

- Schiedsgerichten und die vor diesen abgeschlossenen Vergleiche;  
17. die im §. 3 des Gesetzes vom 25. Juli 1871, R. G. Bl. Nr. 75,  
bezeichneten Notariatsacte;  
18. (Anm.: Aufgehoben durch Art. V, Z 1, lit. c, BGBl. Nr. 135/1983)

### Der Exekutionstitel

- 1 Die Exekution kann nur dann bewilligt werden, wenn dem Exekutionsgericht ein vollstreckbarer Exekutionstitel (öffentliche oder private Urkunde, die einen vollstreckbaren Anspruch verbrieft: **Holzhammer** 57) vorliegt. Ohne urkundlich bezeugten Exekutionstitel gibt es keinen Vollstreckungsanspruch und keine Exekutionsbewilligung, selbst wenn ein materieller Anspruch gegen den Schuldner besteht (**Heller/Berger/Stix** 179).
- 2 Ein Exekutionstitel entsteht in jenem Zeitpunkt, in welchem der darin enthaltene Leistungsbefehl (WoBl 2003/15, 29; **Meinhart** in **Burgstaller/Deixler** § 1 Rz 4) von dem dazu befugten Entscheidungsorgan in der in der vom Gesetz vorgesehenen Art und Weise erlassen wird (JUS Z/347; ARD 5335/39/2002). Ein Exekutionstitel ist grundsätzlich durch dessen Geschäftszahl, die Angabe der Behörde, das Datum und durch die Angabe des Titels ausreichend individualisiert. Es wird für die Exekutionsbewilligung nur das **Vorhandensein** des Exekutionstitels vorausgesetzt, nicht auch, dass der vollstreckbare Anspruch auch zu Recht besteht (**Holzhammer** 63).
- 3 Der Vollstreckungsanspruch (dazu JBl 2002, 805 = RdW 2002/661, 838) des betreibenden Gläubigers geht dahin, vom Staat als Teil des formellen Rechtsschutzanspruchs die Durchführung der vom Gesetz zugelassenen Zwangsvollstreckung zu fordern. Da für die Exekutionsbewilligung bloß die Vorlage des mit einer Vollstreckungsklausel versehenen Exekutionstitels ausreicht, ist auch der Rechts- und Vollstreckungsschutz des Verpflichteten je nach dem Ziel des Schutzes (Bekämpfung des verbrieften materiellen Anspruchs oder Bekämpfung des gewählten Vollstreckungsanspruchs) unterschiedlich geregelt. Dem betreibenden Gläubiger steht es – als Herr seines verbrieften materiellen Anspruchs – grundsätzlich frei, diesen Anspruch sogleich zur Gänze oder auch nur in Teilleistungen (Teilbeträgen) zu betreiben. Er allein bestimmt in seinem den Vollstreckungsanspruch einleitenden Exekutionsantrag unter anderem gem § 54 Abs 1 Z 2 den Anspruch, wegen dem die Exekution stattfinden soll, und bei Geldforderungen auch jenen Betrag, der im Exekutionsweg hereingebracht werden soll (NZ 2003/57, 215 = JUS Z/3494). Damit grenzt er den betriebenen Anspruch vom – allenfalls weiterreichenden – vollstreckbaren Gesamtanspruch ab (EvBl 1998/50).
- 4 Ein Exekutionstitel ist grundsätzlich durch dessen Geschäftszahl, die Angabe der Behörde, das Datum und durch die Angabe der Art des Titels ausreichend individualisiert. Die falsche Angabe des Datums der Vollstreckbarkeitsbestätigung allein bietet im ordentlichen Bewilligungsverfahren keinen Anlass, an der Identität des vorgelegten Titels mit dem im Antrag genannten Titel zu zweifeln (LG Eisenstadt, 31.3.2005, 13 R 44/05a; siehe auch JUS Z/3621).
- 5 Alle Exekutionstitel müssen einen an den Verpflichteten gerichteten **Leistungsbefehl** enthalten (**Meinhart** in **Burgstaller/Deixler** § 1 Rz 4 mwN). Es muss nur klar erkennbar sein, was der Verpflichtungen zu tun, zu dulden oder zu unterlassen hat, was mitunter eine Sache der Auslegung ist (**Heller/Berger/Stix** 64; dazu auch **Holzhammer** 57). Es reicht aus, wenn der „Beklagte verurteilt“ wird, etwas zu tun, zu dulden oder zu unterlassen und die Beifügung „bei sonstiger Exekution“ ist nicht unbedingt notwendig.
- 6 Aus dem Exekutionstitel müssen die Person des **Berechtigten und Verpflichteten, Gegenstand, Art., Umfang und Zeit der geschuldeten Leistung oder Unterlassung** entnommen werden können (siehe § 7 Abs 1). Zur Hereinbringung von Gesetzlichen

Zinsen für zugesprochene Prozesskosten ist nach § 54a Abs 2 ZPO auch ohne entsprechenden Leistungsbefehl die Exekution zu bewilligen.

- 7 Einerseits ist bei Vorliegen eines Titels mit Vollstreckbarkeitsbestätigung ohne Bedeutung, ob der materielle Anspruch wirklich besteht, andererseits darf die Exekution selbst bei Bestehen eines materiellen Anspruchs ohne Titelurkunde nicht bewilligt werden (**Holzhammer** 21, 57). Die ältere Rechtsprechung (zB ZBl 1928/23; SZ 23/106; iglS auch SZ 40/127) sah eine **Exekutionsbewilligung ohne wirksamen Titel** („in krassen Fällen“) als nichtig an, uzw sollte die Nichtigkeit in jedem Stadium des Verfahrens von Amts wegen ohne Rücksicht auf die eingetretene Rechtskraft der Exekutionsbewilligung wahrgenommen werden können (so auch RPfISlgE 1959/152). Die älteren Rechtslehrer **Pollak** (GZ 1911, 268) und **Petschek** (ZBl 1928, 68) taten gegen eine Nichtigkeitssanktion vor allem mit dem Argument auf, dass der Verpflichtete ohnehin bis zur Beendigung des Exekutionsverfahrens mit einfachem Antrag das Fehlen des Exekutionstitels geltend machen und die Einstellung des Verfahrens nach § 39 Abs 1 Z 1 beantragen könne. Einige Entscheidungen des OGH (zB SZ 28/184 = RZ 1955, 186; RZ 1963,74; EvBl 1964/348; noch früher ZBl 1927/61) sahen den Mangels des Titels durch die Rechtskraft des Exekutionsbewilligungsbeschlusses als geheilt an (in diesem Sinn auch **Bukovics**, RZ 1958, 49; ebenso **Heller/Berger/Stix** 161).
- 8 Die Ansicht, wonach der Mangel des Titels keinen absoluten Nichtigkeitsgrund darstellt und daher mit der Rechtskraft des Exekutionsbewilligungsbeschlusses als geheilt gilt, ist als herrschend anzusehen (JBl 1962,98; RZ 1963, 74 ; RPfISlgE 1962/5 und 97; 1964/98; 1974/23; ÖBl 1973, 45; MietSlg 24.614, 25.591; **Jakusch** in *Angst* § 3 Rz 36). Die Bindungswirkung an die rechtskräftige Exekutionsbewilligung, die zu einer Heilung der Nichtigkeit führt, verhindert nur dann die Wahrnehmung des Mangels, wenn er dem Gericht bei der Bewilligung der Exekution bekannt war und es sich anlässlich der Entscheidung über die Exekutionsbewilligung mit der Frage der Eignung des Titels befasste (**Heller/Berger/Stix** 162; **Meinhart** in *Burgstaller/Deixler* § 1 Rz 6; **Jakusch** in *Angst* § 3 Rz 35).
- 9 Im Titelergänzungsverfahren ist der Einwand, der Exekutionstitel sei außer Kraft getreten, zu beachten (EvBl 1998/211). Bei der sogenannten **perplexen Exekution** ist die getroffene Anordnung ihrer Natur nach undurchsetzbar bzw verboten, sodass insoweit selbst ein rechtskräftiger Exekutionstitel nicht zur Bewilligung führen kann. **Heller/Berger/Stix** (516) lassen bei der perplexen Exekution die Einstellung auf Antrag nach § 39 Abs 1 Z 1 zu (iglS auch **Meinhart** in *Burgstaller/Deixler* § 1 Rz 6). **Holzhammer** (98) ist für eine amtswegige Einstellung. **Rechberger** (104) ist zwar mit guten Gründen für die Nichtigkeitssanktion, lässt aber auch die Einstellungssanktion gelten. Für den letzteren Fall verweist **Rechberger** allerdings darauf, dass durch die Einstellung zwar die Unzulässigkeit der Exekution festgestellt wird, jedoch keine bindende Entscheidung dahin ergeht, dass in Wahrheit ein gültiger Exekutionstitel nicht vorliegt. Der Verpflichtete werde daher eine rechtskräftige Feststellung der Nichtigkeit des Exekutionstitels erreichen müssen, um eine neuerliche Exekutionsbewilligung auf Grund des Scheintitels für die Zukunft auszuschließen.
- 10 Haftete die Ehegattin ursprünglich, nämlich bis zur Rechtskraft des Beschlusses nach § 98 Abs 2 ABGB als Bürgin und Zahlerin für die betriebene Forderung und erst danach als **Ausfallsbürgin**, ist eine Änderung der materiellen Rechtslage durch die spätere Entscheidung des Außerstreitrichters eingetreten (ecolex 1994, 16 = EvBl 1994/34 = SZ 66/107 = ÖBA 1994, 329 = JUS Z/1424). Daher kann eine Einstellung der Exekution nach § 39 Abs 1 Z 1 nicht erfolgen und die Verpflichtete ist auf die Oppositionsklage nach § 35 angewiesen (EvBl 1990/154; ecolex 1993, 382 = EvBl 1993/107).

- 11 Die **Zinsenzahlungspflicht** nach § 54a ZPO ist eine gesetzliche Verzugsfolge, sodass die Zinsen nicht im Exekutionstitel zuzuerkennen sind. Auf Antrag ist jedoch zu ihrer Hereinbringung die Exekution zu bewilligen, sodass der Ausspruch, dass gesetzliche Zinsen ab dem Datum der Kostenentscheidung zustehen, erstmals in der Exekutionsbewilligung aufscheint. Es handelt sich daher bei der Bewilligung der Exekution insoweit nicht um eine „titellose“, sondern um eine aus dem Gesetz titulierte Exekution. Das Gesetz beschränkt die Zinsenverpflichtung nicht auf Urteile und Beschlüsse im so genannten ordentlichen Zivilverfahren, sondern sieht sie für (alle) Kostenzusprüche in Entscheidungen über die Kostenersatzpflicht vor, sodass es gerechtfertigt und notwendig war, die Zusprüche von „Kosten des Exekutionsverfahrens“ gem § 74 Abs 1 Satz 2 ausdrücklich davon auszugehen (3 Ob 287/98x; siehe aber AnwBl 2994/7923, 254 mit Bespr von **Rainer**). Wird die Exekution nach § 54a Abs 1 ZPO betrieben, stehen nur allgemeine Verzugszinsen von 4 % zu; § 1333 Abs 2 ABGB ist nicht anzuwenden (AnwBl 2004/7929, 311). Die §§ 54a ZPO und 1333 ff ABGB sind im Anwendungsbereich des VVG ebensowenig anzuwenden, wie die Rechtsprechung zu zivilrechtlichen Materien. Der VwGH hat bereits in seinem Erkenntnis VwSlg 6741 A ausgesprochen, dass in Bezug auf die Forderung nach einer Verzinsung eine analoge Anwendung des § 1333 ABGB im Verwaltungsrecht nicht möglich ist (ZfVB 1997/115).
- 12 § 1 zählt die „Akte und Urkunden“, die als Grundlage der Befriedigungsexekution dienen können (§ 3 Abs 1) **erschöpfend** auf, die **inhaltlichen Anforderungen** an einen Exekutionstitel bestimmen sich nach § 7 Abs 1 und 2.. Für die Exekution zur Sicherstellung sind die Bestimmungen der §§ 370 bis 371a maßgebend. Den inländischen Exekutionstiteln gleichgestellt sind gem § 2 Abs 2 die aus dem Ausland stammenden **Europäischen Vollstreckungstitel (EuVT)**; siehe **Brenn**, Europäischer Vollstreckungstitel, Zak 2005, 3) und sonstige ausländische Exekutionstitel, die auf Grund einer völkerrechtlichen Vereinbarung ohne gesonderte Vollstreckbarerklärung zu vollstrecken sind, sowie die nach den §§ 79 ff rechtskräftig für vollstreckbar erklärten **ausländischen Exekutionstitel (Angst/Jakusch/Pimmer, MTK EO<sup>14</sup> 23)**.

