

TE OGH 2006/9/21 8Ob96/06k

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 21.09.2006

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch die Vizepräsidentin des Obersten Gerichtshofes Hon. Prof. Dr. Langer als Vorsitzende, die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Spenling und Dr. Kuras und die Hofrätinnen des Obersten Gerichtshofes Dr. Lovrek und Dr. Glawischnig als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei B***** AG, *****, vertreten durch Rechtsanwälte Dr. Amhof & Dr. Damian GmbH in Wien, wider die beklagte Partei Maria G*****, vertreten durch die Sachwalterin Maria G*****, diese vertreten durch Dr. Werner Mosing, Rechtsanwalt in Feldkirchen, wegen 36.045 EUR sA, über den Revisionsrekurs der Klägerin gegen den Beschluss des Oberlandesgerichtes Wien als Rekursgericht vom 24. April 2006, GZ 2 R 65/06b-20, womit über Rekurs der Beklagten der Beschluss des Landesgerichtes Eisenstadt vom 9. März 2006, GZ 27 Cg 249/05v-13, abgeändert wurde, den Beschluss

gefasst:

Spruch

Dem Revisionsrekurs wird nicht Folge gegeben.

Die Klägerin hat der Beklagten die mit 1754,82 EUR (darin enthalten 292,47 EUR USt) bestimmten Kosten der Revisionsrekursbeantwortung binnen 14 Tagen zu ersetzen.

Text

Begründung:

Die Beklagte als die in der Zustellverfügung genannte Empfängerin übernahm den vom Erstgericht am 19. 12. 2005 erlassenen Wechselzahlungsauftrag am 21. 12. 2005 persönlich.

Die Tochter der Beklagten war mit Beschluss des Bezirksgerichtes Neusiedl/See vom 25. 7. 2005, GZ 10 P 14/05d-29, zur Besorgung aller Angelegenheiten zur Sachwalterin der Beklagten bestellt worden. Sie übermittelte den der Beklagten persönlich zugestellten Wechselzahlungsauftrag dem Erstgericht mit Schreiben vom 23. 12. 2005 unter Hinweis auf die Sachwalterbestellung mit der Bitte um Neuzustellung.

Am 2. 1. 2006 verfügte das Erstgericht die neuerliche Zustellung des Wechselzahlungsauftrages an die Sachwalterin, die den Wechselzahlungsauftrag am 4. 1. 2006 persönlich übernahm. Das Erstgericht wies die am 11. 1. 2006 erhobenen Einwendungen der durch die Sachwalterin vertretenen Beklagten als verspätet zurück. Es nahm als bescheinigt an, dass die Beklagte den Wechselzahlungsauftrag am 22. 12. 2005 ihrer Sachwalterin übergeben hatte. Rechtlich sei daher davon auszugehen, dass bezüglich des ersten Zustellvorganges eine Heilung gemäß § 9 ZustG eingetreten sei, weil die Sachwalterin den Wechselzahlungsauftrag am 22. 12. 2005 übernommen habe. Davon ausgehend seien die Einwendungen verspätet. Das Rekursgericht gab dem dagegen von der Beklagten erhobenen Rekurs Folge, hob den angefochtenen Beschluss auf und trug dem Erstgericht die Einleitung des gesetzmäßigen Verfahrens über die Einwendungen auf. Es sprach aus, dass der ordentliche Revisionsrekurs zulässig sei, weil

oberstgerichtliche Rechtsprechung zur Heilung einer Zustellung durch tatsächliches Zukommen des zuzustellenden Schriftstückes an den Sachwalter nach der durch BGBl I Nr 10/2004 geänderten Rechtslage nicht vorliege. Am 2. 1. 2006 verfügte das Erstgericht die neuerliche Zustellung des Wechselzahlungsauftrages an die Sachwalterin, die den Wechselzahlungsauftrag am 4. 1. 2006 persönlich übernahm. Das Erstgericht wies die am 11. 1. 2006 erhobenen Einwendungen der durch die Sachwalterin vertretenen Beklagten als verspätet zurück. Es nahm als bescheinigt an, dass die Beklagte den Wechselzahlungsauftrag am 22. 12. 2005 ihrer Sachwalterin übergeben hatte. Rechtlich sei daher davon auszugehen, dass bezüglich des ersten Zustellvorganges eine Heilung gemäß Paragraph 9, ZustG eingetreten sei, weil die Sachwalterin den Wechselzahlungsauftrag am 22. 12. 2005 übernommen habe. Davon ausgehend seien die Einwendungen verspätet. Das Rekursgericht gab dem dagegen von der Beklagten erhobenen Rekurs Folge, hob den angefochtenen Beschluss auf und trug dem Erstgericht die Einleitung des gesetzmäßigen Verfahrens über die Einwendungen auf. Es sprach aus, dass der ordentliche Revisionsrekurs zulässig sei, weil oberstgerichtliche Rechtsprechung zur Heilung einer Zustellung durch tatsächliches Zukommen des zuzustellenden Schriftstückes an den Sachwalter nach der durch Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr 10 aus 2004, geänderten Rechtslage nicht vorliege.

