jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 2005/4/4 10Ra173/04s

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 04.04.2005

Kopf

Das Oberlandesgericht Wien hat als Rekursgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen durch den Senatspräsidenten des Oberlandesgerichtes Dr.Dragostinoff als Vorsitzenden sowie die Richterin des Oberlandesgerichtes Dr.Ciresa und den Richter des Oberlandesgerichtes Mag.Atria in der Arbeitsrechtssache der klagenden Partei *****, vertreten durch Dr.*****, Rechtsanwalt in Wien, wider den Beklagten *****, vertreten durch Mag.*****, Rechtsanwalt in Wien, wegen EUR 7.237,40 brutto s.A., infolge des Rekurses des Beklagten gegen den Beschluss des Arbeits- und Sozialgerichtes Wien vom 28.10.2004, 27 Cga 83/04d-16, in nichtöffentlicher Sitzung den Beschluss

gefasst:

Spruch

Dem Rekurs wird nicht Folge gegeben.

Der Beklagte ist schuldig, der klagenden Partei die mit EUR 416,-- (darin enthalten EUR 69,34 an USt) bestimmten Kosten des Rekursverfahrens binnen 14 Tagen zu ersetzen.

Text

Begründung:

Die Klägerin brachte gegen den Beklagten eine Klage ein, in der sie im Wesentlichen vorbrachte, vom 1.8.2000 bis 17.10.2002 als Hausgehilfin beim Beklagten beschäftigt gewesen zu sein. Das Arbeitsverhältnis, auf das das Hausgehilfen- und Hausangestelltengesetz zur Anwendung gekommen sei, habe durch Dienstgeberkündigung geendet. Es stünden ihr daraus noch die Sonderzahlungen vom 1.6.2001 bis 17.10.2002, eine restliche Urlaubsersatzleistung sowie ein Sachbezug im Gesamtausmaß von EUR 7.237,40 brutto zu.

Am 1.6.2004 hat das Erstgericht den Zahlungsbefehl erlassen, der nach zwei Zustellversuchen am 8.6.2004 hinterlegt wurde. Da innerhalb der vierwöchigen Frist ab Hinterlegung kein Einspruch erhoben wurde, wurde am 19.7.2004 die Vollstreckbarkeit bestätigt. Am 1.9.2004 beantragte der Beklagte die Aufhebung der Vollstreckbarkeitsbestätigung sowie die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand. Er begründete seinen Antrag auf Aufhebung der Vollstreckbarkeit im Wesentlichen damit, dass ihm der gegenständliche Zahlungsbefehl niemals zugestellt worden sei. Er habe sich vom 5.6. bis 21.6.2004 durchgehend im Ausland aufgehalten. Er habe weder vor seiner Abreise noch nach seiner Rückkehr eine Verständigung der Post über die Vornahme von Zustellversuchen bzw die Hinterlegung behördlicher Schriftstücke erhalten. Während seiner Abwesenheit seien seine Ehefrau, *****, sowie seine Hausangestellte, *****, durchgehend an seiner Adresse anwesend gewesen und sei diesen auch die regelmäßige Kontrolle und Sichtung der Post oblegen. Es seien jedoch auch durch diese keinerlei Verständigungen der Post vorgefunden worden. Bei seiner Ehefrau sowie der Hausangestellten handle es sich um zwei äußerst sorgfältige und verlässliche Personen. Ein Übersehen von "gelben Zetteln" sei daher jedenfalls auszuschließen. Ergänzend sei anzumerken, dass die Klägerin bereits mehrfach im Weg über die Kammer für Arbeiter und Angestellte Wien Forderungen aus dem ehemaligen Arbeitsverhältnis an ihn

gestellt habe. Er habe daher gewartet, dass die Klägerin Schritte gegen ihn unternehme und sei es jedenfalls in seinem Interesse gewesen, einem allenfalls erwirkten Zahlungsbefehl mit Einspruch zu begegnen. Wäre ihm daher der Zahlungsbefehl tatsächlich zugestellt worden, hätte er umgehend entsprechende Schritte gesetzt.