#### **Urteile und Beschlüsse der Zivilgerichte**

- 13 Nach § 1 Z 1 sind Exekutionstitel **Endurteile** und andere in Streitsachen ergangene Urteile (auch Teilurteile, Verzichts- und Anerkenntnisurteils, Versäumungsurteile, nicht aber auch Zwischenurteile; **Angst/Jakusch/Pimmer, MTK<sup>14</sup> 24**) und **Beschlüsse** der Zivilgerichte, wenn sie keiner weiteren Anfechtung durch ein Rechtsmittel unterliegen (SZ 45/9), also rechtskräftig sind, oder doch ein die Exekution hemmendes Rechtsmittel (ein Rekurs hat idR gem § 524 ZPO keine aufschiebende Wirkung; ebenso nicht die Wiederaufnahms- und Nichtigkeitsklage: § 547 Abs 1 ZPO; siehe bei § 13 EO) nicht zusteht (EvBl 1953/299; 1965/307; ÖBl 19976, 47; SZ 59/10 = AnwBl 1986, 361; NZ 1994/87 mwN) und die Leistungsfrist abgelaufen ist.
- 14 Ein Berufungsurteil ist bereits mit der Zustellung plus Ablauf der Leistungsfrist vollstreckbar, wenn die ordentliche Revision unzulässig ist (ZIK 2002/199, 140 =RdW 2002/550, 600). Die zulässige Berufung oder Revision hemmt den Eintritt der Rechtskraft und Vollstreckbarkeit (siehe aber § 90 ASGG). Sofort vollstreckbar sind Urteile dann, wenn die Entscheidung nach Einschränkung auf Kosten über diese ergeht (**Heller/Berger/Stix 67**). Die Vollstreckung auf Kosten aus einem Berufungsurteil ist schon vor dessen Rechtskraft zulässig, sofern nicht eine Aufschiebung gem § 514 ZPO auf Antrag geschieht.
- 15 Ein ao Revisionsrekurs hat keine aufschiebende Wirkung (MR 1997, 265; MietSlg 52.00), ebenso auch ein Rekurs gegen einen Endbeschluss (MietSlg 50.760). Wird einem Rekurs aufschiebende Wirkung zuerkannt, tritt diese Aufschiebung mit Ablauf des Tages der Zustellung der Entscheidung des Rekursgerichts außer Kraft.

- 16 Nur **Leistungsurteile**, die einen staatlichen und klar erkennbaren Leistungsbefehl (*Heller/Berger/Stix* 64) an den Schuldner enthalten (EvBl 1969/328; RPfISlGE 1979/44; EFSlG 85.330; ZfVB 1996/1494; RdW 1995, 468 = SZ 68/12 = JBl 1996, 626; siehe *Klicka*, Bestimmtheit des Begehrens bei Leistungsklagen), sind Gegenstand der Zwangsvollstreckung. **Feststellungs- und Rechtsgestaltungsurteile** wirken auch ohne Zwangsvollstreckung gegen die unterlegene Partei und sind deshalb nicht Gegenstand des Zwangsvollstreckungsverfahrens (SZ 62/171 = EvBl 1990/38).
- 17 **Beschlüsse** von Zivilgerichten, die einen Leistungs-, Duldungs- oder Unterlassungsbefehl enthalten, sind idR vorläufig vollstreckbar, weil sie bereits dann vollstreckt werden können, wenn sie dem Schuldner wirksam zugestellt worden sind (die Leistungsfrist muss aber abgelaufen sein; RPfISlGE 1963/29; 1967/63; SZ 49/22). Die formelle Rechtskraft eines Beschlusses ist nur dann Voraussetzung für die Vollstreckbarkeit, wenn hinsichtlich dieses Beschlusses vom Gesetz ausdrücklich angeordnet ist, dass er erst nach Rechtskraft vollstreckt werden darf. Die aufschiebende Wirkung (einstweilige Hemmung) kann nur auf Antrag bewilligt werden (§ 524 Abs 2 ZPO).
- 18 Auch eine **einstweilige Verfügung** ist grundsätzlich schon vor ihrer Rechtskraft vollstreckbar (SZ 63/109). Zahlreiche Leistungsbeschlüsse können allerdings schon nach dem Eintritt der Rechtskraft vollstreckt werden (zB §§ 49, 62 Abs 2, 71 Abs 3, 308 Abs 2 ZPO).
- 19 Enthalten Beschlüsse keine Leistungsfrist und hat ein Rekurs dagegen keine aufschiebende Wirkung, tritt die Vollstreckbarkeit bereits mit der Zustellung ein (dazu *Meinhart* in *Burgstaller/Deixler* § 1 Rz 14 bis 17).

#### **Zahlungsaufträge (Zahlungsbefehle) im Mandats- und Wechselverfahren**

- 20 Aus einem Wechsel verpflichtete Personen können vom Inhaber des Wechsels beim Gericht des Zahlungsortes belangt werden. Der Gerichtsstand nach § 89 JN ist für alle Rechtsstreitigkeiten aus einem Wechsel gegeben, gleichgültig, ob es sich um einen Streit nach den Verfahrensbestimmungen der §§ 556 ff ZPO handelt oder ob der Wechsel durch eine normale Klage geltend gemacht wird. Voraussetzung für die gerichtliche Geltendmachung ist das Vorhandensein formeller Merkmale nach Art 1 WG, insbesondere die Angabe eines Zahlungsortes (SZ 58/173 = EvBl 1987/69 = JBl 1986, 324). Das Wechselmandatsverfahren ist in den §§ 557 ff ZPO geregelt. Die Besonderheit des Wechselmandatsverfahrens gegenüber dem Mahnverfahren besteht darin, dass keine Wertbeschränkung besteht, dass die Klage auf Leistung von Geld oder vertretbaren Sachen lauten und sich auf einen Wechsel stützen muss. Der Zahlungsauftrag tritt durch die Erhebung von Einwendungen nicht außer Kraft, sondern es wird nur dessen Rechtskraft und Vollstreckbarkeit gehemmt (siehe *Klicka*, Streitgegenstand und Rechtskraft im Wechselmandatsverfahren, FS *Sprung* 2001, 209). Wurden gegen einen Wechselzahlungsauftrag rechtzeitig Einwendungen erhoben, ist gem § 371 Z 2 die Exekution zur Sicherstellung möglich. Im Wechselmandatsverfahren erlassene Zahlungsaufträge sind Exekutionstitel. Wurde ein Wechselzahlungsauftrag nicht wirksam zugestellt ( 3 Ob 2397/96p) oder durch spätere Zurückweisung der Klage wegen Streitanhängigkeit wieder beseitigt, kann keine Sicherstellungsexekution mehr bewilligt werden. Im ersten Fall liegt gar kein Titel vor, im zweiten ist der Wechselzahlungsauftrag rechtsgestaltend weggefallen, sodass selbst eine mit konstitutiver Wirkung zuerkannte aufschiebende Wirkung für den Rekurs gegen diesen Zurückweisungsbeschluss ins Leere geht (*Meinhart* in *Burgstaller/Deixler* § 1 Rz 18).
- 21 Nach § 10 Abs 3 AHG kann der Rechtsträger in seiner Klage gegen das schuldtragende Organ die Erlassung eines Zahlungsbefehls beantragen.

- 22 Bei Zahlungsaufträgen kann der Kläger sofort nach Erlassung des Zahlungsauftrags oder wenn Einwendungen erhoben werden, ohne Bescheinigung, dass sein Anspruch gefährdet ist, Sicherungsexekution führen (*Meinhart* in *Burgstaller/Deixler* § 1 Rz 22).

### **Zahlungsbefehle im Mahnverfahren**

- 23 In Rechtsstreitigkeiten über Klagen, mit denen ausschließlich die Zahlung eines 30.000 Euro nicht übersteigenden **Geldbetrags** begehrt wird, hat das Gericht nach § 244 Abs 1 ZPO ohne vorhergehende mündliche Verhandlung und ohne Vernehmung des Beklagten einen durch die Unterlassung des Einspruchs bedingten Zahlungsbefehl zu erlassen, sofern nicht ein Zahlungsauftrag zu erlassen ist (§§ 548 bis 559 ZPO). § 244 ZPO gilt sowohl für den Zahlungsbefehl vor dem Bezirksgericht als auch für den Zahlungsbefehl im Gerichtshofverfahren. § 448 ZPO enthält als Spezialgesetz nur mehr die abweichenden Sonderregeln für das bezirksgerichtliche Mahnverfahren. Der Zahlungsbefehl hat neben den für Beschlüsse geforderten Angaben die in § 246 Z 1 bis 5 ZPO genannten Angaben zu enthalten.
- 24 Gegen die Erlassung des Zahlungsbefehls ist ein Rechtsmittel nicht zulässig (§ 247 Abs 3 ZPO). Der Beklagte kann nur innerhalb von vier Wochen Einspruch gegen den Zahlungsbefehl erheben (§ 248 ZPO). Mit der rechtzeitigen Erhebung des Einspruchs tritt der Zahlungsbefehl außer Kraft, soweit sich der Einspruch nicht ausdrücklich nur gegen einen Teil des Klagebegehrens richtet (§ 249 ZPO). Nach § 250 ZPO kann das Mahnverfahren mit Hilfe automationsunterstützter Datenverarbeitung durchgeführt werden; für dieses Verfahren gelten die Besonderheiten des § 251 ZPO.
- 25 Auf Grund eines im Mahnverfahren ergangenen Zahlungsbefehls kann Sicherstellungsexekution geführt werden (§ 371 Z 3), wenn der Beklagte die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zur Erhebung des Einspruchs beantragt hat.
- 26 Der Kläger kann bei Zahlungsbefehlen nach Rechtskraft im Fall eines Wiedereinsetzungsantrags (§ 371 Z 3) Sicherungsexekution führen (*Meinhart* in *Burgstaller/Deixler* § 1 Rz 22).
- 27 Für die **Erschleichung** eines Zahlungsbefehls reicht es aus, dass die Angaben auch nur hinsichtlich eines Teils der Haupt- und Nebenforderung unrichtig bzw unvollständig sind (OLG Wien 19.10.2005, 7 Ra 142/05m).

