

TE OGH 1958/7/2 1Ob298/58

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 02.07.1958

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Rekursgericht durch den Senatspräsidenten Dr. Fellner als Vorsitzenden und durch die Räte des Obersten Gerichtshofs Dr. Schuster, Dr. Gitschthaler, Dr. Stanzl und Dr. Zierer als Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Firma G***** und Co, *****, vertreten durch Dr. Erwin Dietrich, Rechtsanwalt in Wien I., Helferstorferstraße 6, wider die beklagte Partei Firma Z***** und Co. KG, *****, vertreten durch Dr. Bronislaw Bardasz, Rechtsanwalt in Wien III., Dannebergplatz 7, wegen 915,75 DM sA, infolge Revision der klagenden Partei gegen das Urteil und den Beschluss des Handelsgerichts Wien als Berufungsgericht vom 4. März 1958, GZ 5 R 27/58-16, womit infolge Berufung der beklagten Partei das Urteil und der Beschluss des Bezirksgerichts für Handelssachen Wien vom 12. Dezember 1957, GZ 1 C 581/57-10, teilweise bestätigt, teilweise abgeändert und teilweise aufgehoben wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den

Der Oberste Gerichtshof hat als Rekursgericht durch den Senatspräsidenten Dr. Fellner als Vorsitzenden und durch die Räte des Obersten Gerichtshofs Dr. Schuster, Dr. Gitschthaler, Dr. Stanzl und Dr. Zierer als Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Firma G***** und Co, *****, vertreten durch Dr. Erwin Dietrich, Rechtsanwalt in Wien römisch eins., Helferstorferstraße 6, wider die beklagte Partei Firma Z***** und Co. KG, *****, vertreten durch Dr. Bronislaw Bardasz, Rechtsanwalt in Wien römisch drei., Dannebergplatz 7, wegen 915,75 DM sA, infolge Revision der klagenden Partei gegen das Urteil und den Beschluss des Handelsgerichts Wien als Berufungsgericht vom 4. März 1958, GZ 5 R 27/58-16, womit infolge Berufung der beklagten Partei das Urteil und der Beschluss des Bezirksgerichts für Handelssachen Wien vom 12. Dezember 1957, GZ 1 C 581/57-10, teilweise bestätigt, teilweise abgeändert und teilweise aufgehoben wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluss

gefasst:

Spruch

- 1) Der unrichtig als Revision bezeichnete Rekurs gegen den im Punkt 2) erster Absatz der Entscheidung des Berufungsgerichts enthaltenen Aufhebungsbeschluss wird zurückgewiesen.
- 2) Dem Rekurs gegen Punkt 1) der Entscheidung des Berufungsgerichts (Zurückweisung der Unzuständigkeitseinrede der Klägerin gegen die von der Beklagten eingewendete Gegenforderung) wird nicht Folge gegeben.
- 3) Die Entscheidung über die Kosten dritter Instanz bleibt der Endentscheidung vorbehalten.

Begründung:

Rechtliche Beurteilung

Die klagende Partei verlangt von der Beklagten, dass sie ihr die am 7. 3. 1957 mit 915,75 DM fakturierten und von der Beklagten bestellten Garne in österreichischen Schilling nach dem Kurs des Überweisungstags bezahle. Die Beklagte wendete dagegen ein, dass das angerufene Gericht unzuständig sei oder sogar die Unzulässigkeit des Rechtswegs

vorliege, weil nach dem Punkt 11 des unbestrittenermaßen im vollen Umfang auf das gegenständliche Geschäft anwendbaren deutschen Garnkontrakts vom 15. 4. 1942 Streitigkeiten wie die vorliegende von einem Schiedsgericht zu entscheiden seien. Außerdem sei die Lieferung nicht durchgeführt worden. Die beklagte Partei wendete auch eine Gegenforderung in der Höhe der Klagsforderung aus dem Titel des Schadenersatzes ein, weil die klagende Partei ihre Lieferzusagen nicht eingehalten habe und der beklagten Partei dadurch ein Gewinnentgang von 10.000 S und das Auflaufen überflüssiger Arbeitslöhne von 6.000 S erwachsen sei. Auf die Gegenforderung replizierte die Klägerin, dass nach dem Punkt 11 des erwähnten deutschen Garnkontrakts nur ein Schiedsgericht über die Gegenforderung entscheiden könne.