Die Zustellung durch Hinterlegung sei jedenfalls zu Unrecht erfolgt, da er ortsabwesend gewesen sei, weshalb der Antrag auf Aufhebung der Vollstreckbarkeitsbestätigung gestellt werde.

Den hilfsweise gestellten Wiedereinsetzungsantrag begründete der Beklagte damit, dass er ohne sein Verschulden darin gehindert gewesen sei, den Einspruch gegen den Zahlungsbefehl vorzunehmen. Selbst wenn ein Verständigungszettel irrtümlich übersehen worden wäre, läge lediglich ein entschuldbares Verschulden vor. Zudem verstehe er kaum Deutsch. Er habe erstmals durch Zustellung des Fahrnisexekutionsbeschlusses am 16.8.2004 Kenntnis von der gegen ihn gerichteten Klagsführung erlangt.

Nach Vernehmung der Auskunftspersonen ***** und ***** sowie des Beklagten am 4.10.2004 wurde vom Beklagten am 5.10.2004 ein weiterer Wiedereinsetzungsantrag erhoben (ON 13). Zu seiner und seiner Ehefrau völligen Überraschung habe sich aufgrund der von Frau Ajanel gegenüber dem Gericht abgegebenen Unterschriftenprobe ergeben, dass dem Anschein nach am 18.6.2004 bei der Post ein behördliches Schriftstück mittels Unterschrift von Frau ***** unter gleichzeitiger Vorlage eines auf ihre Person ausgestellten Ausweises übernommen worden sei. Diese habe über Fragen des Gerichtes angegeben, sich nicht daran erinnern zu können, im fraglichen Zeitraum bei der Post irgend ein an den Beklagten gerichtetes Schriftstück entgegengenommen zu haben. Er habe erstmals im Zuge der Bescheinigungstagsatzung vom 4.10.2004 erfahren, dass sich im Gerichtsakt ein diesbezüglicher RSa-Rückschein befinde, welcher offenkundig die Unterschrift seiner Bediensteten ***** trage. Das demnach offenbar am 18.6.2004 übernommene Poststück sei weder ihm noch seiner Ehefrau jemals vorgelegt, geschweige denn zur Kenntnis gebracht worden, dass ***** eine Übernahme eines an ihn gerichteten RSa-Briefes vorgenommen habe. ***** sei zu keiner Zeit von ihm zum Empfang von Schriftstücken im Sinne des § 9 ZustG bevollmächtigt gewesen. Allein der Umstand, dass der Zahlungsbefehl seitens der Post dennoch ausgehändigt worden sei, bewirke jedenfalls eine gesetzwidrige Zustellung. Frau ***** sei bisher äußerst sorgfältig und verlässlich gewesen und habe ihm bis dato regelmäßig sämtliche während seiner dienstbedingten Abwesenheit eingegangenen Poststücke nach seiner Rückkehr umgehend vorgelegt und sei es noch nie zu einem Verlust von Poststücken gekommen. Es sei im gegenständlichen Fall lediglich ein minderer Grad des Versehens anzunehmen, sodass jedenfalls die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu bewilligen wäre. Offensichtlich habe Frau ***** den übernommenen RSa-Brief aufgrund einer Unachtsamkeit verloren und habe ihm auch keine Mitteilung erstattet.Nach Vernehmung der Auskunftspersonen ***** und ***** sowie des Beklagten am 4.10.2004 wurde vom Beklagten am 5.10.2004 ein weiterer Wiedereinsetzungsantrag erhoben (ON 13). Zu seiner und seiner Ehefrau völligen Überraschung habe sich aufgrund der von Frau Ajanel gegenüber dem Gericht abgegebenen Unterschriftenprobe ergeben, dass dem Anschein nach am 18.6.2004 bei der Post ein behördliches Schriftstück mittels Unterschrift von Frau ***** unter gleichzeitiger Vorlage eines auf ihre Person ausgestellten Ausweises übernommen worden sei. Diese habe über Fragen des Gerichtes angegeben, sich nicht daran erinnern zu können, im fraglichen Zeitraum bei der Post irgend ein an den Beklagten gerichtetes Schriftstück entgegengenommen zu haben. Er habe erstmals im Zuge der Bescheinigungstagsatzung vom 4.10.2004 erfahren, dass sich im Gerichtsakt ein diesbezüglicher RSa-Rückschein befinde, welcher offenkundig die Unterschrift seiner Bediensteten ***** trage. Das demnach offenbar am 18.6.2004 übernommene Poststück sei weder ihm noch seiner Ehefrau jemals vorgelegt, geschweige denn zur Kenntnis gebracht worden, dass ***** eine Übernahme eines an ihn gerichteten RSa-Briefes vorgenommen habe. ***** sei zu keiner Zeit von ihm zum Empfang von Schriftstücken im Sinne des Paragraph 9, ZustG bevollmächtigt gewesen. Allein der Umstand, dass der Zahlungsbefehl seitens der Post dennoch ausgehändigt worden sei, bewirke jedenfalls eine gesetzwidrige Zustellung. Frau ***** sei bisher äußerst sorgfältig und verlässlich gewesen und habe ihm bis dato regelmäßig sämtliche während seiner dienstbedingten Abwesenheit eingegangenen Poststücke nach seiner Rückkehr umgehend vorgelegt und sei es noch nie zu einem Verlust von Poststücken gekommen. Es sei im gegenständlichen Fall lediglich ein minderer Grad des Versehens anzunehmen, sodass jedenfalls die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu bewilligen wäre. Offensichtlich habe Frau ***** den übernommenen RSa-Brief aufgrund einer Unachtsamkeit verloren und habe ihm auch keine Mitteilung erstattet.