### **Gerichtliche Aufkündigungen eines Bestandvertrags und Übergabe- und Übernahmeaufträge**

- 28 Die gerichtliche Aufkündigung (§§ 560 ff ZPO; eine außergerichtliche Aufkündigung ist kein Exekutionstitel) hat einerseits die materiellrechtliche Funktion, das Bestandverhältnis durch eine rechtsgestaltende Erklärung zu beenden, und andererseits die formellrechtliche Funktion, dem Aufkündigenden einen Exekutionstitel für die Übernahme bzw Übergabe des Bestandgegenstands zu verschaffen (SZ 72/26; 73/6). Nimmt der Vermieter bei aufrehtem Bestandverhältnis das Bestandsobjekt ohne vorherige einvernehmliche Auflösung des Bestandverhältnisses wieder in Besitz, ändert das nichts an der Notwendigkeit der rechtsgestaltenden Beendigung des Vertragsverhältnisses, die im Anwendungsbereich des MRG allein durch gerichtliche Aufkündigung zu erfolgen hat, auch wenn in diesem Fall ein Übergabe-/Übernahmeauftrag nicht mehr erforderlich ist und daher zu entfallen hat (9 Ob 24/03z).
- 29 Eine gerichtliche Aufkündigung (Rechtsnatur: EvBl 2000/117 = immolex 2000/124, 201 = WoBl 2000/65, 123 = RZ 2000, 148) stellt nur dann einen Exekutionstitel dar, wenn

sich unter anderem aus dem Titel Art und Umfang der Leistung eindeutig entnehmen lässt und der Exekutionsantrag damit genau übereinstimmt (MietSlg 25.562, 37.743; ecolex 1996, 520 = WoBl 1996, 153). Ein Exekutionstitel ist dann unbestimmt, wenn sich aus dem Sinn der Worte im Spruch des Titels, der ihnen gewöhnlich beigelegt wird, der der verpflichteten Partei erteilte Auftrag nicht eindeutig entnehmen lässt. Im Zweifel kann auch auf die Entscheidungsgründe zurückgegriffen werden.

- 30 Wurden im Kündigungsformular die Wort „zu übernehmen“ nicht gestrichen, ist jedoch der Aufkündigung eindeutig zu entnehmen, dass das Mietverhältnis aufgekündigt wird, kann kein Zweifel daran bestehen, dass dem Mieter die Übergabe des Bestandobjekts aufgetragen werden soll (MietSlg 21.866). Auch die Unterlassung der Angabe über die Dauer der vereinbarten Kündigungsfrist bewirkt keine Nichtigkeit der Aufkündigung und steht einer Exekutionsbewilligung nicht entgegen (MietSlg 17.790, 34.816). Eine **mangelhafte Bezeichnung** des Bestandobjekts in der Aufkündigung kann auch nach Erhebung von Einwendungen präzisiert werden, sofern nur die gekündigte Partei von Anfang an keine Zweifel über die Identität des aufgekündigten, zunächst unzureichend bezeichneten Bestandobjekts haben konnte, somit wusste oder als redlicher Erklärungsempfänger zumindest wissen musste, welches Bestandobjekt in der Aufkündigung gemeint war. – Siehe auch **Meinhart** in *Burgstaller/Deixler* § 1 Rz 21 mwN.
- 31 Die gerichtliche Aufkündigung ist nur dann ein Exekutionstitel, wenn gegen die Aufkündigung nicht rechtzeitig Einwendungen erhoben wurden. War im Zeitpunkt der Bewilligung der Zwangsräumung die Einwendungsfrist infolge einer gesetzwidrigen Zustellung noch nicht abgelaufen, liegt auch kein gültiger Exekutionstitel iSv § 1 Z 4 vor. Das Fehlen eines solchen Exekutionstitels kann auch mit Rekurs gegen die Exekutionsbewilligung geltend gemacht werden (MietSlg 38.824; anders EvBl 1961/438; Einstellungsgrund: MietSlg 39.830 mwN).
- 32 Eine rechtskräftige Aufkündigung ist auch dann vollstreckbar, wenn darin die Belehrung über die Zulässigkeit von Einwendungen und die Frist zu ihrer Einbringung fehlt (ZBl 1934/329) oder eine Exekutionsandrohung nicht enthalten ist (MietSlg 5451). – Siehe § 575 Abs 2 ZPO über das Außer-Kraft-Treten eines Exekutionstitels, der auf Räumung von Bestandgegenständen lautet und WoBl 2000/68 = EvBl 1998/211 = immolex 1999/13).
- 33 Gem § 568 ZPO sind alle gegen den Bestandnehmer erwirkten Aufkündigungen und Aufträge auch gegen den Unterbestandnehmer vollstreckbar. Allerdings ist die entsprechende Exekution gegen den Hauptbestandnehmer zu beantragen.
- 34 Gem § 575 Abs 2 ZPO treten gerichtliche Aufkündigungen – ausgenommen den Kostenausspruch – **außer Kraft**, wenn nicht binnen sechs Monaten nach Ablauf der Leistungsfrist die Exekution beantragt wird.

### Gerichtliche Vergleiche

- 35 **Prozessvergleiche** (SZ 56/98 = EvBl 1983/165 = JBl 1984, 500; nicht auch außergerichtliche Vergleiche; dazu **Jauernig**, DJZ 1958, 657), die vor dem Richter oder zuständigen Rechtspfleger (RZ 1960, 63) auch über einen nicht zum Prozessgegenstand gehörenden Anspruch (SZ 56/98 = EvBl 1983/165 = JBl 1984, 500) abgeschlossen werden (RZ 1960, 63), haben ebenso wie prätorische Vergleiche (§ 433 ZPO) dieselben Vollstreckungswirkungen wie gerichtliche Urteile, sofern sie vor irgendeinem inländischen staatlichen Gericht (Zivil-, Strafgericht oder Schiedsgericht; SZ 56/98 = EvBl 1983/165, 634) über Angelegenheiten, die in die Zuständigkeit der Zivilgerichte fallen oder über Kosten des Straf- oder Zivilverfahrens abgeschlossen werden (siehe auch

Art 42 EuEheVO) und protokolliert (nach der Rechtsprechung nicht nur vom Richter, sondern auch von den Parteien unterschrieben: EFSIlg 5622; SZ 42/61 = NZ 1970, 43 = JBl 1970, 319 = EvBl 1969/378; MR 2002, 109; **Jakusch** in *Angst* § 1 Rz 34; **Angst/Jakusch/Pimmer**, MTK EO<sup>14</sup> 25; anders richtig **Fasching**. LB<sup>2</sup> Rz 1352; **Heller/Berger/Stix** 76; **Gitschthaler** in *Rechberger*, ZPO<sup>2</sup> § 206 Rz 10; **Klicka** in *Fasching/Konecny* II/2 § 212a Rz 27 mwN; **Meinhart** in *Burgstaller/Deixler* § 1 Rz 33; dazu auch **Holzhammer** in FS *Matscher* 202, 204 und 206: bei Verwendung von Schallträgern siehe JBl 1987, 122 = SZ 59/170 = EvBl 1987/51 und EFSIlg 52.165/5; siehe auch **Gitschthaler** aaO und **Schragel** in *Fasching/Konecny* II/2 § 212 Rz 11) sind und die Verpflichtung des Schuldners zu einer Leistung enthalten (JBl 1958, 630; EvBl 1954/139; 1965/307; 1967/161; MietSlg 29.669; JBl 1978, 383; RZ 1989/53 = EFSIlg 60.932; MR 2001/75). Für das Zustandekommen eines strafgerichtlichen Vergleichs ist die Unterschrift der Parteien nicht erforderlich (RZ 1959, 15).

- 36 Der Richter darf den Vergleich nur dann protokollieren, wenn die inländische Gerichtsbarkeit, die internationale Zuständigkeit und die Zulässigkeit des Rechtswegs gegeben und die Parteien partei- und prozessfähig (EvBl 1992/76) bzw durch ihren gesetzlichen Vertreter sowie bei Anwaltpflicht durch einen Anwalt vertreten sind. Außerdem muss der Gegenstand des Vergleichs überhaupt vergleichsfähig sein, er darf nicht gegen das Gesetz oder die guten Sitten verstoßen und muss so formuliert sein, dass er den Erfordernissen der Bestimmtheit eines Exekutionstitels entspricht (ZfRV 1995, 207). Auch von sachlich oder örtlich unzuständigen Gerichten protokollierte Vergleiche sind wirksam (SZ 34/96; EvBl 1983/165 = JBl 1984, 500 = SZ 56/98).
- 37 Die Wirksamkeit eines gerichtlichen Vergleichs kann nur von einer **aufschiebenden Bedingung**, nicht aber von einer auflösenden Bedingung abhängig gemacht werden (EFSIlg 82.224). Ein Vergleich unter der aufschiebenden Bedingung des Nichtwiderrufs in einer bestimmten Frist wird zugelassen (JBl 1996, 395 = EvBl 1996/60 = RdW 1996, 205 = HS 26.778; dazu **Klicka** in *Fasching/Konecny* II/2 §§ 204, 206 Rz 29). Zur Exekutionsführung ist die **Bestätigung der Vollstreckbarkeit** nicht notwendig (siehe § 54 Abs 2).
- 38 Eine dem Gericht von § 55a EheG verlangte und von den Parteien vorgelegte **schriftliche Vereinbarung** ist dann kein Exekutionstitel, wenn sie nicht als gerichtlicher Vergleich protokolliert wurde und daher eine Transformation der außergerichtlich getroffenen Vereinbarung in einen gerichtlichen Vergleich nicht stattgefunden hat (dazu SZ 67/183; NZ 2000, 182 = EFSIlg 87.470; **Meinhart** in *Burgstaller/Deixler* § 1 Rz 30). Dass im Verhandlungsprotokoll festgehalten wurde, ein von den Parteien vorgelegter Notariatsakt solle als Vereinbarung iSd § 55a EheG gelten, macht aus dem Notariatsakt keinen Bestandteil des Protokolls und damit nicht zu einem Exekutionstitel iSd § 1 Z 5 (EFSIlg 49.426; aM aber richtig RZ 1989/53).
- 39 Wurde mit einem rechtskräftigen Beschluss an die **Stelle des früheren Exekutionstitels** (einer einstweiligen Verfügung), der im **Hauptverfahren geschlossene Vergleich** gesetzt, hat dieser Beschluss, auf dessen Zulässigkeit infolge der eingetretenen Rechtskraft nicht eingegangen werden kann, die Wirkung, dass nun als Exekutionstitel dieser Vergleich maßgebend ist (EvBl 2001/34, 152 = ARD 5219/36/2001).
- 40 Der gerichtliche Vergleich hat zugleich den Charakter eines zivilgerichtlichen Rechtsgeschäfts und einer Prozesshandlung, sodass zwischen den Fragen, ob ein Vergleich den Prozess beendet und welche materiellen Wirkungen er hat, streng zu unterscheiden ist. Auf der Ebene der mit dem Vergleich vereinbarten gegenseitigen Verpflichtungen ist der **Rücktritt** vom gerichtlichen Vergleich möglich und kann mit der Oppositionsklage geltend gemacht werden (RdW 1997, 661 mwN).

