

**VEREINIGUNG
DER
ÖSTERREICHISCHEN RICHTER**

1016 WIEN, 13. Sept. 1990
JUSTIZPALAST

An das
Präsidium des Nationalrates

Parlament
Dr. Karl Renner-Ring 3
1017 Wien

Betrifft: GESETZENTWURF
Zl. 50 - Ge/9.10

Datum: 18. SEP. 1990

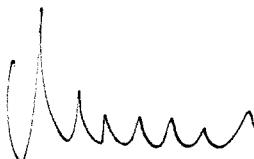
Verteilt: 18.9.1990 An

Dr. Böhm

Betrifft: Entwurf eines Forderungsexekutions-
Änderungsgesetzes - FEAG
Stellungnahme

Bezug: BMJ GZ 12.100/99-I 5/90

In der Anlage wird die Stellungnahme der Vereinigung der
österreichischen Richter zum o.a. Gesetzesentwurf in
25-facher Ausfertigung übermittelt.



(Dr. Ernst Markel)
Präsident

Anlagen

VEREINIGUNG DER ÖSTERREICHISCHEN RICHTER

Betrifft: Entwurf eines Forderungsexekutions-Änderungsgesetzes - FEAG
S t e l l u n g n a h m e

I. ALLGEMEINES:

Es hat sich als günstig erwiesen, bereits den Vorentwurf dem Begutachtungsverfahren zu unterziehen. Der Ministerialentwurf hat nunmehr noch einiges gewonnen; nicht zuletzt wurden sehr viele Anregungen, die die Richtervereinigung zum Vorentwurf geäußert hat, in den Ministerialentwurf übernommen.

Es wird empfohlen, soweit wie möglich bereits vor Einbringen der Regierungsvorlage den Sozialpartner-Kompromiß zu suchen. Ein so diffiziles und umfangreiches Vorhaben, wie der Umbau der gesamten Forderungsexekutive sollte möglichst dahin abgesichert werden, daß eingebrachter Entwurf und das tatsächlich nach den Justizausschußberatungen beschlossene Gesetz größtmögliche Übereinstimmung erzielen oder mit anderen Worten, daß der Ministerialentwurf, zu dem im Begutachtungsverfahren Stellung genommen wurde, nach der Bearbeitung durch den Justizausschuß einigermaßen wiedererkennbar ist.

An die gesetzgebenden Kräfte ist die Bitte gerichtet, der für den Vollzug dieses Gesetzes letztlich wirklich zuständigen Gewalt - auch in den letzten, wesentlichen Stadien der Gesetzgebung Gehör zu geben.

Es wäre sinnvoll, diesem Bundesgesetz, mit dem Bestimmungen über die (wieso nur beschränkte ?) Pfändung von Forderungen in der Exekutionsordnung getroffen sowie ... (zahlreiche Gesetze) geändert werden, einen Kurztitel beizufügen. Der Titel Forderungsexekutions-Änderungsgesetz wirkt unanschaulich, papieren und dem Gegenstand nicht gerecht. Der diesem Gesetz wirklich angemessene Kurztitel ist der einer "EO-Novelle 1990" (oder 1991). Dies einerseits deshalb, weil der größte Teil des Gesetzeswerkes weite Passagen der EO novelliert, andererseits auch - und das scheint besonders wesentlich - weil er doch Teil eines umfangreicherem Reformprogrammes ist, das - danach wohl die Fahrnis-

exekution ändernd - eine etappenweise, aber grundlegende Änderung der Exekutionsordnung bewirken soll. Was schließlich die Buchstabenabkürzung betrifft, ist sie mit ihrer unmittelbaren Aufeinanderfolge eines Selbstlautes und eines nahezu gleichklingenden Umlautes nur noch als gequält zu bezeichnen.

Eine gleichzeitige Reform von Forderungsexekution (Lohnpfändung) und Fahrnisexekution dürfte wohl allzu schwer sein. Wohl aus diesem Grund wurden sämtliche Bestimmungen, die Fahrnisexekution und Offenbarungseid betreffen und im Vorentwurf durchaus Zustimmung finden konnten, aus dem Ministerialentwurf entfernt.