Mit dem angefochtenen Beschluss wies das Erstgericht den Antrag des Beklagten auf Aufhebung der Vollstreckbarkeitsbestätigung sowie die Anträge auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Frist zur Erhebung des Einspruchs gegen den Zahlungsbefehl vom 1.6.2004 ab.

Es nahm folgenden Sachverhalt als bescheinigt an:

"Schon früher konnte die Hausgehilfin des Beklagten, *****, mit der Identitätskarte der Ehefrau des Beklagten, *****, Poststücke für ***** abholen, bereits im Winter hatte ***** auch für den Beklagten ein Poststück von den Post abgeholt.

Der Beklagte verreist oft. Wenn der Beklagte im Ausland ist und dringende Sachen von seinem Büro kommen, telefoniert ***** mit ihrem Mann, was sie damit machen solle. Auch wenn während der Abwesenheit des Beklagten eine Verständigung vom Postamt kommt, war es üblich, dass ***** es mit dem Beklagten besprochen und die Postsendung abgeholt hatte. Obwohl ***** und ***** vom Beklagten keine Postvollmacht ausgestellt bekommen hatten, ist es der Ehefrau des Beklagten nie passiert, dass man ihr das Schriftstück für ihren Mann beim Postamt verweigert hätte, auch wenn es eine RSa-Sendung war. Die Hausgehilfin ***** hat aus eigenem, dh ohne Auftrag, nie Post für einen anderen abgeholt, sie würde es auch nicht vom Postamt abholen, ohne dass es ihre Chefin ***** weiss. Wenn ***** zur Post gegangen ist, um etwas abzuholen, hat ***** ihre Hausgehilfin damit beauftragt.