- 41 Verpflichtet sich eine Partei in einem Vergleich, die von ihr übernommene **Verpflichtung auf ihren Rechtsnachfolger zu überbinden**, stimmt die andere Partei mit dem Abschluss des Vergleichs der Überbindung und damit einer Schuldübernahme durch den Rechtsnachfolger zu. Die andere Partei kann den Rechtsnachfolger nach der Überbindung aus der übernommenen Verpflichtung direkt in Anspruch nehmen (4 Ob 272/04k).
- 42 Soweit die Parteien berechtigt sind, über Rechte zu verfügen, die Gegenstand eines gerichtlichen Verfahrens sind, können sie nach § 30 Abs 1 AußStrG einen gerichtlichen Vergleich schließen. Kommt ein Vergleich zustande, ist dessen Inhalt zu protokollieren. Den Parteien sind auf ihr Verlangen Ausfertigungen des Vergleichs zu erteilen (§ 30 Abs 2 AußStrG). Der Abschluss von Vergleichs mit Bereinigungswirkung vor dem **Außerstreitrichter** kann nicht nur über den Gegenstand eines Außerstreitverfahrens erfolgen, sondern es kann auch gleich mit dem außerstreitigen Anlassverfahren ein Generalvergleich über Punkte, die an sich selbständig im Streitverfahren abzuhandeln wären, abgeschlossen werden. Eine Beschränkung ist in § 30 Abs 1 AußStrG nur insofern vorgesehen, als es sich beim Vergleichsgegenstand um ein Recht handeln muss, über welches die Parteien verfügen können. Es kann auch ein Anerkenntnis oder ein Verzicht in die Form eines Vergleichs gekleidet werden.
- 43 Ein beiderseitiges Nachgeben wie im § 1380 ABGB ist beim gerichtlichen Vergleich nicht erforderlich (aM **Fasching** LB<sup>2</sup> Rz 1348). § 30 Abs 3 AußStrG ermöglicht einen **prätorischen Vergleich im Antragsverfahren**.
- 44 Anlässlich der Exekutionsbewilligung ist die Frage der **Genehmigung** des Vergleichs durch das Pflegschaftsgericht oder eine andere Behörde nur dann zu berücksichtigen, wenn sich diese Notwendigkeit aus dem Vergleich selbst oder aus den zur Verfügung stehenden Akten ergibt (EvBl 1992/150; dazu auch RZ 2002, 277 = JUS Z/3450 = ZfRV-LS 2003/6, 19; **Meinhart** in *Burgstaller/Deixler* § 1 Rz 32).
- 45 Ein gerichtlicher Vergleich und Zuspruch eines Entschädigungsbetrags durch das **Strafgericht** ist ein tauglicher Exekutionstitel (MR 2001, 75).
- 46 Ein vor einem **ausländischem Gericht** abgeschlossener Vergleich kann als ausländischer Exekutionstitel nach § 79 ff die Gleichstellung mit einem inländischen Exekutionstitel erlangen (dazu ZfRV 1999, 75; EcVI 2004/23, 109 = RdW 2004/74, 96 = JUS Z/3663).
- 47 Ist in einem Vergleich die **Leistungsverpflichtung** ungenügend umschrieben (ZfVB 1991/311; JBl 1993, 193 = AnwBl 1994, 228), kann nicht eine bloße Ergänzung des Exekutionstitels (wohl aber einer Titelergänzungsklage nach § 10: EvBl 2001/6) oder der Abschluss eines neuen Vergleichs erfolgen. Ein auf eine Geldforderung lautender Exekutionstitel ist nur dann bestimmt iSd § 7, wenn sich der zu zahlende Betrag aus dem Titel selbst ergibt. Er ist bei bloßer Bestimmbarkeit mangels ausdrücklicher Sonderregelung keine deutliche Exekutionsgrundlage. Das gilt auch in den Fällen, in welchen die Höhe des Betrags durch Heranziehung gesetzlicher Vorschriften bestimmbar wäre. Die Höhe des Betrags ist aber dann ausreichend bestimmt, wenn sie sich ohne Notwendigkeit eines Zwischenverfahrens eindeutig aus dem Gesetz ergibt. Daher ist ein gerichtlicher Vergleich, in dem sich ein Sozialversicherungsträger verpflichtet, Pflegegeld einer bestimmten Pflegestufe im gesetzlichen Ausmaß zu leisten, vollstreckungsfähig (RdW 1998, 279).
- 48 Ein gerichtlicher Vergleich, worin eine Partei die zunächst bestrittene **Dienstbarkeit** der anderen Partei anerkennt, ist nach einer Ansicht ein tauglicher Exekutionstitel, auch wenn darin eine Erklärung fehlt, sich bei Nichtbefolgung der Exekution zu unterwerfen (ZBl 1937/75; dazu auch GIU 13.083; GIUNF 5707; siehe aber EvBl 1967/161, wonach die

bloße Feststellung einer Rechtslage, aus der sich eine Verpflichtung nur ableiten lässt, keinen Exekutionstitel darstellt). Fehlt bei einem gerichtlichen Vergleich die Klausel „bei Exekution“ (EvBl 1949/135; RPfISlgE 1987/71), verpflichtet sich der Schuldner aber zu einer Leistung, ist der Vergleich ein tauglicher Exekutionstitel. Fehlt eine Leistungsfrist, kann sofort um die Exekution angesucht werden (ZBl 1937/29; JBl 1934, 40; SZ 23/241; JBl 1958, 629).

- 49 § 568 ZPO ist auch auf gerichtliche **Räumungsvergleiche** anzuwenden (MietSlg 56.780; anders **Frauenberger** in **Rechberger**<sup>2</sup> § 568 ZPO Rz 2).
- 50 Ein gerichtlicher Vergleich ist auch gegen den **Dritten** vollstreckbar, der dem Vergleich – ohne selbst Prozesspartei gewesen zu sein – **beigetreten** ist (EvBl 1983/165 = SZ 56/98 = JBl 1984, 500; EvBl 2000/22, 103), uzw auch dann, wenn dieser Dritte in einem Anwaltsprozess nicht durch einen Rechtsanwalt vertreten war (dazu auch EvBl 1955/347; JBl 2003, 251).

### Beschlüsse im Außerstreitverfahren

- 51 Gem § 36 Abs 1 AußStrG hat im Außerstreitverfahren jede Entscheidung grundsätzlich in Beschlussform zu ergehen. Die Beschlüsse ergehen schriftlich; ist zumindest eine Partei anwesend, können sie auch mündlich verkündet werden. § 36 Abs 2 AußStrG ermöglicht es, über den Grund des Anspruchs durch **Zwischenbeschluss** und über einen Teil der Sache durch **Teilbeschluss** (ähnlich einem Teilurteil iSd § 391 ZPO) zu entscheiden (**Feil/Marent**, AußStrG § 36 Rz 4 und 5 ). Gem § 37 Abs 1 AußStrG ist die Auferlegung einer Leistung nur zulässig, wenn die Fälligkeit zur Zeit der Beschlussfassung eingetreten ist oder die Regelung eines Rechtsverhältnisses den Zuspruch nicht fälliger Leistungen verlangt. Die schriftliche Ausfertigung des Beschlusses muss die in § 39 Abs 1 Z 1 bis 5 AußStrG Angaben enthalten. Ein Beschluss, den eine Partei nicht mehr anfechten kann, erwächst ihr gegenüber in Rechtskraft (§ 42 AußStrG; dazu **Feil/Marent**, AußStrG § 42 Rz 1 bis 4). Gem § 43 Abs 1 AußStrG treten im Allgemeinen mit der Rechtskraft eines Beschlusses Vollstreckbarkeit, Verbindlichkeit der Feststellung oder Rechtsgestaltung ein (siehe aber Abs 2 bis 5). Sofern es sich nicht um eine Personenstandssache handelt, kann das Gericht nach § 44 Abs 1 AußStrG einem Beschluss vorläufig Verbindlichkeit und Vollstreckung zuerkennen, soweit es das zur Vermeidung erheblicher Nachteile für eine Partei oder die Allgemeinen für notwendig erachtet (dazu **Feil/Marent**, AußStrG § 44 Rz 1). Die Durchsetzung von Entscheidungen durch Zwangsmittel regelt § 79 AußStrG. Die meisten Entscheidungen im Außerstreitverfahren sind nach der EO zu vollstrecken, sodass nach § 80 AußStrG die Vollstreckung nach der EO der Regelfall ist.
- 52 Die **Benützungregelung** im Außerstreitverfahren (§ 838a ABGB) rechtfertigt auch den Ausspruch zur Räumung (EvBl 2001/44, 191 = JBl 2001, 327 = MietSlg 52.822). Ein Auftrag des Verlassenschaftsrichters an einen nicht am Verfahren beteiligten Dritten ist kein Exekutionstitel (WR 496).
- 53 § 93 erster Satz EheG gehört zu den rätselhaften Bestimmungen im Zusammenhang mit der **nachehelichen Aufteilung**. Zunächst ist davon auszugehen, dass eine Anordnung nach § 86 EheG (allenfalls auch nach § 90 Abs 2) allein noch keinen unmittelbar vollstreckbaren Titel bildet, wenn nicht das Gericht in seiner Entscheidung auch die zur Durchführung nötigen Anordnungen trifft und die näheren Umstände für die Erfüllung bestimmt. § 93 EheG legt dem Außerstreitrichter daher auch die nötigen Anordnungen zur Durchführung seiner aufteilenden Entscheidung auf (**Koch** in KBB § 93 EheG Rz 1); auch diese Anordnungen sind nach Billigkeit zu treffen (**Bernat** in **Schwimmann**, ABGB<sup>3</sup> § 93 EheG Rz 2). Nach § 80 AußStrG sind rechtskräftige Entscheidungen über die Aufteilung nach den Bestimmungen der EO zu vollstrecken. Daher müssen die

Entscheidungen des Gerichts (auch gerichtliche Vergleiche) den Vollstreckbarkeitserfordernissen der EO entsprechen (*Stabentheiner* in *Rummel*<sup>3</sup> § 93 EheG Rz 1). Wird nur eine einstweilige Regelung der Benützung getroffen, sind – falls erforderlich – auch die nötigen Anordnungen zur Durchführung der nur vorläufigen Aufteilung iSd § 93 EheG zu treffen (SZ 58/68 = EvBl 1986/61 = MietSlg 37.843/18).

- 54 Der über das Organ einer Kapitalgesellschaft wegen Verletzung der Offenlegungspflicht gem § 283 HGB (= UGB) Strafbeschluss ist kein Exekutionstitel. Erst der gem § 6 GEG erlassene Zahlungsauftrag ist der Exekutionstitel (ecolex 2005/19, 49).