II. ZU DEN EINZELNEN BESTIMMUNGEN:

Zu § 8 Abs 2: Die Einschränkung auf eine veränderliche Größe entspricht durchaus allseitigen praktischen Bedürfnissen. Ziffer 2 des neuen § 8 Abs 2 scheint hingegen diese praktischen Bedürfnisse nicht ganz zu befriedigen, wenn er anordnet, daß die Höhe des Aufwertungsschlüssels gesetzlich bestimmt oder durch öffentlich oder öffentlich beglaubigte Urkunden bewiesen werden müsse, weil dies bedeutet, daß der gesetzlich nicht bestimmte Verbraucherpreisindex, den man doch sicherlich als die beliebteste Form der Wertsicherung bezeichnen kann, durch öffentliche oder öffentlich beglaubigte Urkunden bewiesen werden muß. Schwer vorstellbar ist aber, was für öffentliche oder öffentlich beglaubigte Urkunden dies sein sollen, etwa eine Auskunft des statistischen Zentralamtes? Es möge noch einmal überlegt werden, ob die Verlautbarung in der Wiener Zeitung nicht ausreichend ist. Unter Umständen mag die Rechtsprechung darauf kommen, daß diese Verlautbarung den Verbraucherpreisindex ohnehin notorisch mache, doch scheint es nicht empfehlenswert, daß sich der Gesetzgeber auf diese von der Rechtsprechung zu erhoffende Auslegung verlassen kann.

Es ist fraglich, ob es notwendig ist, auch die öffentlich beglaubigten Urkunden, also Privaturkunden, auf denen die Unterschrift gerichtlich oder notariell beglaubigt ist, anzuführen. In Betracht kommt wohl nur eine entsprechende Erklärung des Verpflichteten, die aber kaum zu erreichen sein dürfte.

Zu § 1o: Der Hinweis in den Erläuterungen (S.14), daß die Klage nach § 1o eine Rechtsgestaltungsklage ist, könnte und sollte unterbleiben, zumal es zweifelhaft ist, ob die Ansicht zutrifft.

Zu § 36 Abs 1 Z 2: Es kommt nicht darauf an, welcher Anspruch im Exekutionsantrag genannt ist, sondern darauf, für welchen Anspruch die Exekution bewilligt wurde. Die Bestimmung sollte daher etwa wie folgt lauten:

"2. daß der Anspruch, zu dessen Hereinbringung die Exekution bewilligt wurde, sich aufgrund einer Wert-sicherungsklausel ergibt."

Diese Formulierung würde auch mit dem Wortlaut § 8 Abs 2 korrespondieren.

In den Erläuterungen (S. 17) wird unzutreffend die Meinung vertreten, daß die Einschränkung der Exekution nur auf Antrag vorzunehmen sei. Dies steht mit § 41 Abs 1 2. Halbsatz iVm § 39 Abs 2 im Widerspruch.

Aufhebung des "Bruchteilstitels" wird uneingeschränkt begrüßt.

ADV-E: Bereits in diesem Stadium eine Ermächtigung in § 54 a EO aufzunehmen birgt die Gefahr in sich, daß diese neuen Bestimmungen nach Festlegung des Programmes ergänzt oder geändert werden müßten.

Zu den §§ 29o ff: Ohne daß verkannt wird, daß der Entwurf dem System der geltenden EO folgt, sei angeregt, die dem LPfG entsprechenden Regelungen im Anschluß an § 3o2 zu treffen, weil es sachgerechter erscheint, mit den allgemein geltenden Bestimmungen über die Forderungsexekution zu beginnen und erst daran die Sonderregelung für die Bezüge aus Dienst- und Arbeitsverhältnissen und die ihnen gleichgestellten Bezüge anzuschließen, Zumindest müßte mit § 294 begonnen werden (vgl. § 249 ff).

Überdies wäre es im Sinn einer leichteren Lesbarkeit vorteilhafter, wenn nur eine Paragraphenzahl (also etwa nur § 291) mit Buchstaben fortgeführt würde. Die vorgesehene Paragraphenbezeichnung fördert wegen der Ähnlichkeit (z.B. § 291 a und 292 a) die Gefahr einer Verwechslung, zumal sie ungewöhnlich ist.

Da nunmehr durch das Wort "tatsächlich" in Ziffer 1 klar ist,

daß Aufwandsentschädigungen, die nur aus Steuerschonungsgründen so bezeichnet werden, nicht umfaßt sind, und sich die Rechtsprechung durchaus behelfen kann, im Zweifel eine 50/50 Behandlung vorzunehmen, besteht dagegen kein weiterer Einwand.

Es sei gestattet, sehr deutlich die Befriedigung darüber auszusprechen, daß das Arbeitslosengeld nicht mehr zur Gänze unpfändbar sein soll; dies mag in Detail noch diskussionsbedürftig sein; als Grundsatzentscheidung wird dem zugestimmt.

