

# TE OGH 2010/3/11 3Nc9/10v

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 11.03.2010

## **Kopf**

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten Dr. Prückner als Vorsitzenden sowie die Hofräte Hon.-Prof. Dr. Sailer und Dr. Jensik als weitere Richter in der Exekutionssache der betreibenden Partei E\*\*\*\*\* H\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Nader Karl Mahdi, Rechtsanwalt in Wattens, gegen die verpflichtete Partei T\*\*\*\*\* GmbH, \*\*\*\*\*, wegen Unterlassung (§ 355 EO), den

Beschluss

gefasst:

## **Spruch**

Die Bestimmung eines zuständigen Gerichts nach § 28 JN für die beabsichtigte Exekution wird abgelehnt.

## **Text**

Begründung:

Die Verpflichtete, die ihren Sitz in Deutschland hat, wurde mit rechtskräftigem und vollstreckbaren Endbeschluss des Bezirksgerichts Hall in Tirol vom 7. 7. 2006, AZ 5 C 313/05g, schuldig erkannt, durch Abstellen eines auf sie zugelassenen LKW auf der Liegenschaft der Betreibenden deren ruhigen Besitz gestört zu haben und jede weitere derartige Störung zu unterlassen.

Die Betreibende beantragte unter Behauptung neuerlicher gleichartiger Besitzstörungshandlungen die Bewilligung der Unterlassungsexekution samt Verhängung einer Geldstrafe beim Titelgericht. Dieses wies den Exekutionsantrag mit der Begründung zurück, es sei für die beantragte Exekution örtlich unzuständig. Die örtliche Zuständigkeit richte sich nach § 18 Z 4 EO, die die Zuständigkeit begründende erste Exekutionshandlung sei die Zustellung der Exekutionsbewilligung, die beim Sitz der Verpflichteten erfolgen muss. Dieser befindet sich außerhalb des Sprengels des angerufenen Gerichts.

Die Betreibende beantragte daraufhin die Bestimmung eines örtlich zuständigen Gerichts in Österreich. Die Exekutionsführung sei für die Betreibende in Deutschland zwar möglich, aber unzumutbar. Für die Festsetzung eines Zwangsmittels, also eines Ordnungsgeldes, sei von der Betreibenden der Vollbeweis der Zuwiderhandlung vor dem deutschen Gericht zu führen. Im Ergebnis bedeute dies, dass für jeden Fall der Zuwiderhandlung neuerlich ein dem Besitzstörungsverfahren gleiches Verfahren in Deutschland abzuführen wäre, obwohl sich ungeachtet des Sitzes der Verpflichteten in Deutschland sämtliche Beweismittel für ein Zuwiderhandeln in Österreich befänden.

## **Rechtliche Beurteilung**

Die Voraussetzungen für eine Ordination nach § 28 JN liegen nicht vor.

Nach jüngerer Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs ist eine Ordination auch in Exekutionssachen möglich,

wenn bei einer (Unterlassungs-)Exekution zwar die inländische Gerichtsbarkeit zu bejahen ist, es aber an einem örtlich zuständigen inländischen Gericht mangelt (zuletzt 3 Nc 67/08w mwN; RIS-Justiz RS0053178). Für die Exekution zur Erwirkung vertretbarer Handlungen ist gleich wie für eine Unterlassungsexekution gemäß der Generalklausel des § 18 Z 4 zweiter Fall jenes Bezirksgericht zuständig, in dessen Sprengel die erste Exekutionshandlung, nämlich die Zustellung der Exekutionsbewilligung, zu bewirken ist. Wenn der Verpflichtete keinen Wohnort oder Sitz im Inland hat, fehlt es an einem Anknüpfungsgrund für die örtliche Zuständigkeit eines inländischen Gerichts.

