

Internationale Zuständigkeit im Exekutionsverfahren

Martin Trenker, Innsbruck

Übersicht:

- I. Einleitung
- II. Internationale Zuständigkeit versus inländische Gerichtsbarkeit ieS
- III. Internationale Zuständigkeit
 - A. Maßgeblichkeit von § 27a JN
 - B. Exekution wegen Geldforderungen
 - C. Exekution zur Erwirkung von Handlungen, Duldungen oder Unterlassungen
- IV. Inländische Gerichtsbarkeit ieS
- V. Ordination gem § 28 Abs 1 Z 2 JN
- VI. Fazit

I. Einleitung

Es gibt wohl kaum einen österreichischen Juristen, dessen *Oeuvre* derart weit gestreut ist, wie jenes von *Matthias Neumayr*. Im Zivilverfahrensrecht, sozusagen dem „gemeinsamen Fach“ des Jubilars und des Verfassers, hat sich der Geehrte vor allem in den letzten Jahren besonders verdienstlich um dessen internationale Dimension gemacht. Auch wenn dabei zweifellos die Beschäftigung mit originär europäischen Rechtsquellen zur internationalen Zuständigkeit im Erkenntnisverfahren im Vordergrund steht,¹⁾ ist zu hoffen, auch mit einem Beitrag zur – von Unionsrecht weitgehend unberührten – internationalen Zuständigkeit im Exekutionsrecht das Interesse des Jubilars zu finden. Denn zum einen ist *Matthias Neumayr* auch im Exekutionsrecht bestens ausgewiesen, nicht zuletzt als Begründer und nunmehriger Erstautor des einschlägigen Standardlehrbuchs.²⁾ Zum anderen ist das Thema hochaktuell, weil die Frage der internationalen Zuständigkeit durch die Gesamtreform des Exekutionsrechts (GREX³⁾) eine umfassende Neuregelung erfahren hat.

1) Stellvertretend für so viele Arbeiten seien an dieser Stelle nur der mehrbändige Kommentar „IZVR, Praxiskommentar Internationales Zivilverfahrensrecht“, den der Jubilar gemeinsam mit *Geroldinger* herausgibt, sowie die darin von ihm bearbeiteten Teile zu nennen. Grundlage davon war der bereits 2003 gemeinsam mit *Burgstaller* als Loseblattsammlung herausgegebene Kommentar „Internationales Zivilverfahrensrecht“.

2) Exekutionsrecht⁴ (2018). Seit der dritten Auflage wird das Lehrbuch gemeinsam mit *Nunner-Krautgasser* bearbeitet.

3) BGBl I 2021/86.

II. Internationale Zuständigkeit versus inländische Gerichtsbarkeit iES

Bei Experten des Exekutionsrechts könnte freilich schon der Titel des gegenständlichen Beitrags für gewisse Verwunderung sorgen. Der Begriff der internationalen Zuständigkeit taucht in der einschlägigen österreichischen Literatur und Judikatur nämlich nur äußerst selten auf. Eine Ausnahme stellt bezeichnenderweise das Werk des Jubilars dar.⁴⁾ Zumeist wird die gegenständlich interessierende Fragestellung hingegen allein unter dem Begriff der inländischen Gerichtsbarkeit abgehandelt.⁵⁾

Das mag zum einen historisch zu erklären sein, weil der Begriff der internationalen Zuständigkeit sich im Erkenntnisverfahren ebenfalls erst lange Zeit nach In-Kraft-Treten der ZPO etablieren konnte;⁶⁾ auch die wichtigste einschlägige Rechtsnorm im autonomen österreichischen Recht, § 27a JN, spricht bekanntlich weiterhin nur von inländischer Gerichtsbarkeit. Anders als im Erkenntnisverfahren fehlen jedoch gesetzgeberische Einflüsse aus Brüssel im Zwangsvollstreckungsrecht weitgehend,⁷⁾ weshalb wohl kein vergleichbarer Anlass bestand, überkommene Begrifflichkeiten zu überdenken.

Zum anderen dürfte die weitgehende Determination der Zulässigkeit einer inländischen Exekutionsführung durch das Territorialitätsprinzip möglicherweise den Sinn hinter einer Differenzierung zwischen inländischer Gerichtsbarkeit und internationaler Zuständigkeit verdeckt haben.⁸⁾ Denn die Frage, ob Gerichtsbarkeit überhaupt ausgeübt werden darf (inländische Gerichtsbarkeit im engeren Sinn), scheint (!) bei Maßgeblichkeit des Territorialitätsprinzips identisch mit der Frage zu sein, welcher von mehreren betroffenen Staaten sich zur Ausübung der Gerichtsbarkeit für berufen erklärt (internationale Zuständigkeit).⁹⁾

4) *Neumayr/Nummer-Krautgasser, Exekutionsrecht*⁴ 50, wobei jedoch in der Sache nicht zwischen beiden Voraussetzungen differenziert wird; ebenso OGH 3 Ob 44/98m; 7 Ob 139/02w; RIS-Justiz RS0110843.

5) *Rechberger/Simotta, Exekutionsverfahren*² (1992) Rz 40; *Rechberger/Oberhammer, Exekutionsrecht*⁵ (2009) Rz 11; *Jakusch in Angst/Oberhammer, Kommentar zur Exekutionsordnung*³ (2015) § 3 Rz 17 ff; *Seiser, Exekutionsrecht*¹³ (2021) 24; *Schneider in Mohr/Pinner/Schneider, EO*¹⁷ (2021) § 3 Anm 1 f; vgl auch bereits *Walker, Österreichisches Exekutionsrecht*⁴ (1932) 14.

6) Vgl dazu zB *Mayr*, Die Reform des internationalen Zivilprozessrechts in Österreich, JBl 2001, 144 (150); *Mayr in Rechberger/Klicka, ZPO*⁵ (2019) § 27a JN Rz 1.

