jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE OGH 2007/10/23 3Ob168/07p

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 23.10.2007

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Schiemer als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Prückner, Hon.-Prof. Dr. Sailer und Dr. Jensik sowie die Hofrätin des Obersten Gerichtshofs Dr. Fichtenau als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Josef B*****, vertreten durch Dr. Alexander Puttinger, Rechtsanwalt in Ried im Innkreis als Verfahrenshelfer, wider die beklagte Partei Engelbert S*****, vertreten durch Dr. Wolfgang Lamprecht, Rechtsanwalt in Braunau am Inn, wegen 26.179,65 EUR sA, infolge außerordentlichen Revisionsrekurses der klagenden Partei gegen Punkt 2. des Beschlusses des Oberlandesgerichts Linz als Rekursgericht vom 12. Juni 2007, GZ 3 R 101/07d-17, womit der Beschluss des Landesgerichts Ried im Innkreis vom 11. Mai 2007, GZ 1 Cg 90/06f-13, in diesem Punkte abgeändert wurde, den Beschluss

gefasst:

Spruch

Dem außerordentlichen Revisionsrekurs wird Folge gegeben. Der angefochtene Beschluss wird aufgehoben.

Dem Rekursgericht wird die neuerliche Entscheidung über den Rekurs der beklagten Partei nach Verfahrensergänzung aufgetragen. Die Kosten des Revisionsrekursverfahrens sind weitere Kosten des Verfahrens zweiter Instanz.

Text

Begründung:

Das Erstgericht wies zu Punkt 2. seines Beschlusses ON 13 den Antrag des Beklagten ab, die Vollstreckbarkeitsbestätigung vom 17. Jänner 2007 (zum Zahlungsbefehl ON 2) aufzuheben.

Das Gericht zweiter Instanz gab u.a. dem Rekurs des Beklagten, der dem Kläger nicht gerichtlich zugestellt wurde, dahin Folge, dass es die Vollstreckbarkeitsbestätigung aufhob. Insoweit sprach es aus, dass der Revisionsrekurs nicht zulässig sei.

Rechtliche Beurteilung

Der außerordentliche Revisionsrekurs des Klägers ist zulässig und iS seines hilfsweise gestellten Aufhebungsantrags auch berechtigt. Zutreffend zeigt der Kläger auf, dass das zweitinstanzliche Verfahren an einer Nichtigkeit leidet, womit zugleich auch die Zulässigkeit des Rechtsmittels nach § 528 Abs 1 ZPO gegeben ist, weil der Wahrnehmung einer tatsächlich vorliegenden Nichtigkeit nach stRsp erhebliche Bedeutung zur Wahrung der Rechtssicherheit zukommt (RIS-Justiz RS0042743).Der außerordentliche Revisionsrekurs des Klägers ist zulässig und iS seines hilfsweise gestellten Aufhebungsantrags auch berechtigt. Zutreffend zeigt der Kläger auf, dass das zweitinstanzliche Verfahren an einer

Nichtigkeit leidet, womit zugleich auch die Zulässigkeit des Rechtsmittels nach Paragraph 528, Absatz eins, ZPO gegeben ist, weil der Wahrnehmung einer tatsächlich vorliegenden Nichtigkeit nach stRsp erhebliche Bedeutung zur Wahrung der Rechtssicherheit zukommt (RIS-Justiz RS0042743).