Rechtlich ging das Rekursgericht davon aus, dass auf die Zustellvorgänge bereits das ZustG idFBGBl I Nr 10/2004 (E-GVOG) anzuwenden sei. Die vom Erstgericht dargestellte Rechtslage zu § 9 Abs 1 ZustG (alt) gelte daher nicht mehr. Rechtlich ging das Rekursgericht davon aus, dass auf die Zustellvorgänge bereits das ZustG in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr 10 aus 2004, (E-GVOG) anzuwenden sei. Die vom Erstgericht dargestellte Rechtslage zu Paragraph 9, Absatz eins, ZustG (alt) gelte daher nicht mehr.

Während § 9 Abs 1 ZustG (alt) vorgesehen habe, dass zwar grundsätzlich die Behörde einen Zustellungsbevollmächtigten als Empfänger zu bezeichnen habe, die Zustellung aber in dem Zeitpunkt als vollzogen gelte, zu dem das Schriftstück dem Zustellungsbevollmächtigten tatsächlich zugekommen sei, sei nach der neuen Rechtslage eine derartige Heilungsmöglichkeit nicht mehr vorgesehen. Während Paragraph 9, Absatz eins, ZustG (alt) vorgesehen habe, dass zwar grundsätzlich die Behörde einen Zustellungsbevollmächtigten als Empfänger zu bezeichnen habe, die Zustellung aber in dem Zeitpunkt als vollzogen gelte, zu dem das Schriftstück dem Zustellungsbevollmächtigten tatsächlich zugekommen sei, sei nach der neuen Rechtslage eine derartige Heilungsmöglichkeit nicht mehr vorgesehen.

Werde irrtümlich der Vertretene an Stelle des Zustellungsbevollmächtigten als Empfänger bezeichnet, sei eine Zustellung an diesen nicht wirksam. Auch wenn das Dokument dem Zustellungsbevollmächtigten zukomme, führe dies nicht mehr zur Heilung des Zustellmangels, weil eine fehlerhafte Bezeichnung des Empfängers in der Zustellverfügung nicht heilen könne. Eine Heilung nach § 7 ZustG komme daher nicht in Betracht. Nach der neuen Rechtslage sei klargestellt, dass „Empfänger“ im Sinne des ZustG die von der Behörde in der Zustellverfügung (§ 5) namentlich bezeichnete Person sei, in deren Verfügungsgewalt das zuzustellende Dokument gelangen solle (§ 2 Z 1 ZustG). Eine Heilung von Zustellmängeln komme nur in Betracht, wenn das Dokument dem Empfänger (in diesem Sinn) tatsächlich zugekommen sei. § 7 ZustG kenne daher nach wie vor eine Heilung nur bei richtiger Zustellverfügung. Damit sei erst die Zustellung des Wechselzahlungsauftrages an die Sachwalterin rechtswirksam gewesen. Davon ausgehend seien deren Einwendungen rechtzeitig. Werde irrtümlich der Vertretene an Stelle des Zustellungsbevollmächtigten als Empfänger bezeichnet, sei eine Zustellung an diesen nicht wirksam. Auch wenn das Dokument dem Zustellungsbevollmächtigten zukomme, führe dies nicht mehr zur Heilung des Zustellmangels, weil eine fehlerhafte Bezeichnung des Empfängers in der Zustellverfügung nicht heilen könne. Eine Heilung nach Paragraph 7, ZustG komme daher nicht in Betracht. Nach der neuen Rechtslage sei klargestellt, dass „Empfänger“ im Sinne des ZustG die von der Behörde in der Zustellverfügung (Paragraph 5,) namentlich bezeichnete Person sei, in deren Verfügungsgewalt das zuzustellende Dokument gelangen solle (Paragraph 2, Ziffer eins, ZustG). Eine Heilung von Zustellmängeln komme nur in Betracht, wenn das Dokument dem Empfänger (in diesem Sinn) tatsächlich zugekommen sei. Paragraph 7, ZustG kenne daher nach wie vor eine Heilung nur bei richtiger Zustellverfügung. Damit sei erst die Zustellung des Wechselzahlungsauftrages an die Sachwalterin rechtswirksam gewesen. Davon ausgehend seien deren Einwendungen rechtzeitig.