### **Beschlüsse im Konkursverfahren und Eintragungen in das Anmeldeverzeichnis**

- 55 Die amtlichen Eintragungen von **Konkursforderungen** in das Anmeldeverzeichnis sind Exekutionstitel (ebenso auch früher erworbene Exekutionstitel: EvBl 1988/54 = RZ 1988/10 = RPfSlgE 1988/160) hinsichtlich der Gesamtforderung (SZ 44/160 = EvBl 1972/134), soweit sie nach § 61 KO vollstreckbar sind, also weder vom Masseverwalter noch vom Gemeinschuldner (ZIK 2000/74, 62) noch von einem Konkursgläubiger (EvBl 1980/189 = SZ 53/94 = RPfSlgE 1981/41; ZIK 1995, 117) im Prüfungsverfahren bestritten sind. Die **Urteilswirkung** tritt allerdings erst mit Rechtskraft der Konkursaufhebung ein (ZIK 1999, 167 = RdW 1999, 794 = EvBl 1999/212, 898 = ÖBA 2000/854, 169). Für allenfalls in das Anmeldeverzeichnis eingetragene **Masseforderungen** gilt das nicht (EvBl 1982/144). Wie bei jedem anderen Exekutionstitel können **verschiedene Ansprüche** auch bei Identität von Exekutionstitel, Exekutionsobjekt, Exekutionsmittel und Verpflichtetem hereingebracht werden; nur die Hereinbringung ein und desselben Anspruchs ist unter diesen Umständen ausgeschlossen. Bestehen Zweifel, ob mehrere Ansprüche, die insgesamt aber vom Exekutionstitel gedeckt sind, nebeneinander bestehen oder sich ganz oder teilweise decken, ist vom Gericht ein Verbesserungsauftrag zu erteilen. Wird die Verschiedenheit der Ansprüche klar belegt, fehlt es an jeglicher Voraussetzung für die Anwendung der für die Streitanhängigkeit im Zivilprozess geltenden Grundsätze (ZIK 2002/290, 206). Hat der Gemeinschuldner eine angemeldete Forderung bei der Prüfungstagsatzung ausdrücklich **bestritten**, bildet die Eintragung in das Anmeldeverzeichnis, auch wenn die Bestreitung widerspruchlos nicht angemerkt wurde, keinen Exekutionstitel (SZ 53/94 = EvBl 1980/189).
- 56 Die Überschrift vor § 60 KO („Rechte der Konkursgläubiger nach Konkursaufhebung“) lässt darauf schließen, dass das Exekutionsgericht gem § 61 KO in seiner Ausübung zeitlich beschränkt ist. Unter dem in § 61 KO genannten „zur freien Verfügung bleibenden“ Vermögen ist daher jenes Vermögen zu verstehen, das dem Gemeinschuldner überlassen wurde (zB gem § 4 Abs 1, 5, 8 oder 119 Abs 5 KO) und ihm nach Aufhebung des Konkurses verblieben ist. Es ist nach Aufhebung des Konkurses ebenso der Exekution unterworfen wie das in § 61 KO weiters genannte, vom Gemeinschuldner nach der Konkursaufhebung erworbene Vermögen (JBl 1999, 396 = ZIK 1999, 100).
- 57 **Vor der Aufhebung des Konkurses** unterliegt das dem Gemeinschuldner überlassene Einkommen und Vermögen dem Zugriff der Gläubiger durch Einzelexécution nur so weit, als sich das mit dem Zweck der Überlassung vereinbaren lässt. So können zB gem § 1 Abs 3 KO von der Konkursteilnahme ausgeschlossene Unterhaltsberechtigte oder Gläubiger als Verbindlichkeiten des Gemeinschuldners, die dieser erst während des Konkurses eingegangen ist, auf diesem gem § 5 Abs 1 KO überlassenen Einkünften Einzelexécution führen. Einem ganz allgemeinen Zugriff der Konkursgläubiger durch

Einzelexekution unterliegt dieses Vermögen aber nicht (ZIK 1997, 225 = EvBl 1998/15 = RdW 1998, 20).

- 58 Da die von einem Konkursgläubiger begehrte **Vollstreckbarkeitsbestätigung** ohne den beglaubigten Auszüge aus dem Anmeldeverzeichnis keinen zur Exekution fähigen Exekutionstitel darstellt, kann die Bestätigung **vor rechtskräftiger Aufhebung** des Konkurses nicht erteilt werden, sodass auch eine irrtümlich erteilte Vollstreckbarkeitsbestätigung in sinngemäßer Anwendung des § 7 Abs 3 EO aufzuheben ist. Daran ändert der Umstand nichts, dass der Konkursgläubiger auch Absonderungsberechtigter ist und die mit seinem Pfandrecht belastete Liegenschaft zwischenzeitig gem § 119 Abs 5 KO aus dem Massevermögen ausgeschieden ist. Das **Anerkenntnis des Masseverwalters** im Konkurs bezieht sich nur auf den obligatorischen Anspruch des Gläubigers, nicht auf dessen dingliche Sicherung (RdW 1999, 794).
- 59 Der Bestätigung der Vollstreckbarkeit einer vom Masseverwalter anerkannten Konkursforderung steht nicht entgegen, dass dieser das Anmeldeverzeichnis nicht unterschrieben hat. Wenn das Konkursgericht die Anmerkung der Bestreitung im Anmeldeverzeichnis ganz unterlässt, entsteht kein Exekutionstitel, wenn die Bestreitung im Tagsatzungsprotokoll festgehalten wurde (SZ 53/94; ZIK 2000/74).
- 60 Wird eine **Liegenschaft** dem Gemeinschuldner zur **freien Verfügung** überlassen, scheidet sie endgültig aus der Konkursmasse aus und auf die Liegenschaft kann Einzelexekution geführt werden. Selbst die bei Einbringung eines Exekutionsantrags noch aufrechte Anmerkung der Konkurseröffnung im Grundbuch hindert die Exekution dann nicht (ZIK 1999, 100 = JBl 1999, 396).
- 61 Zur Hereinbringung **wiederaufgelebter Forderungen** (siehe § 156a Abs 2 KO) genügt es, dass der Gläubiger nach seiner Wahl einen vor der Insolvenz erworbenen Exekutionstitel und/oder den beglaubigten Auszug aus dem Anmeldeverzeichnis vorliegt und zur Hereinbringung auch der die Ausgleichsquote übersteigenden, durch den Zwangsausgleich nur bedingt nachgelassenen ursprünglichen Forderung die Bewilligung der Exekution beantragt (EvBl 1988/54 = RZ 1988/10 = RPfISlGE 1988/160 = SZ 60/181 = WBl 1987, 348). Die Aufzehrungstheorie ist hier nicht mehr anzuwenden.
- 62 Ist dem Exekutionsgericht der Abschluss eines **Zwangsausgleichs** im Konkurs oder eines **Ausgleichs** im Ausgleichsverfahren bekannt oder ergibt sich ein solcher aus den ihm vorliegenden Akten, ist darauf Bedacht zu nehmen (SZ 45/5 = EvBl 1972/208; ZIK 199, 206; ZIK 2002/289, 204 = JBl 2003, 60).

### Erkenntnisse der Strafgerichte

- 63 Das Strafgericht hat nach § 395 Abs 1 StPO nicht etwa über die Kostenersatzpflicht im Grund zu entscheiden – darüber wird anlässlich der Verfahrenseinstellung erkannt- und auch nicht über die Möglichkeit eines Übereinkommens, sondern unter Beachtung der Grundsätze des Abs 2 und 3 des § 395 ausschließlich über die Höhe der Kosten. Gerade darin liegt der gesetzliche Auftrag des § 395, der (unter Ausklammerung des Zivilgerichts) zwecks Schaffung eines Exekutionstitels (§ 1 Z 8 EO) an das Strafgericht gerichtet ist. Nur Entscheidungen der Strafgerichte, die entweder Kosten des Strafverfahrens, privatrechtliche Ansprüche oder den Verfall von Sicherheiten betreffen, sind taugliche Exekutionstitel iSd § 1 Z 8 EO (SZ 38/1 = EvBl 1965/242; RPfISlGE 1965/57). Zu den Kosten iSd § 1 Z 8 EO gehören auch Kosten, die an andere Verfahrensbeteiligte oder an den Pflichtverteidiger zu zahlen sind. Der in einem Straftat aufgenommene Vermerk über eine außergerichtlich erfolgte Ehrenerklärung und Verpflichtung zur Zahlung der Kosten des Strafverfahrens ist kein Exekutionstitel

(RPfISlgE 1961/14). – Siehe *Meinhart* in *Burgstaller/Deixler* § 1 Rz 26; *Jakusch* in *Angst* § 1 Rz 58 bis 63.

- 64 Für einen Exekutionstitel nach § 1 Z 8 muss die Anmerkung der Rechtskraft beigebracht werden. Diese Anmerkung umfasst auch die gem § 54 Abs 2 erforderliche Bestätigung der Vollstreckbarkeit (*Jakusch* in *Angst* § 1 Rz 63; *Angst/Jakusch/Pimmer*, MTK EO<sup>14</sup> 26).
- 65 Der in einem officiosen Strafverfahren schuldig gesprochene Angeklagte hat dem mit seinem Anspruch zumindest teilweise durchgedungenen **Privatbeteiligten** die – zur zweckmäßigen Durchsetzung des Anspruchs notwendigen – Kosten der Vertretung zu ersetzen (§ 191 Abs 3 StPO tritt mit 31.12.2007 außer Kraft). Aus dem klaren gesetzlichen Auftrag, dem ersatzberechtigten Privatbeteiligten unter Ausklammerung des Zivilgerichts einen Exekutionstitel zu verschaffen, ergibt sich die dem Strafgericht obliegende Verpflichtung, in all jenen Fällen seine Entscheidungskompetenz wahrzunehmen, in denen das Vorliegen einer rechtswirksamen, einen Exekutionstitel sohin von vornherein entbehrlich erscheinenden außergerichtlichen Übereinkunft über die Höhe der Kosten nicht klar zu Tage tritt, wobei schon die Einbringung eines diesbezüglichen Kostenbestimmungsantrags idR die mangelnde Willensübereinstimmung der Beteiligten indiziert. Demgemäß ist die Zuständigkeit des Strafgerichts zu einer Kostenbestimmung nur dann nicht gegeben, wenn ein solches Übereinkommen getroffen wurde. Es obliegt dem Strafgericht die Prüfung, ob im konkreten Fall eine Einigung zwischen dem Privatbeteiligten und dem Verurteilten über die Höhe der Kosten der Privatbeteiligung erzielt wurde (NRsp 1992/97; dazu *Korn*, MR 1998, 6). Der Gerichtsbeschluss über die **Entlohnung des Amtsverteidigers** ist ein sofort vollstreckbarer Exekutionstitel (dazu *Birkbauer*, RZ 2001, 106).

### **Geldstrafen oder Geldbußen**

- 66 § 1 Z 9 nennt rechtskräftige Beschlüsse und Entscheidungen der Strafgerichte, wodurch gegen Parteien oder deren Vertreter Geldstrafen oder Geldbußen verhängt werden, ausdrücklich als Exekutionstitel. Sie müssen – ohne Rücksicht darauf, ob ein allenfalls erhobenes Rechtsmittel aufschiebende Wirkung hat, rechtskräftig sein, um zu einer Exekutionsbewilligung zu führen. Die Einhebung dieser Strafen erfolgt im Namen des Bundes im Weg der gerichtlichen Zwangsvollstreckung durch die Einbringungsstelle beim Oberlandesgericht, sodass § 1 Z 9 keinen Anwendungsbereich mehr hat.
- 67 Der Zuspruch einer Geldbuße gem § 20 MedG in einem Strafverfahren wegen eines Mediendelikts ist ein tauglicher Exekutionstitel. Der in einem solchen Verfahren erlassene Auftrag zur Mitteilung des Verfahrens gem § 37 MedG ist kein Exekutionstitel (EvBl 2002/173, 651 = MR 2002, 215 = JUS Z/3419).
- 68 Die gem § 220 ZPO oder nach anderen Rechtsvorschriften vom Zivilgericht verhängten Geld- oder Mutwillensstrafen fließen gem § 220 Abs 2 ZPO dem Bund zu.