Zu § 290 a: In Abs 2 ist der Satz "die Leistungen umfassen alle Beträge, die im Zusammenhang mit ihnen gewährt werden" nicht ganz verständlich. Gemeint ist offensichtlich, daß die Pfändung alle Beträge umfaßt, die aufgrund des der gepfändeten Forderung zugrundeliegenden Rechtsverhältnisses geleistet werden. Im übrigen wird § 290 a Abs 1 Z 7 begrüßt. Es ist nicht einzusehen, wieso das Arbeitslosengeld grundsätzlich anders als das durch Arbeit erworbene Einkommen gestellt sein sollte. Diese Differenzierung muß vom Gleichheitssatz her als äußerst bedenklich gesehen werden, wenngleich man sich gewissen Härteklauseln als Sozialkompromiß nicht verschließen mag.

Das § 290 a Abs 1 Z 10 gesetzliche Unterhaltsleistungen nur dann erfaßt, wenn sie als monatliche Renten gezahlt werden, ist nicht einmal den Erläuterungen zweifelsfrei zu entnehmen. Gesetzestext und Erläuterungen sollten daher verdeutlicht werden.

Zu § 291: § 291 Abs 1 Z 4 privilegiert nur Beiträge zu einer Versicherung, die nicht zusätzlich zur Sozialversicherung besteht. Sozialpolitisch mag jede Förderung einer privaten Zusatzversicherung wünschenswert sein, doch überschreitet eine derartige Förderung in Gestalt eines Lohnpfändungsprivileges die Grenze der sachlichen Differenzierung.

Zu § 291 b: § 291 b Abs 1 läßt sich durchaus positiv beurteilen, insbesondere ist auch die Privilegierung der Prozeß- und Exekutionskosten, die ja dem Unterhaltsberechtigten wirklich auflaufen und definitionsgemäß zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung notwendig gewesen sein müssen, sachlich zu rechtfertigen, vor allem aber einem praktischen Bedürfnis, allzu subtile Differen-

zierungen zu vermeiden, entsprechend. Diese Rechtfertigung gilt allerdings nicht im Rahmen des § 291 b Abs 3 Z 2, weil diese Privilegierung innerhalb der Unterhaltsanprüche wenig Sinn hat, kaum sachlich zu rechtfertigen ist, aber auch zu einer nur unwesentlich verschiedenen Quotierung führen würde. Es wird daher die Streichung der Ziffer 2 angeregt. Der Betrag, der sich aus dem Unterschied zwischen den Freibeträgen bei einer Exekution nach Abs 1 einerseits und zur Hereinbringung sonstiger Forderungen andererseits ergibt, solle vorweg nur verhältnismäßig nach der Höhe der laufenden monatlichen Unterhaltsleistungen für diese, nicht auch für ihre Prozeß- und Exekutionskosten und Zinsen gewährt werden; für die Zinsen soll es bei der rangmäßigen Befriedigung bleiben.

Zu § 291 c: Gemäß § 39 Abs 1 Einleitungssatz sind zugleich mit der Einstellung der Exekution die bereits vollzogenen Exekutionsakte aufzuheben. Geschieht dies hier, so ist das richterliche Pfandrecht erloschen und das an den Verpflichteten gerichtete Verfügungsverbot beendet. Einem Dritten, der den Verpflichteten oder den Drittschuldner über den Bestand eines richterlichen Pfandrechts befragt, könnte wahrheitsgemäß die Auskunft erteilt werden, daß ein solches nicht besteht. Er wäre in seinem guten Glauben durch die vorgesehene Regelung nicht geschützt.

Die in den Erläuterungen (S. 57) vertretene Ansicht, daß dem Gläubiger ein (bedingtes) Pfandrecht im ursprünglichen Pfandrang erhalten bleibe, entspricht nach der derzeitigen Fassung des Entwurfes nicht der Rechtslage. Jedenfalls sollte im Gesetz vom Wiederaufleben des Pfandrechts (und nicht des Pfandrangs) gesprochen werden.

§ 291 d Abs 1: Gerade die Abfertigung steht nicht für eine bestimmte Anzahl von Monaten zu, sondern diese sind nur für die Höhe der Abfertigung maßgebend (vgl. etwa § 23 Abs 1 AngG). Der Satzteil "für die diese einmalige Leistung nach dem Gesetz zusteht" ist daher für die Abfertigung unrichtig. Ähnliches gilt für die im Abs 2 Z 1 erwähnte Abfindung für eine Hinterbliebenenpension, die ebenfalls nicht für eine bestimmte Anzahl

von Monaten gebührt und im übrigen nur dann mit der Monatsbeitragsgrundlage übereinstimmt, wenn weniger als sechs anrechenbare Versicherungsmonate vorliegen (vgl. § 269 Abs 2 ASVG).