Rechtliche Beurteilung

Der dagegen von der Klägerin erhobene Revisionsrekurs ist aus den vom Rekursgericht genannten Grund zulässig; der Revisionsrekurs ist jedoch nicht berechtigt.

Der Senat teilt die Rechtsauffassung des Rekursgerichtes, auf die verwiesen wird (§ 510 Abs 3 ZPO) zur Gänze. Ergänzend ist den Ausführungen des Rekursgerichtes hinzuzufügen: Der Senat teilt die Rechtsauffassung des Rekursgerichtes, auf die verwiesen wird (Paragraph 510, Absatz 3, ZPO) zur Gänze. Ergänzend ist den Ausführungen des Rekursgerichtes hinzuzufügen:

§ 9 ZustG in der vom Rekursgericht zitierten Fassung vor Inkrafttreten der Bestimmungen BGBl I Nr 10/2004 sah - dem Wortlaut nach für nur Zustellungsbevollmächtigte - vor, dass die Zustellung auch dann wirksam ist, wenn entgegen § 9 Abs 1 ZustG nicht an den Zustellungsbevollmächtigten zugestellt wurde, die Sendung dem Zustellungsbevollmächtigten aber tatsächlich zugekommen ist. Sowohl die Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes als auch die des Verwaltungsgerichtshofes wendete die in § 9 Abs 1 zweiter Satz ZustG vorgesehene Heilungsmöglichkeit auf gesetzliche Vertreter an (10 ObS 87/92 mwN; VwGH 97/19/1271 mwN). Dabei wurde argumentiert (10 ObS 87/92), dass in diesem Fall eine Heilung nach § 7 ZustG ausgeschlossen wäre, weil das Schriftstück in diesem Fall nicht der Person tatsächlich zugekommen wäre, für die es nach der Zustellverfügung bestimmt gewesen sei, also nicht dem von der Behörde festgelegten Empfänger. Paragraph 9, ZustG in der vom Rekursgericht zitierten Fassung vor Inkrafttreten der Bestimmungen Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr 10 aus 2004, sah - dem Wortlaut nach für nur Zustellungsbevollmächtigte - vor, dass die Zustellung auch dann wirksam ist, wenn entgegen Paragraph 9, Absatz eins, ZustG nicht an den Zustellungsbevollmächtigten zugestellt wurde, die Sendung dem Zustellungsbevollmächtigten aber tatsächlich zugekommen ist. Sowohl die Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes als auch die des Verwaltungsgerichtshofes wendete die in Paragraph 9, Absatz eins, zweiter Satz ZustG vorgesehene Heilungsmöglichkeit auf gesetzliche Vertreter an (10 ObS 87/92 mwN; VwGH 97/19/1271 mwN). Dabei wurde argumentiert (10 ObS 87/92), dass in diesem Fall eine Heilung nach Paragraph 7, ZustG ausgeschlossen wäre, weil das Schriftstück in diesem Fall nicht der Person tatsächlich zugekommen wäre, für die es nach der Zustellverfügung bestimmt gewesen sei, also nicht dem von der Behörde festgelegten Empfänger.