Bei Vorliegen eines besonderen Rechtsschutzbedürfnisses für eine Vollstreckung im Inland, etwa dann, wenn die Rechtsverfolgung im Ausland iSd § 28 Abs 1 Z 2 JN nicht zumutbar wäre, ist die inländische Gerichtsbarkeit gegeben. Dazu zählt die Unzumutbarkeit oder Unmöglichkeit der Durchsetzung des Titels gegen den Verpflichteten in dessen (Wohn-)Sitzstaat (3 Nc 67/08w mwN).

Die Bestimmungen der EuGVVO, die (auch) im Verhältnis Österreichs zur Bundesrepublik Deutschland gelten, legen die grundsätzliche Vollstreckbarkeit von Entscheidungen eines Mitgliedstaats in einem anderen fest. Solche in einem Mitgliedstaat ergangene Entscheidungen, die in diesem Staat vollstreckbar sind, werden nach § 38 Abs 1 EuGVVO in einem anderen Mitgliedstaat vollstreckt, wenn sie dort auf Antrag eines Berechtigten für vollstreckbar erklärt worden sind. Eine Ausnahme besteht nur bei Vorliegen von - hier nicht behaupteten - Versagungsgründen nach Art 34 EuGVVO (3 Nc 50/08w; 3 Nc 33/04i). Seit Inkrafttreten der EuGVVO sind daher die Voraussetzungen der Ordination gemäß 28 Abs 1 Z 2 JN bei erforderlicher Vollstreckung in einem Mitgliedstaat ohne Behauptung eines bestehenden Bedürfnisses nach Gewährung inländischen Rechtsschutzes nicht mehr gegeben (3 Nc 67/08w mwN).

Nach § 28 Abs 4 zweiter Satz JN hat der Kläger in streitigen Rechtssachen das Vorliegen der Voraussetzungen nach§ 28 Abs 1 Z 2 JN zu behaupten und zu bescheinigen. Auch in den anderen zivilgerichtlichen Verfahren hat die eine Ordination anregende Person das Bestehen der Voraussetzungen einer Ordination zu behaupten, insbesondere auch in Exekutionssachen (3 Nc 67/08w; 3 Nc 50/08w, je mwN).

Im vorliegenden Fall behauptet die die Ordination nach§ 28 JN anstrebbende Betreibende die Unzumutbarkeit der Exekutionsführung in Deutschland unter Vorlage einer E-Mail-Auskunft einer deutschen Rechtsanwältin. Aus dieser ergibt sich lediglich, dass die Exekutionsführung in Deutschland - im Unterschied zur österreichischen Rechtslage - des Beweises eines Zuwiderhandelns gegen den Exekutionstitel bedürfe. Daraus kann weder abgeleitet werden, dass der Exekutionsführung in Deutschland ein rechtliches noch ein der Betreibenden von vornherein unzumutbares Hindernis entgegenstünde. Ebenso wie eine ungünstigere materielle Rechtslage allein keinen tauglichen Ordinationsgrund bildet (Mayr in Rechberger3 § 28 JN Rz 4 mwN), kann aus einer zusätzlichen Beweisanforderungen beinhaltenden Verfahrensordnung im Vollstreckungsstaat nicht die Unzumutbarkeit der Rechtsverfolgung/-durchsetzung im Ausland abgeleitet werden. In diesem Zusammenhang ist anzumerken, dass die Betreibende auch nach österreichischer Rechtslage im Fall eines Impugnationsprozesses der Verpflichteten mit dem Beweis für das von ihr im Exekutionsantrag zunächst nur zu behauptende Zuwiderhandeln gegen den Exekutionstitel belastet wäre.

Dem Vorbringen der Betreibenden ist auch nicht zu entnehmen, dass sie die Durchsetzung ihres titulierten Anspruchs in Deutschland versucht hätte, aber gescheitert sei oder dies nach bisheriger Rechtsprechung deutscher Gerichte zu erwarten wäre (vgl 3 Nc 67/08w).

#### **Textnummer**

E93583

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

ECLI:AT:OGH0002:2010:0030NC00009.10V.0311.000

#### **Im RIS seit**

12.05.2010

#### **Zuletzt aktualisiert am**

12.05.2010

**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)