7) Grundsätzlich ist die Anerkennung von Vollstreckungsakten ebenso wenig Gegenstand der EuGVVO (zB *Domej*, Internationale Zwangsvollstreckung und Haftungsverwirklichung am Beispiel der Forderungspfändung [2016] 446 ff; *Gottwald in Rauscher/Krüger, Münchener Kommentar zur Zivilprozessordnung III*⁶ [2022] Art 2 EuGVVO Rz 23; *Koller in Stein/Jonas, Kommentar zur Zivilprozessordnung XII*²³ [2022] Art 2 EuGVVO Rz 9) wie die Regelung der Zuständigkeit hierfür. Art 55 EuGVVO weist insoweit eine Sonderstellung auf, als die Bestimmung funktional einen Fall der „Vollstreckungshilfe“ regelt (zB *Oberhammer in Stein/Jonas, Zivilprozessordnung X*²² [2011] Art 49 EuGVVO Rz 1). Einen Sonderfall stellt schließlich die EuKoPfVO dar, indem die dortigen Art 22 ff eine Art grenzüberschreitende „Co-Vollstreckung“ von Ursprungs- und Vollstreckungsmitgliedstaat vorsehen (dazu zB *Trenker in Schumacher/Köllensperger/Trenker, Kommentar zur EU-Kontenpfändungsverordnung [EuKoPfVO] [2017] Art 22 Rz 1 ff*).

8) Vgl möglicherweise idS *Neumayr/Nummer-Krautgasser, Exekutionsrecht*⁴ 50.

9) Zu diesem Verständnis der beiden Begriffe zB *Rechberger/Simotta, Grundriss des österreichischen Zivilprozessrechts*⁹ (2017) Rz 72, 79; *Neumayr, Zivilprozessrecht*¹⁰ (2021) 21, 32; *G. Kodek/Mayr, Zivilprozessrecht*⁵ (2021) Rz 112.

Im Folgenden soll jedoch näher gezeigt werden, dass eine differenzierte Prüfung beider Voraussetzungen in der Systematik des Exekutionsrechts ebenso sinnvoll ist; spätestens seit den mit der GREx verbundenen Änderungen: Während die internationale Zuständigkeit nämlich nach dem auch im Exekutionsrecht maßgeblichen Konzept des § 27a Abs 1 JN grundsätzlich anhand der örtlichen Zuständigkeitstatbestände zu beurteilen ist (unten III.), erscheint es zweckmäßig durch die Prozessvoraussetzung der inländischen Gerichtsbarkeit ieS jene Fälle „auszuscheiden“, in denen eine Zwangsvollstreckung – uU trotz gegebener internationaler Zuständigkeit – unzulässigerweise in die Immunität und/oder Souveränität anderer Staaten eingreifen würde (unten IV.). Zu guter Letzt drängt sich in diesem Kontext die Frage auf, inwieweit zusätzlich eine Ordination zugunsten österreichischer Gerichte möglich bzw erforderlich ist (unten V.).

III. Internationale Zuständigkeit

A. Maßgeblichkeit von § 27a JN

Regelungsort der internationalen Zuständigkeit im autonomen österreichischen Recht ist – wie bereits mehrfach erwähnt – grundsätzlich § 27a Abs 1 JN, auch wenn – wie ebenfalls schon angesprochen – selbst diese Norm noch undifferenziert von „inländische[r] Gerichtsbarkeit“ spricht.¹⁰⁾ Nach der darin verankerten Theorie der Doppelfunktionalität der Gerichtsstände begründet die örtliche Zuständigkeit eines inländischen Gerichts auch die internationale Zuständigkeit Österreichs. Diese Regelung gilt nach zutr hM auch im Exekutionsverfahren.¹¹⁾

Freilich erschien die Regelung der örtlichen Zuständigkeit im Exekutionsverfahren in § 18 EO idF vor der GREx – insb die subsidiäre Zuständigkeit im Sprengel der ersten Exekutionshandlung (§ 18 Z 4 Fall 2 EO aF) – zur Abgrenzung der internationalen Zuständigkeit nur begrenzt geeignet. Dies dürfte schlicht damit zu erklären sein, dass § 27a JN erst lange nach § 18 EO aF mit der WGN 1997¹²⁾ eingeführt wurde¹³⁾ und letztere Bestimmung daher nicht auf die Funktion zur Regelung grenzüberschreitender Sachverhalte abgestimmt war.¹⁴⁾ Mit der GREx hat der Gesetzgeber jedoch erfreulicherweise eine Neuregelung der örtlichen Zuständigkeit in §§ 4 ff EO unternommen und dabei auch grenzüberschreitende Sachverhalte ins Kalkül gezogen.

10) *Mayr*, JBl 2001, 144 (150 ff); *Matscher in Fasching/Konecny*, Kommentar zu den Zivilprozessgesetzen I³ (2013) § 27a JN Rz 5; *Rassi*, Exekution auf Internetrechte nach der GREx, *ecolex* 2021, 1070 (1072 FN 37).

11) OGH 3 Ob 44/98m; 3 Ob 100/99y; referierend 7 Ob 139/02w; aus dem Schrifttum zB *Matscher in Fasching/Konecny*, Kommentar I³ § 27a JN Rz 6; *Domej*, Zwangsvollstreckung 95; *Rassi*, *ecolex* 2021, 1070 (1072). Unpräzise und durch OGH 3 Ob 98/95 nicht gedeckt ist indes der einschlägige Rechtssatz RIS-Justiz RS0106939; schwer nachvollziehbar ferner *Feil/Marent*, Exekutionsordnung I (2008) § 18 Rz 5, wonach §§ 18 f EO nur maßgeblich seien, wenn der Verpflichtete keinen Wohnsitz im Inland habe.

12) BGBl I 1997/140.

13) Zur Entstehungsgeschichte instruktiv *Mayr in Rechberger/Klicka*, ZPO⁵ § 27a JN Rz 2 f.

14) Vgl *Oberhammer in Angst/Oberhammer*, EO³ § 294 Rz 6, wonach § 27a JN ganz auf das Erkenntnisverfahren zugeschnitten sei.