### **Entscheidungen von Verwaltungsbehörden über privatrechtliche Ansprüche**

- 69 § 1 Z 10 setzt voraus, dass die Exekution durch gesetzliche Bestimmungen den Gerichten überwiesen ist. Das ist immer dann der Fall, wenn das Gesetz bestimmt, dass der Bescheid einen Titel iSd Exekutionsordnung bildet (*Heller/(Berger/Stix* 85). Die zwangsweise Durchsetzung von individuell festgesetzten Verpflichtungen in Bescheiden von Verwaltungsbehörden ist immer nach den gerichtlichen Verfahrensvorschriften zu vollziehen (ealex 2002/281, 747 = JBI 2003, 253). Die Vollstreckung individueller Akte ist eine eigenständige Aufgabe der Vollziehung, die von der Kompetenz zur Sachentscheidung verschieden ist (ZfVB 2001/1084 = JUS A/3444). Das

Exekutionsverfahren setzt zwar eine Sachentscheidung in einem vorangegangenen Verfahren voraus, ist aber nicht die Fortsetzung des der Sachentscheidung vorangegangenen Verfahrens.

- 70 Rechtskräftige Entscheidungen von Verwaltungsbehörden und sonstiger öffentlicher Organe sind Exekutionstitel, sofern sie einen Leistungsbefehl enthalten und die Zwangsvollstreckung durch gesetzliche Vorschriften den Gerichten übertragen ist (ZfVB 1991/782/796; 1992/775/799). Von Sondergesetzen abgesehen, erfolgt die Übertragung durch § 3 Abs 2 VVG, wonach auf Geldleistungen lautende Bescheide und Rückstandsausweise Exekutionstitel iSd § 1 EO sind, wenn sie von der erkennenden oder von der Vollstreckungsbehörde mit der Vollstreckbarkeitsbestätigung versehen sind (JBl 1994, 49; ZfVB 1990/2433; 1995/735). Die Vollstreckbarkeitsbestätigung ist aber kein Bescheid (VwSlg 12.278 A = ZfVB 1987/1502).
- 71 Gem § 138 Abs 1 lit a WRG ist unabhängig von Bestrafung und Schadensersatz derjenige, der die Bestimmungen dieses Gesetzes übertreten hat, wenn das öffentliche Interesse es erfordert, von der Wasserrechtsbehörde zu verhalten, auf seine Kosten eigenmächtig vorgenommenen Änderungen (ZfVB 2000/1693) zu beseitigen oder unterlassene Arbeiten nachzuholen (ZfVB 2004/250). Eines Vorgehens nach § 138 WRG bedarf es aber nicht mehr, wenn ein entsprechender Exekutionstitel bereits durch rechtskräftige Auflagen im Bewilligungsbescheid geschaffen wurde (VwSlg 10.973 A; ZfVB 2003/1619/1643). Liegt ein solcher vollstreckbarer Exekutionstitel nicht vor, stellt das Abweichen vom Bewilligungsbescheid, insbesondere die Konsensüberschreitung, eine eigenmächtig vorgenommene Neuerung iSd § 138 Abs 1 lit a WRG dar (ZfVB 1998/197). – Dazu **Aichreiter**, Voraussetzungen wasserpolizeilicher Aufträge, RdU 2002, 55; **Raschauer**, Fragen der Verwaltungsvollstreckung, ZfV 1997, 437; **Jakusch** in *Angst* § 1 Rz 66 bis 69.
- 72 Ein Ersuchen um Vollstreckung nach Art 9 des RHAbk BRD ist keine Vollstreckungsmaßnahme nach dem VVG, die eine Vollstreckungsverfügung erfordert (WBl 2002/362, 532; siehe auch ZfVB 2003/210).

#### **Bescheide der Versicherungsträger**

- 73 Nach früherer Rechtslage (siehe zB SZ 66/55 = RdW 1994, 79) konnte der Versicherte die ihm durch Bescheid des Versicherungsträgers zuerkannte Leistung nicht zwangsweise durchsetzen, da die Überprüfung der Auszahlung einer zuerkannten Leistung weder Leistungssache noch als bürgerliche Rechtssache iSd § 1 JN anzusehen und daher der Überprüfung der Gerichte entzogen war. Das war der Grund, warum alle diese Bescheid der Versicherungsträger in § 1 Z 11 als Exekutionstitel genannt wurden. Durch den Verweis auf § 66 ASVG sollte klargestellt werden, dass auch die Bescheide der den Versicherungsträgern gleichgestellten Behörden zu jenen der Z 11 des § 1 zählen (DRdA 2001, 456). Einer Bestätigung, wonach diese Bescheide einem die Vollstreckbarkeit hemmenden Rechtszug nicht mehr unterliegen (§ 54 Abs 2), bedarf es deswegen nicht, weil ein solcher Rechtszug ganz allgemein nicht vorgesehen ist. Den betreibenden Gläubigern, die einen Anspruch des Versicherten gegen den Versicherungsnehmer gepfändet und überwiesen erhalten haben, steht nach § 9 die Möglichkeit offen, den Übergang des Anspruchs auf sie nachzuweisen.
- 74 Versicherungsträger iSd § 1 Z 111 sind gem § 65 ASGG solche nach dem ASVG, GSVG, BSVG, NVG, KUVG und wegen des Hinweises auf § 66 ASVG die Träger der Sozialhilfe, die Geschäftsstellen der Insolvenz-Ausfallgeld-Fonds-Service-GmbH (§ 10 IESG) und die sonstigen Entscheidungsträger nach § 22 Abs 1 Z 3 BPGG.

- 75 Ein auf Leistungen „im gesetzlichen Ausmaß“ gerichtetes Klagebegehren ist nach § 82 Abs 2 Z 1 ASGG hinreichend bestimmt (SSV-NF 6/116). Während für Urteile in Rechtsstreitigkeiten nach § 65 Abs 1 Z 1, 6 oder 8 ASGG in § 89 Abs 2 ASGG vorgesehen ist, dass bei nicht zahlenmäßig bestimmbarer Höhe die Erledigung dahingehend erfolgen kann, dass das Klagebegehren als dem Grund nach zu Recht bestehend erkannt und dem Versicherungsträger aufgetragen wird, eine ziffernmäßig bestimmte Leistung vorläufig zu erbringen, enthält das ASGG für Vergleiche keine bestimmten Inhaltsvorschriften. Ein gerichtlicher Vergleich, in dem sich ein Sozialversicherungsträger verpflichtet, Pflegegeld einer bestimmten Pflegestufe im gesetzlichen Ausmaß zu gewähren, ist ein tauglicher Exekutionstitel (RdW 1998, 279 = ARD 4975/36/98).

### **Entscheidungen von Verwaltungsbehörden in Angelegenheiten des öffentlichen Rechts**

- 76 Die Bestimmung über die Vollstreckbarkeit von Erkenntnissen des Reichsgerichts ist gegenstandslos. An seine Stelle ist der Verfassungsgerichtshof getreten. In zwei Fällen ist vorgesehen, dass Erkenntnissen des VfGH durch die ordentlichen Gerichte zu vollstrecken sind: Erkenntnisse über Ansprüche nach Art 137 B-VG (Art 146 Abs 1 B-VG) sowie Erkenntnissen, mit denen die Zuständigkeit des Rechnungshofs ausgesprochen wird (Art 126 B-VG; siehe auch § 36d VfGG). Die Vollstreckung aller übrigen Erkenntnissen obliegt nach Art 146 Abs 1 B-VG dem Bundespräsidenten. Sie ist nach dessen Weisungen durch die nach seinem Ermessen hiezu beauftragten Organe des Bundes oder der Länder einschließlich des Bundesheeres durchzuführen. Der Antrag auf Exekution solcher Erkenntnisse ist vom VfGH beim Bundespräsidenten zu stellen. Die erwähnten Weisungen des Bundespräsidenten bedürfen, wenn es sich um Exekutionen gegen den Bund oder Bundesorgane handelt, keine Gegenzeichnung nach Art 67 Abs 1 B-VG.
- 77 Rein **privatrechtliche Forderungen** des Bundes sind mit den Mitteln der AbgEO, der BAO oder dem VVG hereinzubringen oder sicherzustellen ist unzulässig (*Neurauter* in *Burgstaller/Deixler* Art III EGEO Rz 3).
- 78 Erkenntnisse des Verwaltungsgerichtshofs sind Exekutionstitel (§ 59 Abs 4 VwGG). Der VwGH kann gem § 63 Abs 2 VwGG, wenn er in der Sache selbst entscheidet, je nach der Lage des Falles auch ein Gericht zur Vollstreckung bestimmen. Das Verfahren richtet sich dann nach den für diese Behörde geltenden Vorschriften. Kostenentscheidungen des VwGH sind Exekutionstitel iSd § 1 EO.
- 79 Nach dem VVG obliegt die Exekution auf andere Leistungen (kein Anspruch auf Geldzahlung) oder Unterlassungen, wenn in besonderen Fällen nichts anderes bestimmt ist, der Vollstreckungsbehörde selbst (§§ 4 ff VVG)
- 80 Die §§ 54a ZPO und §§ 1333 ff ABGB sind im Anwendungsbereich des VVG ebenso wenig anzuwenden, wie die Rechtsprechung zu zivilrechtlichen Materien. Der VwGH hat bereits in seinem Erkenntnis VwSlg 6741 A ausgesprochen, dass in Bezug auf die Forderung nach einer Verzinsung eine analoge Anwendung des § 1333 ABGB im Verwaltungsrecht nicht möglich ist (ZfVB 1997/1115).

### **Rückstandsausweise über Steuern und Gebühren**

- 81 Rückstandsausweise sind öffentliche Urkunden über Bestand und Vollstreckbarkeit einer Abgabenschuld, aber keine rechtsmittelfähigen Bescheide (SZ 66/134; *ecolex* 1993, 305; RdW 1996, 364 = ZfK 1996, 216 = *ecolex* 1996, 165), sondern bloß aus den Rechnungsbehelfen gewonnene Aufstellungen über Zahlungsverbindlichkeiten und Mitteilungen über aus anderem Rechtsgrund erwachsene Abgabenschulden (SWK 2003,

R 17). Ihre Vollstreckbarkeit hängt nicht von der Zustellung ab (VwSlg 10.297 A; RPfISlGE 1984/120; dazu *Nunner-Krautgasser*, ÖJZ 2000, 833). Auch elektronisch übermittelte Rückstandsausweise, die gem § 89c Abs 1 GOG keiner Unterschrift bedürfen, werden als taugliche Exekutionstitel angesehen (RPfISlGE 1997/19; 1997/128; 1997/147). Ein mittels EDV hergestellter Rückstandsausweis bedarf weder der Unterschrift noch einer Beglaubigung (RPfISlGE 1997/19).