Das Erstgericht wies die von der Beklagten gegen die Klagsforderung erhobene Einrede der Unzulässigkeit des Rechtswegs und der Unzuständigkeit zurück (Punkt 1), wies weiter die von der Beklagten geltend gemachte Gegenforderung wegen unheilbarer Unzuständigkeit zurück (Punkt 2) und verurteilte die Beklagte zur Zahlung der von der Klägerin begehrten 915,75 DM in österreichischen Schilling (Punkt 3). Es führte aus, die Garne seien von der Klägerin bestellungsgemäß geliefert worden. Es sei außer Streit gestellt worden, dass der deutsche Garnkontrakt laut übereinstimmendem Parteiwillen dem vorliegenden Geschäft in vollem Umfang zu Grunde liege. Zum Garnkontrakt gehöre auch die im Punkt 11 enthaltene Bestimmung, dass alle aus dem Vertrag etwa entstehenden Streitigkeiten mit Ausschluss der ordentlichen Gerichte durch ein Schiedsgericht zu entscheiden seien. Nach dieser Bestimmung könne die Beklagte ihre Gegenforderung aus dem Titel des Schadenersatzes vor dem ordentlichen Gericht nicht erheben. Dies gelte aber für die Klagsforderung nicht, weil es sich da um eine reine Zahlungsstreitigkeit handle und für solche Streitigkeiten im Punkt 11 des Garnkontrakts die Anrufung der ordentlichen Gerichte freigestellt worden sei.

Gegen die beiden Beschlüsse (Punkt 1 und 2) und gegen das Urteil (Punkt 3) des Erstgerichts erhob die Beklagte das Rechtsmittel der Berufung, der das Berufungsgericht teilweise Folge gab. Es verwarf die von der Klägerin gegen die Gegenforderung der Beklagten erhobene Einrede der Unzuständigkeit und trug dem Erstgericht auf, über die Gegenforderung zu entscheiden (Punkt 1). Das Berufungsgericht bestätigte die Zurückweisung der von der Beklagten gegen die Klagsforderung erhobenen Einrede der Unzuständigkeit und der Unzulässigkeit des Rechtswegs und bestätigte den Zuspruch eines Teilbetrags von 823,93 DM an die Klägerin als Teilurteil. Hinsichtlich des restlichen Klagsbetrags von 91,82 DM hob das Berufungsgericht das erstgerichtliche Urteil ohne Rechtskraftvorbehalt auf und verwies die Rechtssache in diesem Umfang zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung an das Erstgericht zurück (Punkt 2). Es führte aus, die Unzuständigkeitseinrede der Beklagten sei nicht schlüssig und überdies erst nach der ersten Tagsatzung, somit verspätet, erhoben worden. Was hingegen die Unzuständigkeitseinrede der Klägerin betreffe, sei das Erstgericht zu Unrecht vom Bestand des von der Klägerin eingewendeten Schiedsvertrags ausgegangen. Die Parteien hätten nämlich einen Schiedsvertrag schriftlich nicht geschlossen. Die Schlussbriefe nähmen in ihren auf der Rückseite abgedruckten Verkaufs- und Lieferbedingungen auf die Zahlungs- und Lieferbedingungen des deutschen Garnkontrakts Bezug, die ihrerseits im Punkt 11 für allfällige Streitigkeiten aus dem Vertrag die Zuständigkeit eines Schiedsgerichts festgelegt hätten. Aus den Schlussbriefen gehe nicht einmal hervor, dass die auf der Rückseite der Schlussbriefe angeführten Verkaufs- und Lieferbedingungen überhaupt zum Vertragsinhalt gemacht worden seien. Die allfällige Schiedsgerichtsvereinbarung sei daher mangels Einhaltung der Schriftform nach § 577 Abs 3 ZPO unwirksam. In der Sache selbst übernahm das Berufungsgericht hinsichtlich eines Teilbetrags der Klagsforderung in der Höhe von 823,93 DM die erstgerichtlichen Feststellungen und rechtlichen Erwägungen. Wegen des Restbetrags von 91,82 DM müsse hingegen noch geklärt werden, ob die Preisüberschreitung der Klägerin von der Beklagten genehmigt worden sei. Gegen die beiden Beschlüsse (Punkt 1 und 2) und gegen das Urteil (Punkt 3) des Erstgerichts erhob die Beklagte das Rechtsmittel der Berufung, der das Berufungsgericht teilweise Folge gab. Es verwarf die von der Klägerin gegen die Gegenforderung der Beklagten erhobene Einrede der Unzuständigkeit und trug dem Erstgericht auf, über die Gegenforderung zu entscheiden (Punkt 1). Das Berufungsgericht bestätigte die Zurückweisung der von der Beklagten gegen die Klagsforderung erhobenen Einrede der Unzuständigkeit und der Unzulässigkeit des Rechtswegs und bestätigte den Zuspruch eines Teilbetrags von 823,93 DM an die Klägerin als Teilurteil. Hinsichtlich des restlichen Klagsbetrags von 91,82 DM hob das Berufungsgericht das erstgerichtliche Urteil ohne Rechtskraftvorbehalt auf und verwies die Rechtssache in diesem Umfang zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung an das Erstgericht zurück (Punkt 2). Es führte aus, die Unzuständigkeitseinrede der Beklagten sei nicht schlüssig und überdies erst nach der ersten Tagsatzung, somit verspätet, erhoben worden. Was hingegen die Unzuständigkeitseinrede der Klägerin betreffe, sei das Erstgericht zu Unrecht vom Bestand des von der Klägerin eingewendeten Schiedsvertrags ausgegangen. Die Parteien hätten nämlich einen Schiedsvertrag schriftlich nicht geschlossen. Die Schlussbriefe nähmen in ihren auf der