B. Exekution wegen Geldforderungen

1. Regelungskonzept

Durch die GREx wurde insb die Zuständigkeit für die Geldexekution auf das bewegliche Vermögen reformiert: Nunmehr richtet sich die örtliche Zuständigkeit hierfür gem § 4 Abs 1 EO grundsätzlich nach dem allgemeinen Gerichtsstand (§§ 65 ff JN¹⁵)) des Verpflichteten. Hat der Verpflichtete **keinen allgemeinen Gerichtsstand im Inland, begründet die Belegenheit des Vermögens, auf das Exekution geführt werden soll, nach § 4 Abs 2 EO ebenfalls eine Zuständigkeit. Zur Exekution wegen Geldforderungen auf Liegenschaften ist hingegen prinzipiell¹⁶) das Buchgericht, bei Superädifikaten das Gericht des Belegenheitsorts zuständig (§ 5b EO).**

Für die Exekution wegen Geldforderungen ergibt sich daraus folgendes, im Grundsatz einfaches und schlüssiges Konzept der internationalen Zuständigkeit: Die internationale Zuständigkeit der österreichischen Gerichte zur Mobilarexekution ist entweder zu bejahen, wenn der Verpflichtete seinen **allgemeinen Gerichtsstand in Österreich hat (§ 4 Abs 1 EO iVm § 27a JN) oder wenn sich das zu exequierende Vermögen hierzulande befindet (§ 4 Abs 2 EO iVm § 27a JN).** Eine Exekution auf unbewegliches Vermögen oder auf Superädifikate ist hingegen gem § 5b EO iVm 27a JN im Ergebnis nur zulässig, wenn das Exekutionsobjekt im Inland belegen ist.

Zusätzlich hat der Gesetzgeber die Anwendung dieser Systematik dadurch erleichtert, dass er – **einem Vorschlag des Verfassers¹⁷) folgend – eine Regelung zur naturgemäß diffizilen¹⁸) und letztlich normativen¹⁹) Frage nach dem Belegenheitsort unkörperlicher Sachen, also von Geldforderungen und (anderen) Vermögensrechten, getroffen hat.**

2. Forderungsexekution

§ 4 Abs 2 S 2 EO determiniert den Belegenheitsort einer Geldforderung – übrigens durchaus im Einklang mit unionsrechtlichen Normen (Art 2 Z 9 lit viii EuInsVO²⁰), Art 4 Z 12 EuKoPFO²¹)) – am allgemeinen Gerichtsstand des Drittschuldners. Da eine internationale Zuständigkeit alternativ wegen § 4 Abs 1 EO auch bei allgemeinem Gerichtsstand des Verpflichteten im Inland gegeben ist, entspricht die neue Rechtslage im Wesentlichen der bisher hM (und § 18 Z 3 EO aF iVm § 27a JN): Eine Forderungsexekution ist grundsätzlich zulässig, wenn

15) *Konecny*, Die Gesamtreform des Exekutionsrechts im Hinblick auf Insolvenzrecht und Kreditschutz, ZIK 2021, 134 (135).

16) Da der Belegenheitsort der Liegenschaft jedoch gem § 5b Abs 1 Satz 2 EO vorgeht, wenn sich das unbewegliche Vermögen außerhalb des „Buchsprenghels“ befindet, wäre es legistisch einfacher gewesen, die Zuständigkeit für unbewegliches Vermögen und Superädifikate generell am Belegenheitsort festzumachen, ohne dass dies wohl rechtsfolgenreich zu anderen Ergebnissen geführt hätte.

17) *Trenker*, 15/SN-77/ME 3 ff.

18) Vgl nur *Neumayr/Nunner-Krautgasser*, Exekutionsrecht⁴ 51; ferner *Rechberger/Oberhammer*, Exekutionsrecht⁵ Rz 11.

19) So treffend *Domej*, Zwangsvollstreckung 231 ff.

20) Vgl dazu, freilich kritisch, *Domej*, Zwangsvollstreckung 248.

21) Vgl zur indirekten Determination des Belegenheitsorts der Forderung gegen ein Bankinstitut durch diese Vorschrift *Trenker* in *Schumacher/Köllensperger/Trenker*, EuKoPFO Art 22 Rz 4.

entweder der Verpflichtete oder der Drittschuldner ihren Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthalt im Inland haben.²²⁾

Neben dieser konkreten Weichenstellung bleibt indes kein Platz mehr²³⁾ dafür, die internationale Zuständigkeit aus anderen Anknüpfungsmomenten einer Inlandsbeziehung abzuleiten: So begründet die bloße Zuständigkeit der österreichischen Gerichte für eine allfällige Drittschuldnerklage – entgegen eines Teils der früheren unterinstanzlichen Judikatur²⁴⁾ – keine internationale Zuständigkeit zum exekutiven Zugriff auf die betreffende Forderung.²⁵⁾ Umgekehrt schadet die mangelnde internationale Zuständigkeit Österreichs für die Drittschuldnerklage der internationalen Zuständigkeit im Exekutionsverfahren nicht; ob die Pfändung/Überweisung der Forderung im österreichischen Exekutionsverfahren diesfalls vom ausländischen Gericht, das für die Drittschuldnerklage zuständig ist, anerkannt wird, ist jedoch eine andere Frage, die ausschließlich nach autonomem Recht des „Prozessstaats“ zu beurteilen ist.²⁶⁾ (Selbstverständlich) Irrelevant für die Zuständigkeitsdetermination ist außerdem, ob ein in- oder ausländischer Exekutionstitel durchgesetzt werden soll.²⁷⁾ Auch ein im Inland belegenes Pfand für eine Geldforderung begründet – anders als nach § 18 Z 3 letzter Fall EO aF iVm § 27a JN – keine Zuständigkeit in Österreich.

3. Vermögensrechteexekution

Die Belegenheit von (anderen) Vermögensrechten hat der GREx-Gesetzgeber demgegenüber nicht gleichermaßen konkret bestimmt, sondern sich aufgrund der Heterogenität dieser Vermögensrechte einer Generalklausel bedient: Maßgeblich ist – in Anlehnung an den klassischen international-privatrechtlichen Grundsatz (§ 1 Abs 1 IPRG)²⁸⁾ – der Ort, zu dem das jeweilige Vermögensrecht

