

TE OGH 1977/11/24 7Ob711/77

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 24.11.1977

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch der Senatspräsidenten des Oberster Gerichtshofes Dr. Neperscheni als Vorsitzender und durch die Hofräte des Oberster Gerichtshofes Dr. Flick, Dr. Petrasch, Dr. Kuderna und Dr. Wurz als Richter in der Rechtssache der klagenden Partei W*, reg.Gen.m.b.H., *, vertreten durch Dr. Gerald Stenitzer, Rechtsanwalt in Graz, wider die beklagte Partei E*, wegen 21.500,-- S samt Anhang, infolge Revisionsrekurses der klagenden Partei gegen Punkt 1.) des Beschlusses des Oberlandesgerichtes Graz als Rekursgerichtes vom 6. Juli 1977, GZ 3 R 115/77-14, womit der Beschluß des Landesgerichtes für ZRS Graz vom 4. April 1977, GZ 15 Cg 211/75-10, und die angeordnete Zustellung des Versäumnungsurteiles vom 5. September 1975, GZ 15 Cg 211/75-2, als nichtig aufgehoben wurden, folgenden

Beschluß

gefaßt:

Spruch

Dem Revisionsrekurs wird Folge gegeben.

Der angefochtene Beschluß wird dahin abgeändert, daß die Entscheidung des Erstgerichtes wiederhergestellt wird.

Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei die mit 2.010,54 S bestimmten Rekurskosten (darin Barauslagen 120,-- S, Umsatzsteuer 140,04 S) binnen 14 Tagen zu ersetzen.

Text

Begründung:

Mit Versäumnungsurteil vom 5. September 1975 (ONr 2) sprach das Erstgericht den Beklagten schuldig, der Klägerin zur ungeteilten Hand mit K*, Werksarbeiter in *, 21.500,-- S samt Anhang zu bezahlen. Gegen E* erwuchs das Versäumnungsurteil in Rechtskraft. Dem Beklagten wurde das Versäumnungsurteil am 11. September 1975 zugestellt, nachdem bereits am 10. September 1975 vom Erstgericht über sein Vermögen zur GZ 20 S 56/75 das Konkursverfahren eröffnet und Dr. H*, Rechtsanwalt in *, zum Masseverwalter bestellt worden war. Dieser Konkurs wurde mittlerweile vom Erstgericht mit Beschluß vom 8. Juli 1977, GZ 20 S 56/75-84, gemäß § 139 KO aufgehoben. Über Antrag des Masseverwalters hob das Erstgericht die bereits erteilte Rechtskraftbestätigung des Versäumnungsurteiles (ON 2) in Ansehung des Beklagten auf und ordnete die Unterbrechung des Verfahrens nach § 7 Abs 1 KO an. Schließlich verfügte das Erstgericht auf Antrag der Klägerin mit Beschluß (ONr 10) die Zustellung des Versäumnungsurteiles an den Beklagten zu Händen des Masseverwalters, die am 5. Mai 1977 erfolgte. Mit Versäumnungsurteil vom 5. September 1975 (ONr 2) sprach das Erstgericht den Beklagten schuldig, der Klägerin zur ungeteilten Hand mit K*, Werksarbeiter in *, 21.500,-- S samt Anhang zu bezahlen. Gegen E* erwuchs das Versäumnungsurteil in Rechtskraft. Dem Beklagten wurde das Versäumnungsurteil am 11. September 1975 zugestellt,

nachdem bereits am 10. September 1975 vom Erstgericht über sein Vermögen zur GZ 20 S 56/75 das Konkursverfahren eröffnet und Dr. H*, Rechtsanwalt in *, zum Masseverwalter bestellt worden war. Dieser Konkurs wurde mittlerweile vom Erstgericht mit Beschluß vom 8. Juli 1977, GZ 20 S 56/75-84, gemäß Paragraph 139, KO aufgehoben. Über Antrag des Masseverwalters hob das Erstgericht die bereits erteilte Rechtskraftbestätigung des Versäumungsurteiles (ON 2) in Ansehung des Beklagten auf und ordnete die Unterbrechung des Verfahrens nach Paragraph 7, Absatz eins, KO an. Schließlich verfügte das Erstgericht auf Antrag der Klägerin mit Beschluß (ONr 10) die Zustellung des Versäumungsurteiles an den Beklagten zu Händen des Masseverwalters, die am 5. Mai 1977 erfolgte.