Rückseite abgedruckten Verkaufs- und Lieferbedingungen auf die Zahlungs- und Lieferbedingungen des deutschen Garnkontrakts Bezug, die ihrerseits im Punkt 11 für allfällige Streitigkeiten aus dem Vertrag die Zuständigkeit eines Schiedsgerichts festgelegt hätten. Aus den Schlussbriefen gehe nicht einmal hervor, dass die auf der Rückseite der Schlussbriefe angeführten Verkaufs- und Lieferbedingungen überhaupt zum Vertragsinhalt gemacht worden seien. Die allfällige Schiedsgerichtsvereinbarung sei daher mangels Einhaltung der Schriftform nach Paragraph 577, Absatz 3, ZPO unwirksam. In der Sache selbst übernahm das Berufungsgericht hinsichtlich eines Teilbetrags der Klagsforderung in der Höhe von 823,93 DM die erstgerichtlichen Feststellungen und rechtlichen Erwägungen. Wegen des Restbetrags von 91,82 DM müsse hingegen noch geklärt werden, ob die Preisüberschreitung der Klägerin von der Beklagten genehmigt worden sei.

Die Entscheidung des Berufungsgerichts ist unangefochten geblieben, soweit die von der Beklagten erhobene Einrede der Unzuständigkeit und der Unzulässigkeit des Rechtswegs zurückgewiesen und die Beklagte zur Bezahlung von 823,93 DM verurteilt worden ist. Das als Revision bezeichnete Rechtsmittel der Klägerin wendet sich nur gegen den Teil der berufungsgerichtlichen Entscheidung, mit der das erstgerichtliche Urteil teilweise aufgehoben und die von der Klägerin gegen die Gegenforderung erhobene Einrede der Unzuständigkeit verworfen worden ist. Es handelt sich hierbei um Beschlüsse des Berufungsgerichts, gegen die nicht das Rechtsmittel der Revision, sondern der Rekurs zu erheben gewesen wäre. Das Rechtsmittel kann daher nur als Rekurs behandelt werden.

Soweit sich der Rekurs gegen den Aufhebungsbeschluss des Berufungsgerichts wendet, ist er nach § 519 Z 3 ZPO unzulässig, weil das Berufungsgericht die Rechtskraft seines Beschlusses nicht vorbehalten hat. Das Rechtsmittel musste diesbezüglich zurückgewiesen werden. Soweit sich der Rekurs gegen den Aufhebungsbeschluss des Berufungsgerichts wendet, ist er nach Paragraph 519, Ziffer 3, ZPO unzulässig, weil das Berufungsgericht die Rechtskraft seines Beschlusses nicht vorbehalten hat. Das Rechtsmittel musste diesbezüglich zurückgewiesen werden.

In der Frage, ob die von der Klägerin gegen die Gegenforderung der Beklagten erhobene Einrede der sachlichen Unzuständigkeit wegen Abschlusses eines Schiedsvertrags berechtigt ist, hat das Berufungsgericht auf die Bestimmung des § 577 Abs 3 ZPO Bezug genommen. In der Frage, ob die von der Klägerin gegen die Gegenforderung der Beklagten erhobene Einrede der sachlichen Unzuständigkeit wegen Abschlusses eines Schiedsvertrags berechtigt ist, hat das Berufungsgericht auf die Bestimmung des Paragraph 577, Absatz 3, ZPO Bezug genommen.