Zu § 292: Nicht eindeutig ist, welche Sachleistungen für die Zusammenrechnung heranzuziehen sind. Strittig könnte dies etwa bei Ausgedingsleistungen sein, die anlässlich der Übergabe eines land- oder forstwirtschaftlichen Betriebes vereinbart wurden. Eine nähere Umschreibung der in Betracht kommenden Sachleistungen ist daher wünschenswert. Die Fassung des Entwurfes ist auch deshalb ungenau, weil sich im Abs 1 und Abs 2 die Wörter "beschränkt pfändbare Forderungen" nicht nur auf Geld, sondern auch auf Sachleistungen beziehen, eine Bestimmung über die beschränkte Pfändbarkeit von Sachleistungen aber nicht vorgesehen ist.

§ 292 ist recht gut gelungen, es wird wohl auch keine Überforderung bedeuten, wenn die Exekutionsrechtspfleger nach freier Überzeugung einen Unterhalt in Geld festzulegen haben, der dem gesetzlichen Naturalunterhalt entspricht, wenn man bedenkt, mit welchen einfachen Prozentrechnungen dies mangels anderen Vorbringens auch sonst geschieht. Dennoch ist an dieser Stelle besonders darauf hinzuweisen, daß mit solchen Berechnungsaufgaben doch ein nicht zu unterschätzender Mehraufwand an richterlichen bzw. rechtspflegerischen Arbeitskräften verbunden ist. Insoweit scheint die Einschätzung, das Gesetz werde insgesamt 5 Rechtspflegerplanstellen mehr erfordern, sehr "großzügig" zulasten der mit dieser Mehrarbeit Befaßten geschätzt. Auch wenn viele Antragsmöglichkeiten, die im neuen Gesetz vorgesehen sind, bereits im Lohnpfändungsgesetz eher totes Recht waren, kann doch durch die Neueinführung ein Bewußtseinsschub bei den Verpflichteten bzw. Drittshuldnern und damit eine unerwartete Mehrbelastung entstehen.

Zu § 292 a Abs 2: Es ist nicht zu erkennen, warum der Weg einer "Erhöhung" des unpfändbaren allgemeinen Grundbetrags gewählt wurde. Vorzuziehen wäre, daß im § 291 a für die in Betracht kommenden Exekutionen ein höherer Grundbetrag festgelegt wird, zumal sonst die Gefahr besteht, daß auf die "Erhöhung" versehentlich nicht Bedacht genommen wird.

Zu § 292 j: Fraglich könnte das Verhältnis zwischen Abs 1 und Abs 2 sein, weil nicht klar ist, ob es für den Abs 2 auch aus-

reicht, daß dem Drittschuldner infolge eines groben Verschuldens die Unrichtigkeit der Angaben des Verpflichteten nicht bekannt ist. Im übrigen ist es nicht unbedenklich, daß der betreibende Gläubiger den Drittschuldner nur bei grobem Verschulden in Anspruch nehmen kann, zumal dies einem Zusammenwirken zwischen dem Drittschuldner und dem Verpflichteten sehr erleichtert.

Zu § 292 k: Nach den Erläuterungen (S.81) sind die Entscheidungen nach Abs 1 für einen Drittschuldnerprozeß insoweit von Bedeutung, als dem Drittschuldner kein grobes Verschulden vorgeworfen werden kann, wenn er den hierüber ergangenen Beschuß beachtet. Es ist fraglich, ob den Entscheidungen nicht darüber hinaus überhaupt Tatbestandswirkung zukommt, weshalb die strittige Frage in einem gegen den Drittschuldner geführten Prozeß nicht neuerlich aufgerollt werden kann. Dies hätte zur Folge, daß die Entscheidung auch für die Zukunft bindend wäre und nicht durch eine Feststellungsklage beseitigt werden könnte. Bedenkt man, daß die Entscheidungen im Exekutionsverfahren nur aufgrund eines kurSORischen Verfahrens getroffen werden und überdies gegenüber Entscheidungen, die in einem Rechtsstreit ergangen sind, nur im geringeren Umfang anfechtbar sind, so werden durch die vorgesehene Regelung die Rechte des betreibenden Gläubigers zu weitgehend eingeschränkt, während, sollte es bei der Regelung des § 292 j Abs 1 bleiben, die Interessen des Drittschuldners ohnedies schon dadurch hinreichend gewahrt wären, daß er ohne grobes Verschulden schuldbefreiend zahlen kann. Die vorgesehene Regelung ist daher bedenklich, weil die Mittel des Exekutionsverfahrens nicht ausreichen, um die Entscheidungen zu treffen. Sie bringt überdies eine erhebliche Mehrbelastung der Exekutionsgerichte mit sich, weshalb die im Vorblatt (S. 3) angestellte Schätzung des Personalmehrbedarfs wohl zu gering ist.