Über Rekurs des Masseverwalters hob das Oberlandesgericht Graz als Rekursgericht den erstgerichtlichen Beschluß (ONr 10) sowie die in ihm angeordnete Zustellung des Versäumungsurteiles (an den Masseverwalter) als nichtig auf und wies den Antrag der Klägerin (ONr 9), in dem dies begehrt worden war, zurück. Die vom Masseverwalter gegen das Versäumungsurteil erhobene Berufung wies das Oberlandesgericht Graz als Berufungsgericht in nichtöffentlicher Sitzung (§ 471 Z 2 ZPO) zurück. Dieser Zurückweisungsbeschluß blieb unangefochten. Das Rekursgericht war der Ansicht, daß durch die Eröffnung des Konkurses über das Vermögen des Beklagten der Rechtsstreit in Ansehung seiner Person unterbrochen worden sei. Das vom Erstgericht vor der Konkurseröffnung gefällte Versäumungsurteil sei durch die Unterbrechung des Rechtsstreites nicht berührt worden. Alle nach der Unterbrechung gesetzten Gerichtshandlungen seien jedoch nach § 477 Abs 1 Z 4 ZPO nichtig, weil darin eine Verletzung des Grundsatzes des rechtlichen Gehörs zu erblicken sei. Die erst nach Eröffnung des Konkursverfahrens über das Vermögen des Beklagten erfolgte Zustellung des Versäumungsurteiles (ONr 2) an den Masseverwalter sei nicht rechtswirksam geworden. Die von der Klägerin und vom Masseverwalter gesetzten Prozeßhandlungen (Antrag auf Zustellung des Versäumungsurteils, Berufung des Masseverwalters gegen dieses) seien daher unzulässig gewesen, der vom Erstgericht gefaßte Beschluß ON 10 und die Zustellung des Versäumungsurteiles an den Masseverwalter seien mit Nichtigkeit behaftet. Über Rekurs des Masseverwalters hob das Oberlandesgericht Graz als Rekursgericht den erstgerichtlichen Beschluß (ONr 10) sowie die in ihm angeordnete Zustellung des Versäumungsurteiles (an den Masseverwalter) als nichtig auf und wies den Antrag der Klägerin (ONr 9), in dem dies begehrt worden war, zurück. Die vom Masseverwalter gegen das Versäumungsurteil erhobene Berufung wies das Oberlandesgericht Graz als Berufungsgericht in nichtöffentlicher Sitzung (Paragraph 471, Ziffer 2, ZPO) zurück. Dieser Zurückweisungsbeschluß blieb unangefochten. Das Rekursgericht war der Ansicht, daß durch die Eröffnung des Konkurses über das Vermögen des Beklagten der Rechtsstreit in Ansehung seiner Person unterbrochen worden sei. Das vom Erstgericht vor der Konkurseröffnung gefällte Versäumungsurteil sei durch die Unterbrechung des Rechtsstreites nicht berührt worden. Alle nach der Unterbrechung gesetzten Gerichtshandlungen seien jedoch nach Paragraph 477, Absatz eins, Ziffer 4, ZPO nichtig, weil darin eine Verletzung des Grundsatzes des rechtlichen Gehörs zu erblicken sei. Die erst nach Eröffnung des Konkursverfahrens über das Vermögen des Beklagten erfolgte Zustellung des Versäumungsurteiles (ONr 2) an den Masseverwalter sei nicht rechtswirksam geworden. Die von der Klägerin und vom Masseverwalter gesetzten Prozeßhandlungen (Antrag auf Zustellung des Versäumungsurteils, Berufung des Masseverwalters gegen dieses) seien daher unzulässig gewesen, der vom Erstgericht gefaßte Beschluß ON 10 und die Zustellung des Versäumungsurteiles an den Masseverwalter seien mit Nichtigkeit behaftet.