Der Beklagte war von 5.6.2004 bis 21.6.2004 in Mittel- und Südamerika. Am 7.6.2004 wurde die Verständigung über die Hinterlegung mit Beginn der Abholfrist am 8.6.2004 in den Briefkasten eingelegt. ***** holte die Post samt Verständigung vom Briefkasten und legte sie in eine Lade in der Küche, die für die Post bestimmt ist und von der Ehefrau des Beklagten täglich ausgeleert wird. Als ***** die Verständigung in der Lade vorfand, hielt sie mit dem Beklagten telefonisch Rücksprache, der sie beauftragte, die RSa-Sendung vom Postamt abzuholen. ***** schickte die Hausgehilfin ***** zur Post und gab ihr ihren Lichtbildausweis mit. Beim Postamt wurde ***** jedoch gesagt, dass sie sich mit ihrem eigenen Ausweis ausweisen müsse. Im Lichtbildausweis des Bundesministeriums für Auswärtige Angelegenheiten ist angeführt, dass ***** "Priv.Hausangestellte bei Hr.*****, Angestellter bei der ***** in Wien", ist. Aufgrund dessen händigte die Postbedienstete die RSa-Sendung am 18.6.2004 der Hausgehilfin ***** aus. ***** gab den RSa-Brief in die Postlade, wo er von ***** mit Erlaubnis des Beklagten geöffnet wurde. Nach der Rückkehr aus der Auslandsreise gelangte das Schriftstück in die Hände des Beklagten."

In rechtlicher Hinsicht führte das Erstgericht aus, dass gemäß§ 21 Abs.1 ZustG dem Empfänger zu eigenen Handen zuzustellende Sendungen nicht an einen Ersatzempfänger zugestellt werden dürfen. Nach § 13 Abs.2 ZustG dürfe aber bei Zustellung durch Organe der Post auch an eine gegenüber der Post zur Empfangnahme solcher Sendungen bevollmächtigte Person zugestellt werden, soweit dies nicht durch einen Vermerk auf der Sendung ausgeschlossen sei. Abs.2 leg.cit. verlange nicht, dass die Bevollmächtigung gegenüber der Post erklärt worden sei, sie müsse nur im Bezug auf die Post tatsächlich bestehen. Sie könne also auch dadurch erteilt werden, dass der Vertretene die Befugnis seinem Vertreter erkläre. Die Bevollmächtigung könne auch schlüssig erteilt werden (Stohanzl, ZPO15, § 13 ZustG, E 1 und E 2). Da die Ausfolgung einer hinterlegten Sendung an einen Postbevollmächtigten außerhalb der Abgabestelle der Ausfolgung an den Empfänger gleichzuhalten sei, sei durch die Ausfolgung der Sendung an ***** die Zustellung rechtswirksam am 18.6.2004 bewirkt worden. Nach § 7 ZustG gelte, wenn bei der Zustellung Mängel unterlaufen, sie als in dem Zeitpunkt bewirkt, in dem das Schriftstück dem von der Behörde angegebenen Empfänger tatsächlich zugekommen sei. Selbst wenn also keine Bevollmächtigung vorgelegen wäre, gelte die Zustellung spätestens am 22.6.2004 als bewirkt. Der Zahlungsbefehl sei somit dem Beklagten rechtswirksam zugestellt worden.In rechtlicher Hinsicht führte das Erstgericht aus, dass gemäß Paragraph 21, Absatz , ZustG dem Empfänger zu eigenen Handen zuzustellende Sendungen nicht an einen Ersatzempfänger zugestellt werden dürfen. Nach Paragraph 13, Absatz , ZustG dürfe aber bei Zustellung durch Organe der Post auch an eine gegenüber der Post zur Empfangnahme solcher Sendungen bevollmächtigte Person zugestellt werden, soweit dies nicht durch einen Vermerk auf der Sendung ausgeschlossen sei. Absatz , leg.cit. verlange nicht, dass die Bevollmächtigung gegenüber der Post erklärt worden sei, sie müsse nur im Bezug auf die Post tatsächlich bestehen. Sie könne also auch dadurch erteilt werden, dass der Vertretene die Befugnis seinem Vertreter erkläre. Die Bevollmächtigung könne auch schlüssig erteilt werden (Stohanzl, ZPO15, Paragraph 13, ZustG, E 1 und E 2). Da die Ausfolgung einer hinterlegten Sendung an einen Postbevollmächtigten außerhalb der Abgabestelle der Ausfolgung an den Empfänger gleichzuhalten sei, sei durch die Ausfolgung der Sendung an ***** die Zustellung rechtswirksam am 18.6.2004 bewirkt worden. Nach Paragraph 7, ZustG gelte, wenn bei der Zustellung Mängel unterlaufen, sie als in dem Zeitpunkt bewirkt, in dem das Schriftstück dem von der Behörde angegebenen Empfänger tatsächlich zugekommen sei. Selbst wenn also keine Bevollmächtigung vorgelegen wäre, gelte die Zustellung spätestens am 22.6.2004 als bewirkt. Der Zahlungsbefehl sei somit dem Beklagten rechtswirksam zugestellt worden.