Die Regelung des Abs 2 ermöglicht es dem Verpflichteten, durch einen ungerechtfertigten Antrag praktisch eine Aufschiebung der Exekution erreichen, ohne daß die Voraussetzungen der §§ 42 ff erfüllt sein müssen, insbesondere also, ohne daß er eine Sicherheitsleistung zu erlegen hat.

Aus all diesen Gründen ist die Regelung des Abs 1 und 2 abzulehnen, zumal sie für die Parteien und den Drittschuldner nur in seltenen Fällen eine spürbare Erleichterung gegenüber der geltender

Rechtslage bringen dürfte.

Zu § 294 Abs 1: Für die Bekanntgabe der Unterhaltpflichten und des Einkommens durch den Verpflichteten sollte eine Frist gesetzt werden.

Zu § 294 a: Es genügt nicht, im Abs 1 die Worte "im Sinn des § 29o" durch die Worte "im Sinn des § 29o a" zu ersetzen, weil nicht alle im § 29o a angeführten Bezüge denen des früheren § 29o entsprechen und nur in diesen Fällen die Exekution nach § 294 a sinnvoll ist. Es sollten daher die in Betracht kommenden Zahlen des § 29o a angeführt werden.

Zu § 300 a Abs 2: Der Hinweis auf § 300 Abs 2 ist unverständlich, weil er nur richterliche Pfandrechte und nicht auch Vertragspfandrechte zum Gegenstand hat. Der Hinweis auf § 258 ist irreführend, weil die Möglichkeit der Pfandvorrechtsklage auch nach Fälligkeit gegeben sein sollte und bei Stattgebung zur Berücksichtigung des Pfandrechts führen müßte; dies sollte im Gesetz gesagt werden.

Zu § 302 Abs 2: Gemäß § 13 Z 3 RATG richtet sich die Höhe der Kosten, die dem Drittschuldner, der sich eines Rechtsanwalts bedient, zu ersetzen sind, nach der Höhe der Forderung. Es ist unter diesem Gesichtspunkt wohl kaum zu rechtfertigen, daß mehrere betreibende Gläubiger die Kosten auch dann zu gleichen Teilen zu tragen haben, wenn ihre Forderungen und damit auch die Kosten, die sie verursacht haben, verschieden hoch sind.

Zu § 307 Abs 1: Im letzten Halbsatz sollte gesagt werden, nach welchen Grundsätzen die Verteilung vorzunehmen ist, wobei wohl am ehesten die Anwendung der §§ 285 ff in Betracht kommt.

Zu § 325 Abs 3: Diese Regelung soll nach den Erläuterungen (S. 113) bewirken, daß die Naturalleistungen im Weg der Zusammenrechnung berücksichtigt werden. Dies kommt im Gesetzes- text jedoch nicht zum Ausdruck, weil der Anspruch auf Naturalleistungen auch dann, wenn die Exekution auf Anspruch auf Geldleistungen bewilligt wird, nicht und daher auch nicht "mit der

- 9 -

"Forderung selbst in Exekution gezogen" wird. Dadurch unterscheidet sich die Bestimmung vom § 252 Abs 1, der offensichtlich als Vorbild gedient hat. Das Zubehör bildet nämlich ebenso wie die Liegenschaft selbst den Gegenstand der Zwangsversteigerung (vgl. § 140 Abs 3). Der angestrebte Zweck könnte wohl am ehesten durch eine Formulierung zum Ausdruck gebracht werden, wonach die Exekution nach § 325 unzulässig ist, wenn die Voraussetzungen für eine Zusammenrechnung nach § 292 des Entwurfes gegeben sind.

Unklar ist auch, was mit dem rechtlichen oder tatsächlichen Zusammenhang gemeint ist, in dem der Anspruch auf Herausgabe und Leistung mit der Forderung nach § 290 a stehen muß. Diese Formulierung führt mit Sicherheit zu Auslegungsschwierigkeiten, die durch die vorgeschlagene Änderung vermieden werden könnte.

Wien, 13. Sept. 1990