Das Berufungsgericht hat aber übersehen, dass die Unzuständigkeitsreplik der Klägerin nicht zu beachten gewesen wäre, weil sie verspätet erhoben worden ist. Die Einrede, dass für die eingewendete Gegenforderung nicht das ordentliche Gericht, sondern ein Schiedsgericht zuständig sei, betrifft nämlich mangels gesetzlichen Ausschlusses der ordentlichen Gerichte von der Entscheidung des einen privaten Schiedsvertrag unterliegenden Zivilrechtsstreits (vgl § 104 Abs 2 JN) keine unheilbare von Amts wegen wahrzunehmende Unzuständigkeit des ordentlichen Gerichts, sondern eine heilbare (vgl Entsch des OGH vom 3. 4. 1957, JBl 1957, S 647; im Falle dieser Entscheidung ist aber zum Unterschied vom Vorliegenden die Einrede der Unzuständigkeit vom Kläger rechtzeitig erhoben worden; OGH vom 20. 3. 1957, JBl 1957, S 595 vom 28. 12. 1937, DR EvBl 1938, 42 und vom 11. 1. 1916, ZBl 1920, Nr 207). Der replizierende Kläger muss daher, bevor er sich in die Verhandlung über die Gegenforderung einlässt, die Einwendung erheben. Anderenfalls kann diese später nicht mehr gemacht werden. Dieser Grundsatz ergibt sich wie Sperl, Lehrbuch der bürgerlichen Rechtspflege, S 786, mit Recht hervorhebt, daraus, dass nach § 240 (441) ZPO die Einrede der unverzichtbaren Unzuständigkeit auch gegenüber der Klagsforderung zu erheben ist, bevor sich der Beklagte in die Verhandlung über die Hauptsache einlässt (ebenso Neumann⁴ S 1479 IV, anderer Meinung wenn auch ohne Begründung, Pollak² S 776, und Anm 53). Das Berufungsgericht hat aber übersehen, dass die Unzuständigkeitsreplik der Klägerin nicht zu beachten gewesen wäre, weil sie verspätet erhoben worden ist. Die Einrede, dass für die eingewendete Gegenforderung nicht das ordentliche Gericht, sondern ein Schiedsgericht zuständig sei, betrifft nämlich mangels gesetzlichen Ausschlusses der ordentlichen Gerichte von der Entscheidung des einen privaten Schiedsvertrag unterliegenden Zivilrechtsstreits vergleiche Paragraph 104, Absatz 2, JN) keine unheilbare von Amts wegen wahrzunehmende Unzuständigkeit des ordentlichen Gerichts, sondern eine heilbare vergleiche Entsch des OGH vom 3. 4. 1957, JBl 1957, S 647; im Falle dieser Entscheidung ist aber zum Unterschied vom Vorliegenden die Einrede der Unzuständigkeit vom Kläger rechtzeitig erhoben worden; OGH vom 20. 3. 1957, JBl 1957, S 595 vom 28. 12. 1937, DR EvBl 1938, 42 und vom 11. 1. 1916, ZBl 1920, Nr 207). Der replizierende Kläger muss daher, bevor er sich in die Verhandlung über die Gegenforderung einlässt, die Einwendung erheben. Anderenfalls kann diese später nicht mehr gemacht werden. Dieser Grundsatz ergibt sich wie Sperl, Lehrbuch der bürgerlichen Rechtspflege, S 786, mit Recht

hervorhebt, daraus, dass nach Paragraph 240, (441) ZPO die Einrede der unverzichtbaren Unzuständigkeit auch gegenüber der Klagsforderung zu erheben ist, bevor sich der Beklagte in die Verhandlung über die Hauptsache einlässt (ebenso Neumann⁴ S 1479 römisch vier, anderer Meinung wenn auch ohne Begründung, Pollak² S 776, und Anmerkung 53,).

Im vorliegenden Fall hat die Beklagte ihre Gegenforderung in der Streitverhandlung vom 17. 6. 1957, S 12, geltend gemacht und in der Streitverhandlung vom 4. 7. 1957, S 19 f, näher ausgeführt. Die Klägerin hat dagegen sachliche Einwendungen erhoben und erst in der Streitverhandlung vom 11. 12. 1957, S 56, vorgebracht, dass zur Entscheidung über die Gegenforderung nur das Schiedsgericht nach dem Punkt 11 des deutschen Garnkontrakts zuständig sei. Dieses Vorbringen war verspätet und hätte nicht mehr berücksichtigt werden dürfen. Auf die weiteren Ausführungen der Klägerin zur Wirksamkeit des Schiedsvertrags braucht daher nicht eingegangen zu werden.

Dem Rekurs der Klägerin konnte somit in der Frage der Unzuständigkeit des ordentlichen Gerichts nicht Folge gegeben werden.

Die Entscheidung über die Kosten dritter Instanz beruht auf§ 52 Abs 1 ZPO.Die Entscheidung über die Kosten dritter Instanz beruht auf Paragraph 52, Absatz eins, ZPO.

Textnummer

E97637

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1958:0010OB00298.58.0702.000

Im RIS seit

06.07.2011

Zuletzt aktualisiert am

06.07.2011

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