ff) maßgebend. Zusätzlich sind auch die Vorgaben des Paragraph 2, VVG zu beachten (Walther/Thienel, Verwaltungsverfahrensgesetze II2, Anmerkung 4 zu Paragraph 2, VVG). Paragraph 2, Absatz 2, VVG gilt also nur für die Erlassung von Vollstreckungsverfügungen der Behörde. Ein Verstoß dagegen kann gemäß Paragraph 10, Absatz 2, Ziffer 3, VVG mit einer Berufung gegen eine Vollstreckungsverfügung geltend gemacht werden. Im vorliegenden Fall hat die beklagte Partei für die Eintreibung der Geldforderung den gerichtlichen Weg gewählt und es wurde auch keine Vollstreckungsverfügung nach VVG erlassen. Im gerichtlichen Verfahren ist das in Paragraph 2, Absatz 2, VVG zum Ausdruck kommende „Schonungsprinzip“ in der dortigen Art und Weise nicht anzuwenden. Vielmehr ist auf die im Exekutionsverfahren enthaltenen Pfändungsbeschränkungen abzustellen. Deshalb ist auch in Bezug auf die gerichtliche Exekutionsführung ein „Antrag der Klägerin nach Paragraph 2, Absatz 2, VVG“ aussichtslos, sodass aus diesem Grund der Aufschiebungsantrag im Ergebnis zu Recht abgewiesen wurde.

Somit ist dem Rekurs der Klägerin insgesamt keine Folge zu geben. Gemäß §§ 41, 50 ZPO hat die Klägerin die Kosten ihres erfolglosen Rechtsmittels selbst zu tragen. Somit ist dem Rekurs der Klägerin insgesamt keine Folge zu geben. Gemäß Paragraphen 41., 50 ZPO hat die Klägerin die Kosten ihres erfolglosen Rechtsmittels selbst zu tragen.

Der ordentliche Revisionsrekurs ist nicht zulässig, weil keine Rechtsfragen von erheblicher Bedeutung iSd§ 528 Abs 1 ZPO zu lösen waren. Der ordentliche Revisionsrekurs ist nicht zulässig, weil keine Rechtsfragen von erheblicher Bedeutung iSd Paragraph 528, Absatz eins, ZPO zu lösen waren.

Landesgericht Feldkirch

#### **Anmerkung**

EEF00147 02r00796

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

ECLI:AT:LG00929:2006:00200R00079.06T.0324.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_20060324\_LG00929\_00200R00079\_06T0000\_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)