Der Grundsatz, dass eine Heilung einer unrichtig verfügten und dann fehlerhaft durchgeführten Zustellung iSd § 7 ZustG nur eintreten kann, wenn sowohl in der Zustellverfügung als auch auf dem Zustellstück der nach dem jeweiligen Verfahrensrecht richtige Empfänger (als solcher) genannt ist (RIS-Justiz RS0106442; Stumvoll in Fasching/Konecny² II/2 § 7 ZustG Rz 17) gilt auch für im Geltungsbereich des § 7 ZustG idF BGBl I Nr. 10/2004 bewirkte Zustellungen: „Empfänger“ iSd § 7 Abs ZustG idF BGBl I Nr 10/2004 ist nicht die Person, für die das Dokument inhaltlich „bestimmt ist“, sondern jene Person, an die es die Behörde gerichtet hat, die in der Zustellverfügung von ihr als Empfänger angegeben worden ist („formeller Empfänger“). Daher kann die fehlerhafte Bezeichnung einer Person als Empfänger in der Zustellverfügung nicht heilen (vgl Walter/Thienel, Die österr. Verwaltungsverfahrensgesetze 16 § 7 ZustG Anm 3). Gemäß § 5 Z 1 ZustG idF BGBl I Nr 10/2004 hat die Zustellverfügung den Empfänger zu bezeichnen. Formeller Empfänger des einem Besachwalteten zuzustellenden Schriftstückes ist aber sein gesetzlicher Vertreter, somit der Sachwalter. Eine Heilung der irrtümlich an die Beklagte persönlich bewirkten Zustellung des Wechselzahlungsauftrages iSd § 7 Abs 1 ZustG kommt somit entgegen der im Revisionsrekurs vertretenen Auffassung nicht in Betracht. Aber auch die bis BGBl I Nr 10/2004 von der Rechtsprechung bejahte Heilungsmöglichkeit nach § 9 Abs 1 Satz 2 ZustG idF vor BGBl I Nr 10/2004 scheidet nun - wie das Rekursgericht ebenfalls zutreffend erkannte - aus § 9 ZustG in der hier anzuwendenden Fassung BGBl I Nr 10/2004 enthält diese in der alten Fassung vorgesehene Heilungsmöglichkeit nicht mehr. Daraus ist abzuleiten, dass dann, wenn irrtümlich der Vertretene als Empfänger bezeichnet ist, eine Zustellung an diesen nicht wirksam wird. Auch wenn das Dokument dem Zustellungsbevollmächtigten (gesetzlichem Vertreter) zukommt, führt dies nicht zur Heilung des Zustellmangels, weil die fehlerhafte Bezeichnung des Empfängers in der Zustellverfügung nicht heilen kann (Walter/Thienel aaO § 9 ZustG Anm 10). Der Grundsatz, dass eine Heilung einer unrichtig verfügten und dann fehlerhaft durchgeführten Zustellung iSd Paragraph 7, ZustG nur eintreten kann, wenn sowohl in der Zustellverfügung als auch auf dem Zustellstück der nach dem jeweiligen Verfahrensrecht richtige Empfänger (als solcher) genannt ist (RIS-Justiz RS0106442; Stumvoll in Fasching/Konecny² II/2 Paragraph 7, ZustG Rz 17) gilt auch für im Geltungsbereich des Paragraph 7, ZustG in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 10 aus 2004, bewirkte Zustellungen: „Empfänger“ iSd Paragraph 7, Abs ZustG in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr 10 aus 2004, ist nicht die Person, für die das Dokument inhaltlich „bestimmt ist“, sondern jene Person, an die es die Behörde gerichtet hat, die in der Zustellverfügung von ihr als Empfänger angegeben worden ist („formeller Empfänger“). Daher kann die fehlerhafte Bezeichnung einer Person als Empfänger in der Zustellverfügung nicht heilen vergleiche Walter/Thienel, Die österr. Verwaltungsverfahrensgesetze 16 Paragraph 7, ZustG Anmerkung 3). Gemäß Paragraph 5, Ziffer eins, ZustG in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr 10 aus 2004, hat die Zustellverfügung den Empfänger