- 22) IdS OGH 3 Nc 36/09p; 3 Nc 26/12x; zur Zuständigkeit bei ausländischem Drittschuldner auf 3 Ob 98/95; 7 Ob 139/02w; vgl auch RIS-Justiz RS0106937; zur mangelnden inländischen Gerichtsbarkeit bei Wohnsitz des Verpflichteten und Drittschuldners im Ausland LGZ Wien 47 R 717/06y ExS 2007/115; ausf zum Meinungsstand *Domej*, Zwangsvollstreckung 81 ff; siehe auch *Oberhammer in Angst/Oberhammer*, EO³ § 294 Rz 4 ff; eine – unsystematisierte – Darstellung einschlägiger Rsp findet sich ferner bei *Markowetz in Deixler-Hübner*, Exekutionsordnung Kommentar (32. Lfg; 2021) § 294 EO Rz 56 ff.
- 23) Grundlegend anders noch *V. Hoyer in Heller/Berger/Stix*, Kommentar zur Exekutionsordnung III¹ (1976) 2136 ff, 2144, allerdings noch lange vor Einführung von § 27a JN.
- 24) LGZ Graz 4 R 94/89 RPfIE 1989/122, 190; LG Innsbruck 1 aR 501/89 EvBl 1990/39, 186; LGZ Wien 46 R 1266/91 RPfIE 1992/77, 140; 46 R 1279/93 RPfIE 1994/60, 92; LG Linz 19 R 289/94 RPfIE 1995/50, 69; LG Korneuburg 25 R 460/95 RPfIE 1996/12, 19; so bereits *V. Hoyer in Heller/Berger/Stix*, EO III¹ 2144 (zumindest bei ausschließlicher Zuständigkeit); offenlassend OGH 3 Nc 26/12x. Freilich hatte der Verpflichtete wohl zumindest in den meisten der einschlägigen E seinen Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthalt ebenfalls im Inland, sodass zweifelhaft ist, ob die bloße Zuständigkeit für die Drittschuldnerklage für ausreichend befunden worden wäre.
- 25) Zu Recht krit hierzu schon bisher *Oberhammer in Angst/Oberhammer*, EO³ § 294 Rz 6.
- 26) Die EuGVVO gilt für die Anerkennung dieses Vollstreckungsakts nicht (siehe oben in FN 7).
- 27) AA zur früheren Rechtslage *Petschek*, Die Zwangsvollstreckung in Forderungen nach österreichischem Rechte (1901) 17; ebenso wohl *Jakusch in Angst/Oberhammer*, EO³ § 3 Rz 18/2; ferner RIS-Justiz RS0106939: „jedenfalls bei Vorliegen eines österreichischen Titels und der örtlichen Zuständigkeit eines österreichischen Gerichts“.
- 28) Vgl dazu einführend *Verschraegen in Rummel*, Kommentar zum Allgemeinen Bürgerlichen Gesetzbuch II³ (2004) Vor § 1 IPRG Rz 1 f, § 1 IPRG Rz 1 ff.

die stärkste Beziehung aufweist. In den Materialien findet sich hierzu eine beispielhafte Aufzählung der stärksten Beziehung bei einigen der prominentesten Vermögensrechte.²⁹⁾ Da diese Aufzählung wie auch die Grundregel aus der Stellungnahme des *Verfassers* übernommen wurde,³⁰⁾ kann – ohne dem Gesetzgeber zu nahe zu treten – konstatiert werden, dass es sich dabei keineswegs um unumstößliche „Regeln“, sondern lediglich um eine erste Orientierungshilfe für die Rsp handeln kann. Beispielsweise ist die Anknüpfung der Belegenheit virtueller Währungen am „virtuellen Schlüssel“³¹⁾ dementsprechend schon aufgrund der absehbaren technischen Weiterentwicklungen alles andere als „in Stein gemeißelt“.³²⁾

Außerdem ist – wie bei der Forderungsexekution – stets zu beachten, dass eine internationale Zuständigkeit alternativ dazu auch dann besteht, wenn der Verpflichtete seinen Wohnsitz im Inland hat (§ 4 Abs 1 EO iVm § 27a JN). Besonders in dieser Konstellation ist allerdings besonders genau zu prüfen, ob der Territorialitätsgrundsatz uU zusätzlich zu beachtende Schranken der inländischen Gerichtsbarkeit verlangt (dazu unten IV.).³³⁾

4. Exekutionspakete und unbestimmte Forderungs-/Vermögensrechteexekution

Da ein maßgeblicher Belegenheitsort des zu exequierenden Vermögens bei einem Exekutionspaket gem §§ 19, 20 EO im Bewilligungsstadium (noch) nicht identifiziert werden kann, ist § 4 Abs 2 EO diesfalls mE nicht anwendbar.³⁴⁾ Derartige Exekutionspakete können deshalb nur gegen Verpflichtete beantragt werden, deren allgemeiner Gerichtsstand im Inland liegt (§ 27a JN iVm § 4 Abs 1 EO). Dieses Ergebnis harmoniert mit der beabsichtigten Konzentration der Mobiliarexekution am Wohnsitz-/Aufenthaltsgericht des Verpflichteten (vgl darüber hinaus sogar § 33 EO).³⁵⁾ Ebenso unzulässig ist mangels internationaler Zuständigkeit folglich eine „pauschale“/unbestimmte Forderungs- (§ 289 Abs 1 EO) oder Vermögensrechteexekution (§ 327 Abs 1 EO) mit Verwalter, wenn der Verpflichtete im Inland weder Wohnsitz noch gewöhnlichen Aufenthalt hat. Es bleibt in dieser Konstellation nur die Möglichkeit, auf konkrete Forderungen/Vermögensrechte mit Belegenheit im Inland Exekution zu führen.

C. Exekution zur Erwirkung von Handlungen, Duldungen oder Unterlassungen

1. Exekution gem §§ 349 – 352 EO

Auch die örtliche Zuständigkeit für die sogenannte „Naturallexekution“ wurde durch die GREx grundlegend geändert: Während § 5c Abs 1 Satz 2 EO für die „liegenschaftsbezogene“ Naturallexekution gem § 350 und § 352 EO auf

29) ErlRV 770 BlgNR 27. GP 6.

30) *Trenker*, 15/SN-77/ME 4 f.

31) ErlRV 770 BlgNR 27. GP 6.

32) Bereits aktuell krit *Rassi*, *ecolex* 2021, 1070 (1072), wobei sein Gegenvorschlag, an die „Wallet“ anzuknüpfen, letztlich ohnehin dem entsprechen dürfte, was mit dem Abstellen auf die Belegenheit des virtuellen Schlüssels intendiert war.

33) Vgl zutr *Rassi*, *ecolex* 2021, 1070 (1072).

34) Vgl schon *Konecny*, ZIK 2021, 134 (135 FN 13), der diesfalls auf Probleme bei geplanter Exekution mit Verwalterbestellung hinweist.