Den Beschluß des Rekursgerichtes, mit dem der erstgerichtliche Beschluß auf Zustellung des Versäumungsurteiles an den Beklagten zu Händen des Masseverwalters und die erfolgte Zustellung für nichtig erklärt und der Antrag (ONr 9) zurückgewiesen wurde, bekämpft die Klägerin mit Revisionsrekurs, in dem sie die Wiederherstellung der Entscheidung des Erstgerichtes unter gleichzeitiger Änderung ihres Leistungsbegehrens in ein Begehren auf Feststellung des Klagsanspruches als Konkursforderung der dritten Klasse beantragt. Hilfsweise begehrt die Klägerin, den angefochtenen Beschluß aufzuheben und dem Rekursgericht eine neuerliche Entscheidung nach Verfahrensergänzung aufzutragen.

Rechtliche Beurteilung

Der Revisionsrekurs ist berechtigt.

Mit der Eröffnung des Konkursverfahrens werden, von hier nicht in Betracht kommenden Ausnahmefällen § 6 Abs 3 KO) abgesehen, alle Rechtsstreitigkeiten, in welchen der Gemeinschuldner Kläger oder Beklagter ist, von Gesetzeswegen in jeder Lage des Verfahrens unterbrochen (Bartsch-Pollak, Konkursordnung, I3, S 74 f.; Fasching, II, S 778 f.; JBl 1972/578). Alle vom Prozeßgericht erst nach Eintritt der Unterbrechung vorgenommenen Gerichtshandlungen sind demnach rechtsunwirksam (Fasching, II, S 792; Bartsch-Pollak, I3, S 76). Die an den Beklagten

erst am Tage nach der Konkurseröffnung über sein Vermögen erfolgte Zustellung des Versäumnungsurteiles (ONr 2) war somit wirkungslos. Mit der Eröffnung des Konkursverfahrens werden, von hier nicht in Betracht kommenden Ausnahmefällen (Paragraph 6, Absatz 3, KO) abgesehen, alle Rechtsstreitigkeiten, in welchen der Gemeinschuldner Kläger oder Beklagter ist, von Gesetzeswegen in jeder Lage des Verfahrens unterbrochen (Bartsch-Pollak, Konkursordnung, I3, S 74 f.; Fasching, römisch zwei, S 778 f.; JBl 1972/578). Alle vom Prozeßgericht erst nach Eintritt der Unterbrechung vorgenommenen Gerichtshandlungen sind demnach rechtsunwirksam (Fasching, römisch zwei, S 792; Bartsch-Pollak, I3, S 76). Die an den Beklagten erst am Tage nach der Konkurseröffnung über sein Vermögen erfolgte Zustellung des Versäumnungsurteiles (ONr 2) war somit wirkungslos.