Für das Verfahren über die Aufhebung der Vollstreckbarkeitsbestätigung nach§ 7 Abs 3 EO gelten die Grundsätze jenes Verfahrens, in dem der Exekutionstitel entstand (RIS-Justiz RS0001596), hier demnach jene der ZPO. Wie der Oberste Gerichtshof (im Einklang mit zweitinstanzlicher Judikatur: Oberlandesgericht Wien 10 Ra 173/04s mwN) G. Kodek (Zur Zweiseitigkeit des Rekursverfahrens, ÖJZ 2004, 534 [593 f]) folgend vor kurzem klarstellte, ist im Verfahren nach § 7 Abs 3 EO das Rechtsmittelverfahren jedenfalls dann zweiseitig, wenn das Rechtsmittel vom Beklagten erhoben wird, weil dem Kläger, der durch die Bestätigung schon eine gesicherte Rechtsposition erwarb, ermöglicht werden muss, diese zu verteidigen (10 Ob 58/06m vom 12. September 2006 = Zak 2006, 438; ebenso bereits obiter6 Ob 80/06t). Kodek folgend gilt aber nicht dasselbe für Rechtsmittel des Klägers, weshalb es nicht erforderlich wäre, dem Beklagten die (ohnehin von ihm eingebrachte) Beantwortung des Revisionsrekurses freizustellen. Nach einheitlicher Rsp des Obersten Gerichtshofs begründet die mangelnde Beteiligung des Gegners am zweiseitigen (Revisions-)Rekursverfahren Nichtigkeit iSd § 477 Abs 1 Z 4 ZPO (RIS-Justiz RS0042158; RS0005673). Weder das Erst- noch das Rekursgericht stellten dem Kläger den Rekurs des Beklagten gegen die seinen Antrag abweisende Entscheidung erster Instanz iSd § 521a Abs 1 ZPO zu, was erst die Rechtsmittelbeantwortungsfrist auslösen würde; dass dem Vertreter des Klägers von jenem des Beklagten eine Gleichschrift des Rekurses übermittelt wurde (AS 59), war daher für den Kläger kein hinreichender Grund, vor einer gerichtlichen Zustellung und in concreto daher vor der für ihn negativen Entscheidung zweiter Instanz eine Rekursbeantwortung einzubringen. Die Direktzustellung reicht daher nicht aus, die Wahrung seines Gehörs zu bewirken und das Vorliegen der Nichtigkeit zu verhindern. Es ist somit erforderlich, die Entscheidung des Gerichts zweiter Instanz zu dem Zweck aufzuheben, dass es vor seiner neuerlichen Entscheidung über den Rekurs des Beklagten die gerichtliche Zustellung der Rekursschrift an den Kläger veranlasst. Für den Fall einer von der angefochtenen abweichenden (bestätigenden) Entscheidung wäre deren untrennbarer Zusammenhang mit der zu Punkt 3. der erstinstanzlichen Entscheidung zu beachten.Für das Verfahren über die Aufhebung der Vollstreckbarkeitsbestätigung nach Paragraph 7, Absatz 3, EO gelten die Grundsätze jenes Verfahrens, in dem der Exekutionstitel entstand (RIS-Justiz RS0001596), hier demnach jene der ZPO. Wie der Oberste Gerichtshof (im Einklang mit zweitinstanzlicher Judikatur: Oberlandesgericht Wien 10 Ra 173/04s mwN) G. Kodek (Zur Zweiseitigkeit des Rekursverfahrens, ÖJZ 2004, 534 [593 f]) folgend vor kurzem klarstellte, ist im Verfahren nach Paragraph 7, Absatz 3, EO das Rechtsmittelverfahren jedenfalls dann zweiseitig, wenn das Rechtsmittel vom Beklagten erhoben wird, weil dem Kläger, der durch die Bestätigung schon eine gesicherte Rechtsposition erwarb, ermöglicht werden muss, diese zu verteidigen (10 Ob 58/06m vom 12. September 2006 = Zak 2006, 438; ebenso bereits obiter6 Ob 80/06t). Kodek folgend gilt aber nicht dasselbe für Rechtsmittel des Klägers, weshalb es nicht erforderlich wäre, dem Beklagten die (ohnehin von ihm eingebrachte) Beantwortung des Revisionsrekurses freizustellen. Nach einheitlicher Rsp des Obersten Gerichtshofs begründet die mangelnde Beteiligung des Gegners am zweiseitigen (Revisions-)Rekursverfahren Nichtigkeit iSd Paragraph 477, Absatz eins, Ziffer 4, ZPO (RIS-Justiz RS0042158; RS0005673). Weder das Erst- noch das Rekursgericht stellten dem Kläger den Rekurs des Beklagten gegen die seinen Antrag abweisende Entscheidung erster Instanz iSd Paragraph 521 a, Absatz eins, ZPO zu, was erst die Rechtsmittelbeantwortungsfrist auslösen würde; dass dem Vertreter des Klägers von jenem des Beklagten eine Gleichschrift des Rekurses übermittelt wurde (AS 59), war daher für den Kläger kein hinreichender Grund, vor einer gerichtlichen Zustellung und in concreto daher vor der für ihn negativen Entscheidung zweiter Instanz eine Rekursbeantwortung einzubringen. Die Direktzustellung reicht daher nicht aus, die Wahrung seines Gehörs zu bewirken und das Vorliegen der Nichtigkeit zu verhindern. Es ist somit erforderlich, die Entscheidung des Gerichts zweiter Instanz zu dem Zweck aufzuheben, dass es vor seiner neuerlichen Entscheidung über den Rekurs des Beklagten die gerichtliche Zustellung der Rekursschrift an den Kläger veranlasst. Für den Fall einer von der angefochtenen abweichenden (bestätigenden) Entscheidung wäre deren untrennbarer Zusammenhang mit der zu Punkt 3. der erstinstanzlichen Entscheidung zu beachten.

Der Kostenvorbehalt gründet sich auf § 52 ZPO. Auch wenn das vorliegende Revisionsrekursverfahren - wie dargelegt - nicht ex lege zweiseitig ist, gilt dieser auch für die Kosten der Revisionsrekursbeantwortung, ist doch die Einholung einer Äußerung im Rekursverfahren nach der ZPO nicht ausgeschlossen (6 Ob 99/07p). Das Rekursgericht wird demgemäß auch über das Kostenersatzbegehren des Beklagten für diesen Schriftsatz zu befinden haben.Der Kostenvorbehalt gründet sich auf Paragraph 52, ZPO. Auch wenn das vorliegende Revisionsrekursverfahren - wie

dargelegt - nicht ex lege zweiseitig ist, gilt dieser auch für die Kosten der Revisionsrekursbeantwortung, ist doch die Einholung einer Äußerung im Rekursverfahren nach der ZPO nicht ausgeschlossen (6 Ob 99/07p). Das Rekursgericht wird demgemäß auch über das Kostenersatzbegehren des Beklagten für diesen Schriftsatz zu befinden haben.

Anmerkung

E856763Ob168.07p

Schlagworte

Kennung XPUBLDiese Entscheidung wurde veröffentlicht inZak 2008/63 S 38 - Zak 2008,38 = EFSlg 118.248XPUBLEND

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2007:0030OB00168.07P.1023.000

Zuletzt aktualisiert am

22.06.2009

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

© 2025 JUSLINE
JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.
www.jusline.at