35) ErlRV 770 BlgNR 27. GP 6 f.

die Regelung des § 5b EO verweist und damit primär das Buchgericht für zuständig erklärt, ist für die Räumungsexekution die Belegenheit des zu räumenden Gegenstands maßgeblich. In all diesen Fällen ist die internationale Zuständigkeit (§ 27a JN) somit sinnvollerweise³⁶⁾ ausschließlich von der Belegenheit der relevanten Immobilie im Inland abhängig.

Für die zwangsweise Aufhebung einer Gemeinschaft (§ 351 EO) an einer unbeweglichen Sache erklärt § 5c Abs 1 Satz 3 EO ebenfalls § 5b EO für anwendbar, bei der Gemeinschaft an einer beweglichen Sache gilt § 4 EO. Daraus folgt, dass bei der Aufhebung einer Gemeinschaft an einer beweglichen Sache sowohl der allgemeine Gerichtsstand des Verpflichteten im Inland (§ 4 Abs 1 EO) als auch die Belegenheit der Sache, an welcher die Gemeinschaft besteht (§ 4 Abs 2 EO), die internationale Zuständigkeit österreichischer Gerichte zu begründen vermag. Liegt die zu teilende Mobilie allerdings im Ausland, dürfte es trotz allgemeinen Gerichtsstands des Verpflichteten in Österreich an der inländischen Gerichtsbarkeit mangeln (dazu unten IV.).

2. Exekution gem §§ 346, 353 f EO

Für alle sonstigen Exekutionsarten, dh für die Herausgabeexekution (§§ 346 ff EO), die Exekution zur Erwirkung vertretbarer (§ 353 EO) und unvertretbarer Handlungen (§ 354 EO) sowie die Unterlassungsexekution (§§ 355 ff EO), wird in § 5c Abs 2 EO grundsätzlich ebenfalls auf § 4 EO verwiesen. Maßgeblich ist damit erneut der Wohnsitz oder gewöhnliche Aufenthalt des Verpflichteten. Bei der Herausgabeexekution reicht zudem subsidiär die Belegenheit der herauszugebenden Sache, weil diese Sache mE als „bewegliches Vermögen, auf das Exekution geführt werden soll“, iSd § 4 Abs 2 EO einzustufen ist.³⁷⁾ Hingegen besteht bei „ausländischen Verpflichteten“ grundsätzlich keine subsidiäre internationale Zuständigkeit zur Bewilligung einer Ersatzvornahme (§ 353 EO) oder zur Androhung und Verhängung einer Beugestrafe bei Säumnis mit der Vornahme einer unvertretbaren Handlung (§ 354 EO) (zur Ordination unten V.).

3. Exekution gem §§ 355 ff EO (Unterlassungsexekution)

Die mangelnde (subsidiäre) Zuständigkeit eines österreichischen Gerichts bei einem Verpflichteten ohne Wohnsitz/gewöhnlichen Aufenthalt im Inland wurde bei der Unterlassungsexekution – abermals auf Anregung im Begutachtungsverfahren³⁸⁾ – jedoch als Defizit erkannt und deshalb ein zusätzlicher Gerichtsstand in § 5c Abs 3 EO geschaffen. Dies hat folgenden Hintergrund:

Die Rsp erachtet die Verhängung von Beugestrafen über Verpflichtete mit Wohnsitz im Ausland bekanntlich seit langem für zulässig, wenn die Vollstreckung den Schutz eines inländischen Rechtsguts bezwecke.³⁹⁾ Es reiche demnach, wenn der Exekutionstitel Handlungen im Inland verbietet und der Verpflichtete nach den Behauptungen des betreibenden Gläubigers weiterhin verbotene

36) Der einschlägigen Kritik am MEntw (*Trenker*, 15/SN-77/ME 6 f) wurde insofern Rechnung getragen.

37) Zur Sinnhaftigkeit eines *forum rei sitae* in diesem Fall *Trenker*, 15/SN-77/ME 7.

38) *Trenker*, 15/SN-77/ME 7 f; Österreichische Vereinigung für Gewerblichen Rechtsschutz und Urheberrecht, 28/SN-77/ME 6 f.

39) OGH 3 Ob 113-148/94; 3 Nc 104/02b; RIS-Justiz RS0053180; vgl auch RS0053178.

Handlungen im Inland setzt.⁴⁰⁾ Wenn die erste Exekutionshandlung, namentlich die Zustellung der Exekutionsbewilligung an den Verpflichteten, jedoch nicht im Inland zu setzen war, weil dieser hierzulande keine Abgabestelle hatte, war keiner der Zuständigkeitstatbestände des § 18 EO aF einschlägig.⁴¹⁾ Abhilfe im Wege einer Ordination konnte nur § 28 Abs 1 Z 2 JN schaffen, wofür allerdings – neben österreichischer Staatsbürgerschaft oder einem inländischen Wohnsitz/gewöhnlichen Aufenthalt/Sitz der betreibenden Partei – die Unmöglichkeit oder Unzumutbarkeit der Rechtsverfolgung im Ausland erforderlich ist.⁴²⁾ Die Anforderungen an diese Voraussetzung, in Anlehnung an ältere Judikatur mitunter als „besonderes Rechtsschutzbedürfnis“ bezeichnet,⁴³⁾ wurden von der Rsp seit Einführung der EuGVVO im Kontext der Unterlassungsexekution zunehmend verschärft, zuletzt auch für den praktischen Hauptanwendungsfall, die Exekution gegen Verpflichtete mit Wohnsitz in Deutschland.⁴⁴⁾ Diese Hürde war der Effektivität des inländischen Rechtsschutzes von Unterlassungsansprüchen naturgemäß hinderlich.

Dieses Problem hat der Gesetzgeber nunmehr mit einem Streich beseitigt, indem er in § 5c Abs 3 EO eine örtliche Wahlzuständigkeit bei dem Gericht geschaffen hat, „in dessen Sprengel die gegen den Exekutionstitel verstoßende Handlung gesetzt worden oder ihr Erfolg eingetreten ist“. Eine Ordination ist demnach nicht mehr erforderlich, wenn der Handlungs- oder Erfolgsort des verbotenen Verhaltens in Österreich liegt.⁴⁵⁾ Zugleich ersetzt diese – übrigens bewusst an Art 7 Nr 2 EuGVVO angelehnte⁴⁶⁾ – Voraussetzung *via* § 27a JN den bislang geforderten Inlandsbezug. Ein Rückgriff auf die unbestimmte Formel, wonach das Unterlassungsgebot den Schutz eines inländischen Rechtsgutes bezwecken müsse, erübrigt sich hingegen und wäre mE aufgrund dieser speziellen gesetzlichen Vorgabe auch gar nicht mehr zulässig.