Das Rekursgericht übersieht jedoch, daß ein durch die Konkurseröffnung über das Vermögen des beklagten Gemeinschuldners unterbrochener Rechtsstreit nach § 7 Abs 2 KO auch vom Kläger wieder aufgenommen werden kann. Macht dieser allerdings eine Konkursforderung geltend, so kann er die Aufnahme des unterbrochenen Verfahrens erst nach Abschluß des Prüfungsverfahrens beantragen (Bartsch-Pollak, I3, S 79; SZ 43/158). Dies ist hier der Fall, weil die von der Rekurswerberin im Konkursverfahren angemeldete Klagsforderung vom Masseverwalter bestritten wurde. Die Feststellung einer bei der Prüfungstagsatzung bestrittenen Forderung hat aber stets durch Fortsetzung des schon anhängigen, durch die Konkurseröffnung unterbrochenen Rechtsstreites zu geschehen. In keinem Fall ist ein neuerliches Verfahren anhängig zu machen (Bartsch-Pollak, I3, S 527 f.; JBl 1947/445, 1958/183; EvBl 1950/328 uam). Auch der Umstand, daß sich dieses Verfahren bereits im Rechtsmittelstadium befindet, ist entgegen der vom Masseverwalter in seinem Rekurs vertretenen Ansicht (ONr 11) ohne Bedeutung. In diesem Falle hat vielmehr das Rechtsmittelgericht, wenn es den Bestand der Klagsforderung bejaht, deren Feststellung als Konkursforderung unter Abweisung des Mehrbegehrens auszusprechen (SZ 24/90, 26/233; JBl 1947/445; 1958/183; EvBl 1950/328). Das Rekursgericht übersieht jedoch, daß ein durch die Konkurseröffnung über das Vermögen des beklagten Gemeinschuldners unterbrochener Rechtsstreit nach Paragraph 7, Absatz 2, KO auch vom Kläger wieder aufgenommen werden kann. Macht dieser allerdings eine Konkursforderung geltend, so kann er die Aufnahme des unterbrochenen Verfahrens erst nach Abschluß des Prüfungsverfahrens beantragen (Bartsch-Pollak, I3, S 79; SZ 43/158). Dies ist hier der Fall, weil die von der Rekurswerberin im Konkursverfahren angemeldete Klagsforderung vom Masseverwalter bestritten wurde. Die Feststellung einer bei der Prüfungstagsatzung bestrittenen Forderung hat aber stets durch Fortsetzung des schon anhängigen, durch die Konkurseröffnung unterbrochenen Rechtsstreites zu geschehen. In keinem Fall ist ein neuerliches Verfahren anhängig zu machen (Bartsch-Pollak, I3, S 527 f.; JBl 1947/445, 1958/183; EvBl 1950/328 uam). Auch der Umstand, daß sich dieses Verfahren bereits im Rechtsmittelstadium befindet, ist entgegen der vom Masseverwalter in seinem Rekurs vertretenen Ansicht (ONr 11) ohne Bedeutung. In diesem Falle hat vielmehr das Rechtsmittelgericht, wenn es den Bestand der Klagsforderung bejaht, deren Feststellung als Konkursforderung unter Abweisung des Mehrbegehrens auszusprechen (SZ 24/90, 26/233; JBl 1947/445; 1958/183; EvBl 1950/328).

Mit Recht erblickte daher das Erstgericht in dem Schriftsatz der Rekurswerberin (ONr 9) einen Antrag auf Fortsetzung des unterbrochenen Verfahrens nach §§ 7 Abs 2, 113 Abs 1 KO. In einem derartigen Schriftsatz muß nämlich nicht ausdrücklich die Fortsetzung des Rechtsstreites begehrt werden. Es genügt vielmehr, wenn die Vornahme einer Gerichtshandlung beantragt wird (hier Zustellung des Versäumnungsurteiles an den Masseverwalter), durch die das unterbrochene Verfahren in Gang gesetzt werden soll (§ 164 ZPO). Auch der die begehrte Zustellung des Versäumnungsurteiles anordnende Beschluß des Erstgerichtes ist als Fortsetzungsbeschluß im Sinne des § 165 Abs 2 ZPO (die klagende Partei kann den Rechtsstreit nur in der Weise fortsetzen ...) zu betrachten (JBl 1973/46), durch den die durch die Konkurseröffnung eingetretene Unterbrechungswirkung beseitigt wurde (Bartsch-Pollak, I3, S 78). Die vom Rekursgericht angenommene Nichtigkeit des erstgerichtlichen Beschlusses ONr 10 und der Zustellung des Versäumnungsurteiles an den Masseverwalter liegt somit nicht vor. Auch der Antrag der Rekurswerberin (ONr 9) ist entgegen der Ansicht des Rekursgerichtes keineswegs unzulässig. Mit Recht erblickte daher das Erstgericht in dem Schriftsatz der Rekurswerberin (ONr 9) einen Antrag auf Fortsetzung des unterbrochenen Verfahrens nach Paragraphen 7, Absatz 2, 113, Absatz eins, KO. In einem derartigen Schriftsatz muß nämlich nicht ausdrücklich die Fortsetzung des Rechtsstreites begehrt werden. Es genügt vielmehr, wenn die Vornahme einer Gerichtshandlung beantragt wird (hier Zustellung des Versäumnungsurteiles an den Masseverwalter), durch die das unterbrochene Verfahren in Gang gesetzt werden soll (Paragraph 164, ZPO). Auch der die begehrte Zustellung des Versäumnungsurteiles anordnende Beschluß des Erstgerichtes ist als Fortsetzungsbeschluß im Sinne des Paragraph 165, Absatz 2, ZPO (die klagende Partei kann den Rechtsstreit nur in der Weise fortsetzen ...) zu betrachten