- 82 Es wird zwischen **bescheidausführenden und bescheidfreien** Rückstandsausweisen unterschieden. Erstere müssen auf der Grundlage eines Titelbescheids ergehen, Letzteren liegt weder eine Erklärung des Leistungspflichtigen noch ein Erkenntnisverfahren zu Grunde, das in ein bescheidmäßiges Leistungsgebot mündet (zB Rückstandsausweise von Kammern, Sozialversicherungsträgern, von Wassergenossenschaften udgl). Die **bescheidausführenden** Rückstandsausweise bilden die Grundlage sowohl der finanzbehördlichen als auch der gerichtlichen Zwangsvollstreckung; sie werden abgefertigt, sobald die Abgabenschuld vollstreckbar ist.
- 83 Rückstandsausweise sind nur dann Exekutionstitel, wenn dies im Gesetz ausdrücklich vorgesehen ist (RPfISlGE 1994/83; 1995/42; 1996/20) und wenn der Rückstandsausweis den im jeweiligen Verwaltungsgesetz vorgeschriebenen Inhalt hat (EvBl 1973/82; SZ 63/212). Die gerichtliche Vollstreckungszuständigkeit ist also Voraussetzung für die Titelqualität des Rückstandsausweises und ist jedenfalls dann gegeben, wenn durch eine gesetzliche Bestimmung dem Rückstandsausweis ausdrücklich Titeleigenschaft iSd § 1 zuerkannt wird. Fehlt es an Sonderbestimmungen, ist auf die Generalklausel von 3 Abs 2 Satz 1 VVG zurückzugreifen, wonach Rückstandsausweise, die von der zuständigen Stelle mit der Bestätigung der Vollstreckbarkeit versehen sind, Exekutionstitel sind (*Holzhammer* 66). Nach § 229 BAO (auch nach den LAO) ist der Rückstandsausweis Exekutionstitel für das finanzbehördliche und gerichtliche Vollstreckungsverfahren.
- 84 Handelt es sich um die Exekution auf **bewegliches Vermögen**, liegt es nach § 3 Abs 2 und 3 AbgEO im freien Ermessen der Abgabenbehörde, ob die Vollstreckung im gerichtlichen oder im finanzbehördlichen Verfahren stattfindet. Für alle übrigen Vollstreckungsarten ist gem § 3 Abs 3 AbgEO nur die gerichtliche Vollstreckung zulässig. Titel auf Handlungen und Unterlassungen sind ausschließlich von der Verwaltungsbehörde zu vollstrecken (RPfISlGE 1980/102; siehe auch *Jakusch* in *Angst* § 1 Rz 77 bis 81).
- 85 Die Voraussetzungen des Art 137 B-VG liegen nicht vor, wenn bereits ein vom Unabhängigen Verwaltungssenat geschaffener Exekutionstitel besteht, da den Bezirksverwaltungsbehörden gem § 1 Abs 1 2 lit a VVG grundsätzlich auch die Vollstreckung der von andere Behörden des Bundes oder der Länder erlassenen Bescheide obliegt (siehe § 3 Abs 1 VVG) und § 3 Abs 3 VVG zur Eintreibung von Geldleistungen speziell festlegt, dass die „Anspruchsberechtigten“, so auch die durch eine Kostenentscheidung eines Unabhängigen Verwaltungssenats gem § 79a AVG Berechtigten, einschließlich des Bundes, der Länder und der Gemeinden die Eintreibung einer Geldleistung unmittelbar beim zuständigen Exekutionsgericht beantragen können (ZfVB 1993/314/330).
- 86 Um **Titelqualität** zu haben, muss der Rückstandsausweis bestimmte Mindestanforderungen erfüllen, die in den einschlägigen Sondergesetzen festgelegt sind. So müssen abgabenbehördliche Rückstandsausweise das Aktenzeichen (RPfISlGE 1986/140; 1988/167; EFSlG 46.755, 46.759; EvBl 1990/103), den Namen (JBl 1958, 98; RPfISlGE 1982/13; 1989/154) und die Anschrift des Abgabenschuldigen, den Betrag der Abgabenschuld zergliedert nach den Abgabenschuldigkeiten (RPfISlGE 1983/52; 3 Ob 167/83; RPfISlGE 1987/63; siehe aber die Änderungen mehrerer LAO, wonach nicht mehr die Zergliederung nach Jahren, sondern nur mehr nach Abgabenschuldigkeiten

erforderlich ist; dazu EvBl 1990/103 und § 229 AO idGF) sowie den Vermerk enthalten, dass die Abgabenschuld vollstreckbar ist (Vollstreckbarkeitsklausel). Rückstandsausweise der Sozialversicherungsträger müssen Namen und Anschrift des Beitragsschuldners, den rückständigen Betrag, die Art des Rückstands samt Nebengebühren, den Beitragszeitraum, auf den die rückständigen Beträge entfallen, allenfalls vorgeschriebene Verzugszinsen, Beitragszuschläge und sonstige Nebengebühren sowie den Vermerk enthalten, dass der Rückstandsausweis einem die Vollstreckbarkeit hemmenden Rechtszug nicht unterliegt (§ 64 Abs 2 ASVG; § 37 Abs 2 GSVG; § 36 BSVG).

- 87 Fehlt es an Vorschriften über die Titelqualität, muss wenigstens der Berechtigte und der Verpflichtete genannt, der einzubringende Betrag, dessen Art und Fälligkeit angegeben und die Vollstreckbarkeitsbestätigung angebracht sein (EvBl 1973/82; SZ 63/212). Ein Leistungsbefehl wird für den Rückstandsausweis nicht verlangt (**Heller/Berger/Stix** 65). Bei einer **Aufrechnung** mit Abgabeforderungen ist deren Bestand und die Richtigkeit ungeachtet des Rückstandsausweises zu prüfen (ecolex 1993, 305).
- 88 Bei den Rückstandsausweisen anhaftenden **Mängeln** sind die der Titelurkunde selbst anhaftenden Mängel von sonstigen Mängeln zu unterscheiden, die die exekutive Durchsetzbarkeit des Anspruchs betreffen. Fehlt es an den vom Sondergesetz verlangten Mindestanforderungen, liegt kein tauglicher Titel vor und der Exekutionsantrag ist abzuweisen. Wurde die Exekution trotz dieses Mangels bewilligt, ist das mit Rekurs (im vereinfachten Bewilligungsverfahren mit Einspruch gem § 54c) geltend zu machen.
- 89 Ist die Exekutionsbewilligung rechtskräftig geworden, kann ein Einstellungsantrag nach § 39 Abs 1 Z 10 gestellt werden.
- 90 Das Exekutionsgericht hat vor der Bewilligung den Rückstandsausweis bloß auf seine **formelle Richtigkeit** zu prüfen (RPfSlgE 1992/73; 1997/128; SZ 63/212; ÖGZ 2001/10, 65 = SWK 2002, 396 = ARD 5322/30/2002 = JUS Z/3209). Eine Überprüfung der **inhaltlichen Richtigkeit** steht dem Exekutionsgericht nicht zu (RPfSlgE 1984/120); eine derartige Überprüfung kann nur im Verwaltungsweg (Rechtsmittelverfahren betreffend den Titelbescheid) erfolgen (VfSlg 4248; VwSlg 10.297A; JBl 1995, 606 = ZfVB 1995/1802 = VwSlg 14.046 A). Auch eine Prüfung, ob ein Rückstandsausweis dem Recht dem EU-Gemeinschaftsrecht entspricht hat das Gericht nicht zu prüfen (ARD 6384/3/2003), wohl aber hat es zu untersuchen, ob der betreibende Gläubiger überhaupt zur Ausstellung des Rückstandsausweises über die betriebene Forderung berechtigt ist (SZ 63/12).
- 91 Stimmt der Rückstandsausweis nicht mit dem Titelbescheid überein, hat die Abgabenbehörde den Rückstandsausweis von Amts wegen oder auf Antrag des Abgabepflichtigen in sinngemäßer Anwendung des § 15 Abs 1 AbgEO formlos zu berichtigen oder überhaupt aufzuheben (**Reeger/Stoll**, AbgEO 310). Erfolgt eine Aufhebung, ist das Exekutionsverfahren in sinngemäßer Anwendung des § 39 Abs 1 Z 1 auf Antrag einzustellen, bei einer Berichtigung iSd § 41 Abs 1 einzuschränken. Bestand der Irrtum der Abgabenbehörde in der Angabe eines zu niedrigen Rückstands, muss die Exekution neu bewilligt werden (dazu **Eiselt**, ÖStZ 1995, 219).
- 92 Bei **bescheidfreien** Rückstandsausweisen fehlt es an einem vorgegangenen Erkenntnisverfahren. Finden sich in Sondergesetzen keine Regelungen über Rechtsbehelfe und es ist nach hA eine Bekämpfung des Rückstandsausweises mit Einwendungen zulässig, die nicht im gerichtlichen Verfahren, sondern im Verwaltungsverfahren von der Titelbehörde beschiedmäßig zu erledigen sind (VfSlg 3816; ZfVB 1980/11). **Mannlicher/Quell** (Verwaltungsverfahren II 320) sind für eine sinngemäße Anwendung der Regeln über die Aufhebung der

- 93 Den **Anspruch aufhebende oder hemmende** Umstände sind unmittelbar bei der Titelbehörde anzubringen (§ 35 Abs 2 Satz 3; MietSlg 53.464); eine Bestreitung dem Grund nach ist auf diesem Weg nicht möglich. Bei Rückstandsausweisen, die nicht von staatlichen Behörden stammen, sind Einwendungen nach § 35 bei der zuständigen staatlichen Aufsichtsbehörde einzubringen (ZfVB 1980/111; ÖJZ 1988/259 A). Auf Antrag des Verpflichteten kann das Exekutionsgericht die Exekution gem § 42 Abs 1 Z 5 aufschieben; gibt die Behörde den Einwendungen statt, ist die Exekution einzustellen bzw einzuschränken. Wird von einer Wassergenossenschaft ein Rückstandsausweis gegenüber jemandem erlassen, dessen Mitgliedschaft bzw deren Ausmaß bei der Genossenschaft selbst strittig ist und wird dieser Rückstandsausweise beeinsprucht, liegt eine Streitigkeit aus dem Genossenschaftsverhältnis vor (ZfVB 2003/1144 = JUS A/3829).
- 94 Zwar sind die Exekutionsgerichte hinsichtlich der Exekutionsbewilligung an abgabenrechtliche Rückstandsausweise gebunden. Da aber Rückstandsausweise nicht in einem den Geboten des Art 6 EMRK entsprechenden Verfahren ergehen und ihnen daher nicht öffentlich-rechtlicher Bescheidcharakter zukommt, der unter Umständen eine Bindung der Gerichte in dieser Vorfrage bedeuten könnte, hat das Gericht im **Anfechtungsprozess** selbständig zu prüfen, ob die im Rückstandsausweis angegebene Abgabeforderung, deren Befriedigung der Anfechtungskläger erstrebt, tatsächlich besteht (ecolex 1996, 165).
- 95 Die **mangelnde Vollstreckbarkeit** eines Rückstandsausweises und als Folge davon die Gesetzwidrigkeit seiner Ausfertigung ist mit Einwendungen iSd § 36 geltend zu machen, wie überhaupt Einwendungen nach § 36 zu machen sind, wenn solche Vollstreckungsmängel geltend gemacht werden, die einem Verfahren nach § 7 Abs 4 nicht zugänglich sind (*Reeger/Stoll*, AbgEO 55). Wird bloß die Gesetzwidrigkeit oder irrümliche Erteilung der Vollstreckbarkeitsbestätigung behauptet, ist iSd § 7 Abs 4 die Aufhebung der Vollstreckbarkeit bei der Titelbehörde zu beantragen. Gleichzeitig kann beim Exekutionsgericht ein Antrag auf Aufschiebung (§ 42 Abs 2) oder Einstellung der Exekution (§ 39 Abs 1 Z 9) gestellt. Hebt die Titelbehörde die Vollstreckbarkeit auf, ist die Exekution nach § 39 Abs 1 Z 9 einzustellen.
- 96 Für die Geltendmachung von Impugnationsgründen iSd § 36 Abs 1 (Bestreitung des Vorliegens materieller Vollstreckbarkeitsvoraussetzungen des § 7 Abs 2 bzw der Rechtsnachfolge iSd § 9) oder Bestreitung des Vorliegens einer Wertsicherungsklausel iSd § 8 und Behauptung eines Exekutionsverzichts oder einer Exekutionsstundung ist nach hA der Rechtsweg stets zulässig (*Nummer/Krautgasser*, ÖJZ 2000, 840 mwN in FN 74 und 75). Für Einwendungen gegen die Exekutionsbewilligung iSd § 36 Abs 1 Z 1 ist bei einem Exekutionstitel nach § 1 Z 13 der Rechtsweg unzulässig, wenn es um die **sachliche** Überprüfung des verwaltungsbehördlichen Exekutionstitels oder um die Richtigkeit der von der Verwaltungsbehörde ausgestellten Bestätigung der Vollstreckbarkeit geht. Demgegenüber steht der Rechtsweg für eine Impugnationsklage nur offen, wenn die Vollstreckbarkeit von einer nach § 7 Abs 2 zu beweisenden Tatsache abhängt, wenn sie iSd § 9 angenommene Rechtsnachfolge strittig ist oder wenn eine Stundung oder ein Verzicht auf die Exekution behauptet wird (SZ 60/279 = JBl 1988, 795; AnwBl 1989, 758; SZ 66/61 = EvBl 1993/157; 3 Ob 318/00m; 3 Ob 255/01y).
- 97 Bei **bescheidfreien** Rückstandsausweisen liegt bloß eine Bestätigung vor, dass der Rückstandsausweis einem die Vollstreckbarkeit hemmenden Rechtszug nicht unterliegt. Damit kommt eine Anwendung des § 7 Abs 4 an sich nicht in Betracht (dazu eingehend *Nummer-Krautgasser*, ÖJZ 2000, 840). Der Verpflichtete kann die inhaltliche