zu bezeichnen. Formeller Empfänger des einem Besachwalteten zuzustellenden Schriftstückes ist aber sein gesetzlicher Vertreter, somit der Sachwalter. Eine Heilung der irrümlich an die Beklagte persönlich bewirkten Zustellung des Wechselzahlungsauftrages iSd Paragraph 7, Absatz eins, ZustG kommt somit entgegen der im Revisionsrekurs vertretenen Auffassung nicht in Betracht. Aber auch die bis Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr 10 aus 2004, von der Rechtsprechung bejahte Heilungsmöglichkeit nach Paragraph 9, Absatz eins, Satz 2 ZustG in der Fassung vor Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr 10 aus 2004, scheidet nun - wie das Rekursgericht ebenfalls zutreffend erkannte - aus: Paragraph 9, ZustG in der hier anzuwendenden Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr 10 aus 2004, enthält diese in der alten Fassung vorgesehene Heilungsmöglichkeit nicht mehr. Daraus ist abzuleiten, dass dann, wenn irrümlich der Vertretene als Empfänger bezeichnet ist, eine Zustellung an diesen nicht wirksam wird. Auch wenn das Dokument dem Zustellungsbevollmächtigten (gesetzlichem Vertreter) zukommt, führt dies nicht zur Heilung des Zustellmangels, weil die fehlerhafte Bezeichnung des Empfängers in der Zustellverfügung nicht heilen kann (Walter/Thienel aaO Paragraph 9, ZustG Anmerkung 10).

Dass (Stumvoll aaO § 9 ZustG Rz 9) die von der Rechtsprechung aus § 9 Abs 1 zweiter Satz ZustG alt abgeleitete Heilungsmöglichkeit bei Zustellung an einen Prozessunfähigen und Weitergabe der Sendung an seinen gesetzlichen Vertreter sinnvoll und gerechtfertigt sein mag, vermag an dieser Beurteilung infolge des klaren Wortlautes des § 9 ZustG in der nun anzuwendenden Fassung nichts zu ändern. Jedenfalls für die irrümliche Zustellung eines Schriftstückes an den Prozessunfähigen an Stelle einer Zustellung an seinen Sachwalter hat daher zu gelten, dass eine Heilung dieser unwirksamen Zustellung nicht dadurch bewirkt werden kann, dass der Prozessunfähige das Schriftstück seinem Sachwalter tatsächlich weitergibt. Zutreffend hat daher das Rekursgericht die Rechtzeitigkeit der von der Sachwalterin erhobenen Einwendungen bejaht. Dass (Stumvoll aaO Paragraph 9, ZustG Rz 9) die von der Rechtsprechung aus Paragraph 9, Absatz eins, zweiter Satz ZustG alt abgeleitete Heilungsmöglichkeit bei Zustellung an einen Prozessunfähigen und Weitergabe der Sendung an seinen gesetzlichen Vertreter sinnvoll und gerechtfertigt sein mag, vermag an dieser Beurteilung infolge des klaren Wortlautes des Paragraph 9, ZustG in der nun anzuwendenden Fassung nichts zu ändern. Jedenfalls für die irrümliche Zustellung eines Schriftstückes an den Prozessunfähigen an Stelle einer Zustellung an seinen Sachwalter hat daher zu gelten, dass eine Heilung dieser unwirksamen Zustellung nicht dadurch bewirkt werden kann, dass der Prozessunfähige das Schriftstück seinem Sachwalter tatsächlich weitergibt. Zutreffend hat daher das Rekursgericht die Rechtzeitigkeit der von der Sachwalterin erhobenen Einwendungen bejaht.

Die Entscheidung über die Kosten des Revisionsrekursverfahrens gründet sich auf §§ 41, 50 ZPO: Die Klägerin hat im Verfahren ausdrücklich die Zurückweisung der Einwendungen der Beklagten als verspätet beantragt. Es handelt sich somit um einen selbständigen Zwischenstreit. Die Entscheidung über die Kosten des Revisionsrekursverfahrens gründet sich auf Paragraphen 41,, 50 ZPO: Die Klägerin hat im Verfahren ausdrücklich die Zurückweisung der Einwendungen der Beklagten als verspätet beantragt. Es handelt sich somit um einen selbständigen Zwischenstreit.

Anmerkung

E82180 8Ob96.06k

Schlagworte

Kennung XPUBL Diese Entscheidung wurde veröffentlicht in Zak 2007/22 S 18 - Zak 2007,18 = EvBl 2007/22 S 116 - EvBl 2007,116 = RZ 2007,97 EÜ112 - RZ 2007 EÜ112 XPUBLEND

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2006:0080OB00096.06K.0921.000

Dokumentnummer

JJT_20060921_OGH0002_0080OB00096_06K0000_000

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