(JBI 1973/46), durch den die durch die Konkurseröffnung eingetretene Unterbrechungswirkung beseitigt wurde (Bartsch-Pollak, I3, S 78). Die vom Rekursgericht angenommene Nichtigkeit des erstgerichtlichen Beschlusses ONr 10 und der Zustellung des Versäumnisurteiles an den Masseverwalter liegt somit nicht vor. Auch der Antrag der Rekurswerberin (ONr 9) ist entgegen der Ansicht des Rekursgerichtes keineswegs unzulässig.

Durch die rechtskräftige Aufhebung des Konkurses über das Vermögen des Beklagten wurde nun der aufgenommene Rechtsstreit nicht neuerlich unterbrochen. Mit diesem Zeitpunkt war nur die Vertretungsbefugnis des Masseverwalters als gesetzlichen Vertreters des Gemeinschuldners (Beklagten) beendet, der wieder die volle Verfügungsgewalt über sein Vermögen erlangte (Bartsch-Pollak, I3, S 80; Fasching, II, S 779). Damit ist aber auch der Prüfungsprozeß wieder zum Leistungsstreit geworden. Durch die rechtskräftige Aufhebung des Konkurses über das Vermögen des Beklagten wurde nun der aufgenommene Rechtsstreit nicht neuerlich unterbrochen. Mit diesem Zeitpunkt war nur die Vertretungsbefugnis des Masseverwalters als gesetzlichen Vertreters des Gemeinschuldners (Beklagten) beendet, der wieder die volle Verfügungsgewalt über sein Vermögen erlangte (Bartsch-Pollak, I3, S 80; Fasching, römisch zwei, S 779). Damit ist aber auch der Prüfungsprozeß wieder zum Leistungsstreit geworden.

Der angefochtene Beschluß war daher im Sinne einer Wiederherstellung der Entscheidung des Erstgerichtes abzuändern. Auch im Zuspruch der Kosten für den Antrag der Rekurswerberin (ONr 9) ist der erstgerichtliche Beschluß wiederherzustellen, weil durch die Entscheidung des Obersten Gerichtshofes die strittige Frage der Fortsetzung des unterbrochenen Verfahrens endgültig erledigt wird (Fasching II S 362). Die Bekämpfung der erstgerichtlichen Kostenentscheidung durch den Masseverwalter, über die der Oberste Gerichtshof im Hinblick auf die Wiederherstellung des erstgerichtlichen Beschlusses zu entscheiden hat (vgl. Fasching, II, S 354, 6 Ob 355/61), ist somit verfehlt. Der angefochtene Beschluß war daher im Sinne einer Wiederherstellung der Entscheidung des Erstgerichtes abzuändern. Auch im Zuspruch der Kosten für den Antrag der Rekurswerberin (ONr 9) ist der erstgerichtliche Beschluß wiederherzustellen, weil durch die Entscheidung des Obersten Gerichtshofes die strittige Frage der Fortsetzung des unterbrochenen Verfahrens endgültig erledigt wird (Fasching römisch zwei S 362). Die Bekämpfung der erstgerichtlichen Kostenentscheidung durch den Masseverwalter, über die der Oberste Gerichtshof im Hinblick auf die Wiederherstellung des erstgerichtlichen Beschlusses zu entscheiden hat vergleiche Fasching, römisch zwei, S 354, 6 Ob 355/61), ist somit verfehlt.

Die Entscheidung über die Rekurskosten gründet sich auf §§ 41, 50 ZPO. Die Entscheidung über die Rekurskosten gründet sich auf Paragraphen 41, 50, ZPO.

Textnummer

E800970

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1977:0070OB00711.77.1124.000

Im RIS seit

14.01.2026

Zuletzt aktualisiert am

14.01.2026

Quelle: Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at