IV. Inländische Gerichtsbarkeit iES

Auch wenn die österreichischen Gerichte nach dem skizzierten System der internationalen Zuständigkeit gem § 27a Abs 1 JN iVm §§ 4 ff EO prinzipiell zuständig sein sollten, kann die Zulässigkeit der Exekutionsführung noch an der

40) OGH 3 Ob 113-148/94; 3 Nc 104/02b.

41) OGH 3 Nc 104/02b; 3 Nc 15/03s; vgl auch Höllwerth in *Deixler-Hübner*, EO (31. Lfg; 2020) § 355 Rz 16; zum Ganzen jüngst auch OGH 3 Ob 207/22w.

42) Statt so vieler OGH 3 Nd 507/01; 3 Nc 15/03s.

43) OGH 3 Nd 507/01; 1 Nc 73/03f; 3 Nc 67/08w; 3 Nc 10/11t. Es handelt sich dabei richtigerweise um keine eigenständige, zusätzliche Voraussetzung (so aber wohl *Jakusch* in *Angst/Oberhammer*, EO³ § 3 Rz 18/3), sondern es wird damit richtigerweise nur die Notwendigkeit des Vorliegens eines der Tatbestände des § 28 Abs 1 JN zum Ausdruck gebracht (vgl zur Entwicklung der Norm *Garber* in *Fasching/Konecny*, Kommentar I³ § 28 JN Rz 9 f).

44) RIS-Justiz RS0133301; OGH 3 Nc 20/20a; 3 Nc 23/20t; 3 Nc 29/20z; vgl demgegenüber noch 3 Nc 8/11y, 3 Nc 7/12b, 3 Nc 11/12s, 3 Nc 11/15w, 3 Nc 10/16z, 3 Nc 21/17v, 3 Nc 25/17g.

45) ErlRV 770 BlgNR 27. GP 8; ebenso jüngst OGH 3 Ob 207/22w.

46) *Trenker*, 15/SN-77/ME 8. Eine Anlehnung an die Judikatur des EuGH zu Art 7 Nr 2 EuGVVO erscheint folglich bei der Auslegung von § 5c Abs 3 EO durchaus zweckmäßig (idS bereits OGH 3 Ob 207/22w Rz 14); dennoch ist es gut denkbar, dass in Einzelfällen wegen der unterschiedlichen Funktion beider Normen eine abweichende Interpretation geboten sein kann.

inländischen Gerichtsbarkeit iES scheitern. Gesetzlich verankert ist dies im Wege des expliziten Völkerrechtsvorbehalts in § 27a Abs 2 JN.

Konkret fehlt es an der inländischen Gerichtsbarkeit zum einen – vergleichbar mit dem Erkenntnisverfahren⁴⁷⁾ –, wenn der Exekution eine Immunität des Verpflichteten oder des zu exequierenden Vermögens entgegensteht.⁴⁸⁾ Zum anderen kann der Territorialitätsgrundsatz iSe Verbots der Ausübung von Hoheitsgewalt auf fremdem Territorium als allgemein anerkannte Regel des Völkerrechts gem Art 9 Abs 1 B-VG⁴⁹⁾ weitere Einschränkungen der Befugnis zur Exekutionsführung durch österreichische Gerichte gebieten. Anwendungsbeispiele für Exekutionsschritte, die nach §§ 4 ff EO iVm § 27a JN zulässig wären, aber dennoch die inländische Gerichtsbarkeit der österreichischen Gerichte überschreiten, sind allerdings rar gesät.

Immerhin lässt sich aus dem Territorialitätsprinzip noch zweifellos ableiten, dass keine Fahrnisexekution mit Vollzugsort (vgl § 25b Abs 1 EO) im Ausland bewilligt oder gar vollzogen werden darf, auch wenn der Verpflichtete im Inland seinen allgemeinen Gerichtsstand hat (§ 4 Abs 1 EO iVm 27a JN). In gleicher Weise verbietet sich – wiederum trotz Wohnsitz des Verpflichteten im Inland – eine Exekution auf Herausgabe einer im Ausland belegenen Sache. Bereits angedeutet wurde ferner (oben III.C.1.), dass es an der inländischen Gerichtsbarkeit für die zwangsweise Aufhebung einer Gemeinschaft an einer im Ausland befindlichen beweglichen Sache mangeln könnte.

Demgegenüber wird die Zustellung des Zahlungs-/Leistungsverbots an ausländische Drittschuldner im Rahmen einer Forderungsexekution von der hM nicht (mehr) als Eingriff in die fremde Territorialhoheit verstanden.⁵⁰⁾ Auch die „Belegenheit“ von Internet-Domains oder Kryptowährungen im Ausland steht der inländischen Gerichtsbarkeit für eine Exekutionsführung auf diese Rechte wohl richtigerweise nicht entgegen.⁵¹⁾ Bei gewissen anderen Vermögensrechten iSd §§ 326 ff EO erweckt die Zulässigkeit inländischer Exekutionsmaßnahmen, wenn sich die internationale Zuständigkeit allein aus dem inländischen Wohnsitz des Verpflichteten ergibt (oben III.B.3.), dagegen größere Bedenken. Denn gewisse Vermögensrechte weisen doch einen besonders starken physischen Bezug zu einem ausländischen Ort auf. Zu denken ist beispielsweise an den Teilungsanspruch hinsichtlich eines Miteigentumsanteils⁵²⁾ an einer ausländischen Liegenschaft oder eine im

47) Vgl nur *Rechberger/Simotta*, Zivilprozessrecht⁹ Rz 73; *Kodek/Mayr*, Zivilprozessrecht⁵ Rz 114 ff.

48) OGH 3 Ob 18/12m; *Rechberger/Simotta*, Exekutionsverfahren² Rz 41; *Neumayr/Nunner-Krautgasser*, Exekutionsrecht⁴ 50; *Jakusch* in *Angst/Oberhammer*, EO³ § 3 Rz 18/2. Kein Hindernis für die inländische Gerichtsbarkeit wird indes in der Immunität des Drittschuldners bei der Forderungspfändung erblickt, LGZ Wien 46 R 535/06a RPfIE 2008/14, 30; *Oberhammer* in *Angst/Oberhammer*, EO³ § 294 Rz 7/2; aA LGZ Wien 47 R 424/09i RPfIE 2010/67, 144.