Richtigkeit grundsätzlich nur im Weg von bei der Titelbehörde anzubringenden Einwendungen geltend machen (VfSlg 4248; VwSlg 10.297 A = ZfVB 12987/1502; EvBl 1993/167 = JBl 1994, 49 = SZ 66/61; JBl 1995, 606 = ZfVB 1995/1802 = VwSlg 14.046 A; ZfVB 1997/1456). Kann die Stelle, von der der Titel ausgegangen ist, über die Einwendungen nicht selbst entscheiden, ist dazu jene Behörde berufen, der die Zuständigkeit zur Vollziehung der den Anspruch begründenden Verwaltungsangelegenheit zugewiesen ist (VwSlg 10.659 A; ZfVB 1996/1255). IdR werden Vollstreckbarkeitsmängel mit Einwendungen nach § 36 geltend zu machen sein.

98 Der Rückstandsausweis wirkt nur „inter partes“ (HG Wien 10.10.1997, 1 R 106/96a). Er entfaltet daher keine Bindungswirkung gegen einen nicht am Verfahren Beteiligten, das zum Rückstandsausweis führte (EvBl 1990,90).

99 **Taugliche Exekutionstitel nach der Rechtsprechung:** Rückstandsausweise von öffentlichen Weggenossenschaften (RPfSlgE 1962/19; 1966/86; aM RpfSlgE 1999/28), von Wassergenossenschaften (SZ 33/121; RpfSlgE 1982/45; VwSlg 10.659 A; ZfVB 1988/63; 1993/1298), Bringungsgenossenschaften (ZfVB 1983/1298), von Grundsteuererhebungsämtern (RPfSlgE 1966/50), der Israelitischen Kultusgemeinde (RPfSlgE 1968/198; VwSlg 10.595 A), der Sozialversicherungsträger (VwSlg 13.398 A) der Versicherungsanstalt öffentlich Bediensteter (RPfSlgE 1982/13), vom Wohlfahrtsfonds der Ärztekammern (ZfVB 1994/1953; 1997/1957; VwSlg 12.713 A), von Müllverbänden (LG Eisenstadt R 244/93), von Krankenanstalten, die vom Bund oder Land betrieben werden (ZfVB 1996/2139), über Rückforderung von Studienbeihilfen (VwSlg 10.095 A) und Landeskammerumlagen (VwSlg 10.297 A). Rückstandsausweise der Gemeinden nach dem Salzburger Benützungsgebührengesetz sind Exekutionstitel: für die gerichtliche Exekution ist die berechtigte Gemeinde betreibende Partei (3 Ob 203/97t).

#### Vergleiche vor Vermittlungsämtern der Gemeinden

100 Die vor dem Vermittlungsamt der Gemeinde abgeschlossenen Vergleiche haben die Kraft gerichtlicher Vergleiche und die Bestimmungen des § 7 RGBI 59/1907 entsprechenden Amtsurkunden entsprechen den amtlichen Ausfertigungen gerichtlicher Vergleiche. – Siehe die entsprechenden Landesgesetze in *Angst/Jakusch/Pimmer*, MTK EO<sup>14</sup> 27,

#### Schiedssprüche

101 Gem § 606 Abs 1 ZPO idF SchiedsRÄG 2006 ist der Schiedsspruch schriftlich zu erlassen und durch den Schiedsrichter oder die Schiedsrichter zu unterschreiben. Haben die Parteien nichts anderes vereinbart, genügen im Schiedsverfahren mit mehr als einem Schiedsrichter die Unterschriften der Mehrheit aller Mitglieder des Schiedsgerichts, sofern der Vorsitzende oder ein anderer Schiedsrichter am Schiedsspruch vermerkt, welches Hindernis fehlenden Unterschriften entgegensteht. Nach § 606 Abs 6 hat der Vorsitzende, im Fall seiner Verhinderung ein anderer Schiedsrichter, auf Verlangen einer Partei die Rechtskraft und Vollstreckbarkeit des Schiedsspruchs auf einem Exemplar des Schiedsspruchs zu bestätigen. Nach § 607 ZPO hat ein Schiedsspruch zwischen den Parteien die Wirkung eines rechtskräftigen gerichtlichen Urteils.

102 Die Anerkennung und Vollstreckbarerklärung **ausländischer Schiedssprüche** richten sich gem § 614 Abs 1 ZPO nach den Bestimmungen der Exekutionsordnung (§§ 79 ff), soweit nicht nach Völkerrecht oder in Rechtsakten der Europäischen Union anderes bestimmt ist (siehe auch RdW 2002/605, 664).. Das Formerfordernis für die Schiedsvereinbarung gilt auch dann als erfüllt, wenn die Schiedsvereinbarung sowohl den Formvorschriften des § 583 ZPO als auch den Formvorschriften des auf die Schiedsvereinbarung anwendbaren Rechts entspricht. Die Vorlage der Urschrift oder

einer beglaubigten Abschrift der Schiedsvereinbarung nach Art IV Abs 1 lit b des New Yorker UN-Übk über die Anerkennung und Vollstreckung ausländischer Schiedssprüche ist gem § 614 Abs 2 ZPO nur nach Aufforderung durch das Gericht vorzulegen.

- 103 In § 609 Abs 1 ZPO wird eine grundsätzliche Pflicht des Schiedsgerichts zur Entscheidung über die **Kostenersatzpflicht** ausgesprochen, die Abs 3 mit einer Pflicht zur auch betragsmäßigen Festsetzung ergänzt. Die Form der Entscheidung über den Kostenersatzanspruch ist der Schiedsspruch, auch wenn nur eine Kostenentscheidung ergeht oder nach Abs 5 die Kostenentscheidung vom Schiedsspruch in der Hauptsache getrennt erlassen wird.
- 104 Gem Art 1 Abs 2 lit d EuGVVO (Art 1 EuGVÜ/LGVÜ) ist diese Verordnung auf die Schiedsgerichtsbarkeit nicht anzuwenden (RdW 2002/605, 664).

### Vollstreckbare Notariatsakte

- 105 Voraussetzung und Grundlage der materiellen Vollstreckbarkeit eines wie ein gerichtlicher Vergleich vollstreckbaren Notariatsakts ist, dass die Urkunde auf **Leistung** (EvBl 1975/51; NZ 1988, 260 = EvBl 1988/61; WBl 1995, 120 = ZfRV 1999/38 = NZ 1999, 406 = ÖBl 1999, 295) oder auf **Unterlassung** (EvBl 1999/120 = ZfRV 1999/38 = NZ 1999, 406 = ÖBl 1999, 295) lautet, dass darin also eine vom Verpflichteten ausdrücklich übernommene Verbindlichkeit (Verpflichtung) zu einer iSd § 7 Abs 1 genau bestimmten Handlung oder Unterlassung beurkundet (EFSIlg 49.436; NZ 1992, 268; RPfISlgE 1992/25; JBl 1995, 63 = SZ 67/116 = NZ 1995, 188) wird, dass die Person des Berechtigten und des Verpflichteten, Rechtstitel, Gegenstand, Art, Umfang und Zeit der Leistung bestimmt ist und schließlich die sogenannte **Unterwerfungsklausel** vorliegt (EvBl 1996/21 = RdW 1996, 117 = NZ 1996, 210 = SZ 68/159; EvBl 1997/163 = ecolex 1997, 751; NZ 1998, 84; JUS Z/3547; NZ 2004/12, 52 = ÖBA 2003/1113, 533 = JUS Z/3530; dazu **Rechberger/Oberhammer/Bogensberger**, Der vollstreckbare Notariatsakt 1994; **Schuhmacher**, Rechtstitel und Bestimmtheit als Voraussetzungen der Vollstreckbarkeit des Notariatsaktes, NZ 1996, 195; **Spruzina**. Der vollstreckbare Notariatsakt-historisches Relikt oder modernes Instrument der Rechtsdurchsetzung? In **Rechberger**, Die vollstreckbare Urkunde 43; **Sauberer**, Die Freizügigkeit der notariellen Urkunde, in Beiträge des österreichischen Notariats 32; **Meinhart** in **Burgstaller/Deixler** § 1 Rz 58 bis 64; **Jakusch** in **Angst** § 1 Rz 102 bis 105).
- 106 Das **Anerkenntnis**, eine bestimmte Summe schuldig zu sein, reicht dann aus, wenn darin die selbstverständliche Übernahme der Verpflichtung zu der im Anerkenntnis bezeichneten Leistung zu sehen ist. Das ist der Fall, wenn das Schuldanerkenntnis im Notariatsakt die Formulierung „bereits fällig gestellte Kreditbeträge in Höhe von... aufrecht schuldig zu sein“ enthält (3 Ob121/02v). Weder für die **Höchstbetragshypothek als Ganzes** ist die Anmerkung der Vollstreckbarkeit nach § 3a NO zulässig, noch hinsichtlich eines den Betrag der Höchstbetragshypothek unterschreitenden Betrags, selbst wenn der Notariatsakt eine ziffernmäßig bestimmte Forderung enthält. Es entspricht nämlich dem Wesen der Höchstbetragshypothek, dass zu keinem Zeitpunkt, so auch nicht zu dem für die Beurteilung des Grundbuchsantrags maßgeblichen Zeitpunkt (§ 93 GBG), eine ziffernmäßig bestimmte Forderung gesichert ist. Deshalb reicht es nicht aus, dass der Notariatsakt selbst die Voraussetzungen der Bestimmtheit erfüllt. Nur Gläubiger und Schuldner sowie Forderungsart sind bei der Höchstbetragshypothek urkundenmäßig festgeschrieben und die maximale Höhe der pfandrechtlich gesicherten Forderung festgelegt. Das bedeutet, dass es mit dem Wesen der Höchstbetragshypothek unvereinbar ist, über ihren Gesamtbetrag oder einen Teilbetrag die Vollstreckbarkeit nach § 3a NO anzumerken (RdW 2004/75, 96 = NZ 2004, 121 = AGS 584).