49) OGH 3 Ob 113-148/94; *Kodek/Mayr*, Zivilprozessrecht⁵ Rz 114.

50) RIS-Justiz RS0106937; OGH 3 Ob 98/95; 7 Nd 514/97; 7 Ob 139/02w; LG Korneuburg 25 R 460/95 RPfIE 1996/12, 19 uvm; wohl auch gegen das Souveränitätsargument *Oberhammer* in *Angst/Oberhammer*, EO³ § 294 Rz 5, 7; vgl ferner zum Verbot des § 379 Abs 3 Z 2 EO *König/Weber*, Einstweilige Verfügungen im Zivilverfahren⁶ (2022) Rz 7.10.

51) *Rassi*, *ecolex* 2021, 1070 (1072).

52) Auch Miteigentumsanteile an Liegenschaften sind seit der GREx Gegenstand der Vermögensrechteexekution (§ 326 Abs 1 S 2 EO); dazu zB *Trenker*, (Andere) Vermögensrechte nach dem Ministerialentwurf zur Gesamtreform des Exekutionsrechts, *ecolex* 2021, 317 (318).

Ausland registrierte Marke. Auch der exekutive Zugriff auf den Anteil an einer Gesellschaft, die ihren Sitz oder ihr Gründungsstatut im Ausland hat, ruft gewisses Unbehagen hervor:⁵³⁾ Obwohl die Pfändung zwar – vergleichbar mit einer Forderungspfändung – neben der Zustellung eines Verfügungsverbots an den Verpflichteten nur der (grenzüberschreitenden) Zustellung eines Leistungsverbots bedarf (§ 328 EO), soll dadurch auf nicht unerhebliche Weise in die Belange der ausländischen Gesellschaft eingewirkt werden (vgl nur § 329 Abs 3 EO).

In allen diesen Fällen hält *Domej*⁵⁴⁾ diesen völkerrechtlichen Bedenken allerdings die folgende Argumentation entgegen: Der „Zielstaat“ des in Österreich verwirklichten Exekutionsakts bleibe in seiner Entscheidung, ob er diesen anerkennen oder als *nullum* betrachten will, stets souverän. Obwohl diese Argumentation schwer zu widerlegen ist, scheint die Diskussion hierüber noch keineswegs abgeschlossen zu sein.⁵⁵⁾ Verneint man eine völkerrechtliche Beschränkung solchermaßen „ideeller Vollstreckungsakte“ aber mit *Domej*, so bildet bei der „grenzüberschreitenden“ Exekution auf unkörperliche Rechte die Notwendigkeit der internationalen Zuständigkeit die einzige beachtliche Schranke. Ein allgemeiner Gerichtsstand des Verpflichteten im Inland wäre damit stets ausreichend, um auf Forderungen und andere Vermögensrechte Exekution zu führen. Hingegen ist es mangels hinreichender gesetzlicher Grundlage mE *de lege lata* abzulehnen, darüber hinaus ungeschriebene Voraussetzungen für eine grenzüberschreitende Vollstreckung aus einer umfassenden Bewertung von Individualschutzbedürfnissen der Beteiligten abzuleiten.⁵⁶⁾ Das gilt umso mehr, als der Gesetzgeber diese Bedürfnisse im Rahmen der GREx offenbar nicht für entscheidend angesehen hat, mag dies auch *de lege ferenda* – etwa hinsichtlich ausländischer Drittschuldner bei der Forderungsexekution⁵⁷⁾ – kritisch zu würdigen sein.

V. Ordination gem § 28 Abs 1 Z 2 JN

Am Beispiel der Unterlassungsexekution (oben III.C.3.) sollte bereits durchgeklungen sein, dass die Ordination im Exekutionsrecht seit jeher vorwiegend dann bemüht wurde, wenn zwar ein hinreichender Inlandsbezug erkannt, aber aus § 18 EO aF keine örtliche Zuständigkeit abgeleitet werden konnte. Die inländische Gerichtsbarkeit – iSd internationalen Zuständigkeit – wurde nämlich bislang iSd „Indikationentheorie“ gewissermaßen apriorisch von einem gesetzlich nicht näher definierten Inlandsbezug abhängig gemacht. Erst unter dieser Voraussetzung wurde in einem zweiten Schritt das besondere Rechtsschutzbedürfnis in Form der Unzumutbarkeit oder Unmöglichkeit einer Exekutionführung im Ausland (§ 28 Abs 1 Z 2 JN) geprüft.

Dogmatisch entspricht dieses Schema mE allerdings nicht (mehr) der *lex lata*.⁵⁸⁾ Abgesehen davon, dass das Kriterium des Inlandsbezugs – seit „Ab-schaffung“ der Indikationentheorie durch § 27a JN⁵⁹⁾ – keine eigenständige Be-

53) Gegen die Pfändbarkeit OGH 3 Ob 44/98m.

54) Zwangsvollstreckung 225, 257 f.

55) Vgl *Domej*, Zwangsvollstreckung 257: „Diese Frage scheint auch in der völkerrechtlichen Doktrin nicht ausdiskutiert zu sein“.

56) AA aber wohl *Oberhammer* in *Angst/Oberhammer*, EO³ § 294 Rz 7/1.

57) Vgl die äußerst lesenswerte Analyse bei *Domej*, Zwangsvollstreckung 375 ff.

58) Vgl zum Folgenden auch *Garber* in *Fasching/Konecny*, Kommentar I³ § 28 JN Rz 84.

59) Dazu allgemein *Mayr*, JBl 2001, 144 (148); konkret zur grenzüberschreitenden Forderungsexekution *Domej*, Zwangsvollstreckung 95.

deutung für die internationale Zuständigkeit hat, ist die internationale Zuständigkeit von vornherein keine Voraussetzung für eine Ordination gem § 28 Abs 1 Z 2 JN. Vielmehr wird die internationale Zuständigkeit Österreichs durch diesen Ordinationstatbestand ja erweitert.⁶⁰ Allein entscheidend ist demnach, ob eine Exekutionsführung im Ausland für einen „iwS inländischen“ betreibenden Gläubiger unzumutbar oder unmöglich ist.

Unter dieser Voraussetzung kann deshalb zB gegen einen Verpflichteten mit Wohnsitz im Ausland ohne sonstige Inlandsbeziehung sowohl eine Ersatzvornahme gem § 353 EO bewilligt als auch eine Beugestrafe gem § 354 EO angedroht und verhängt werden (vgl oben III.C.2.). Dasselbe ist für eine Unterlassungsexekution denkbar, wenn auch der Erfolgs-/Handlungsort idS § 5c Abs 3 EO im Ausland liegt.⁶¹ Tatsächlich sinnvoll wird beides indessen nur sein, wenn der Verpflichtete über Vermögen im Inland verfügt. Fraglich ist dabei allerdings noch, ob eine Ordination trotz Unmöglichkeit/Unzumutbarkeit der Rechtsverfolgung im Ausland sogar rechtlich unzulässig ist, wenn eine inländische Rechtsverfolgung faktisch von vornherein aussichtslos erscheint, namentlich, weil der Verpflichtete kein exekutionsunterworfenen Vermögen in Österreich hat. Während der OGH in mehreren Entscheidungen eine entsprechende Voraussetzung der späteren „Verwertbarkeit“ der durch die Ordination ermöglichten Entscheidung der österreichischen Gerichte in den Tatbestand des § 28 Abs 1 Z 2 JN „hineininterpretiert“,⁶² lehnt dies ein gewichtiger Teil der Lehre ab.⁶³ Dieser Lehrmeinung ist mE zuzustimmen, weil diese Voraussetzung keine Grundlage im Gesetz findet und *ex ante* gar nicht sinnvoll beurteilt werden kann.

Eine davon unabhängige Vorgabe, nämlich eine solche der inländischen Gerichtsbarkeit, besteht schließlich darin, dass auch im Wege der Ordination gem § 28 Abs 1 Z 2 JN kein Exekutionsschritt bewilligt werden darf, der in die Souveränität eines ausländischen Staates eingreift. Das Erfordernis eines wie auch immer gearteten Inlandsbezugs gibt hierüber aber keinen hinreichenden Aufschluss und ist folglich auch insoweit irrelevant.⁶⁴ Dementsprechend verstößt beispielsweise die Bewilligung einer Ersatzvornahme oder die Verhängung einer Beugestrafe über ausländische Verpflichtete unabhängig vom Vorliegen eines entsprechenden Inlandsbezugs nicht gegen völkerrechtliche Vorgaben.⁶⁵

60) *Rechberger/Simotta*, Zivilprozessrecht⁹ Rz 89; *Garber in Fasching/Konecny*, Kommentar I³ § 28 JN Rz 22; *Mayr in Rechberger/Klicka*, ZPO⁵ § 28 JN Rz 6; zu undiff dagegen RIS-Justiz RS0118239.

61) Zu einem möglichen Anwendungsfall iZm einer einstweiligen Verfügung *König/Weber*, EV⁶ Rz 7.20.

62) Konkret zur Exekution auf eine Forderung, wenn Drittschuldner und Verpflichteter im Ausland ihren Wohnsitz hatten, OGH 3 Nc 36/09p; siehe ferner OGH 7 Nd 509/86; 5 Nd 506/91; 7 Nd 504/89; 6 Ob 556/92; 9 Nd 509/00; idS auch *Böhm*, JBl 1988, 459 (462) (Anm); wN bei *Garber in Fasching/Konecny*, Kommentar I³ § 28 JN Rz 79, wobei gerade die jüngsten erwähnten E 3 Nc 23/03t und 6 Nd 507/01 mE nicht für diese Rsp-Linie ins Treffen geführt werden können.

63) *Mayr*, Praxisprobleme der Zuständigkeit und der inländischen Gerichtsbarkeit, ÖJZ 1995, 329 (336); *Czernich*, Österreichisch-Amerikanisches Zivilprozessrecht, JBl 2002, 613 (617); *Garber in Fasching/Konecny*, Kommentar I³ § 28 JN Rz 79 mwN.

64) Vgl idS bereits *Mayr*, JBl 2001, 144 (152).

65) Zutr OLG Köln 11 W 16/02 RIW 2003, 71 mwN; *Gottwald*, Grenzen zivilgerichtlicher Maßnahmen mit Auslandswirkung, in *Lindacher/Pfaff/Roth/Schlösser/Wieser*, Festschrift für Walther J. Habscheid zum 65. Geburtstag (1989) 119 (121).

VI. Fazit

Spätestens seit der GREx lassen sich grenzüberschreitende Sachverhalte auch im Exekutionsrecht sachgerecht unter Heranziehung der allgemeinen zivilprozessualen Dogmatik lösen: In Anwendung von § 27a Abs 1 und 2 JN ist demnach zwischen der Frage der internationalen Zuständigkeit und der inländischen Gerichtsbarkeit i.e.S. zu unterscheiden (oben II.). Erstere folgt gem § 27a Abs 1 JN aus dem Regime der doppel funktionellen örtlichen Zuständigkeitstatbestände der §§ 4 ff EO (III.). Zweitere gebietet entsprechend dem Völkerrechtsvorbehalt des § 27a Abs 2 JN zusätzliche,⁶⁶⁾ wenn auch letztlich überschaubare Einschränkungen der Vollstreckbarkeit aus völkerrechtlichen Grundsätzen zur Immunität und Souveränität (IV.). Zu beachten ist schließlich, dass bei Unzumutbarkeit/Unmöglichkeit der Rechtsverfolgung im Ausland für einen „inländischen Gläubiger“ ausnahmsweise das Fehlen der internationalen Zuständigkeit im Wege der Ordination gem § 28 Abs 1 Z 2 JN substituiert werden kann (oben V.). Keine gesonderte Bedeutung (mehr) kommt bei alledem einem – nicht aus §§ 4 ff EO abgeleiteten – Inlandsbezug zu. Das Kriterium des Inlandsbezugs ist als „Überbleibsel“ der Indikationentheorie vielmehr auch im Exekutionsrecht aufzugeben.

66) Richtig ist, dass rein logisch zunächst die inländische Gerichtsbarkeit feststehen muss, ehe sich die Frage der internationalen Zuständigkeit überhaupt stellt (Mayr, JBl 2001, 144 [151]). Das ändert aber nichts daran, dass eine Prüfung beider Voraussetzungen in umgekehrter Reihenfolge im Exekutionsrecht durchaus zweckmäßig erscheint.