Gemäß § 146 Abs.1 ZPO sei, wenn eine Partei durch ein unvorhergesehenes oder unabwendbares Ereignis - so dadurch, dass sie von einer Zustellung ohne ihr Verschulden keine Kenntnis erlangt habe - an der rechtzeitigen Vornahme einer befristeten Prozesshandlung verhindert werde und die dadurch verursachte Versäumung für die Partei den Rechtsnachteil des Ausschlusses von der vorzunehmenden Prozesshandlung zur Folge gehabt habe, dieser Partei auf Antrag die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu bewilligen. Dass der Partei ein Verschulden an der Versäumung zur Last liege, hindere die Bewilligung der Wiedereinsetzung nicht, wenn es sich nur um einen minderen Grad des Versehens handle. Der Beklagte habe kein vorgebrachtes unvorhergesehenes oder unabwendbares Ereignis bescheinigen können, sodass die Wiedereinsetzungsanträge ebenfalls abzuweisen gewesen seien.Gemäß Paragraph 146, Absatz , ZPO sei, wenn eine Partei durch ein unvorhergesehenes oder unabwendbares Ereignis - so dadurch, dass sie von einer Zustellung ohne ihr Verschulden keine Kenntnis erlangt habe - an der rechtzeitigen Vornahme einer befristeten Prozesshandlung verhindert werde und die dadurch verursachte Versäumung für die Partei den Rechtsnachteil des Ausschlusses von der vorzunehmenden Prozesshandlung zur Folge gehabt habe, dieser Partei auf Antrag die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu bewilligen. Dass der Partei ein Verschulden an der Versäumung zur Last liege, hindere die Bewilligung der Wiedereinsetzung nicht, wenn es sich nur um einen minderen Grad des Versehens handle. Der Beklagte habe kein vorgebrachtes unvorhergesehenes oder unabwendbares Ereignis bescheinigen können, sodass die Wiedereinsetzungsanträge ebenfalls abzuweisen gewesen seien.

Rechtliche Beurteilung

Gegen diesen Beschluss richtet sich der Rekurs des Beklagten mit den Anträgen, ihn dahingehend abzuändern, dass die Vollstreckbarkeitsbestätigung vom 19.7.2004 aufgehoben werde, die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zur Erhebung des Einspruchs bewilligt und infolge des Einspruchs der Zahlungsbefehl aufgehoben und dem Erstgericht die Einleitung des ordentlichen Verfahrens aufgetragen werde.

Die Klägerin beantragt, dem Rekurs nicht Folge zu geben. Der Rekurs ist nicht berechtigt.

Der Rekurswerber führt aus, dass sich aus den im Bescheinigungsverfahren getätigten Aussagen keinerlei zwingenden Anhaltspunkte dafür ergeben würden, dass sich die Ereignisse rund um die Abholung des gegenständlichen Zahlungsbefehls tatsächlich in der vom Erstgericht angenommenen Form abgespielt hätten. Aus keiner der von den Auskunftspersonen gemachten Angaben könne abgeleitet werden, dass der Beklagte durch irgend eine Weise während seiner Auslandsreise im Juni 2004 von einer Hinterlegungsanzeige betreffend das gegenständliche Poststück Kenntnis erlangt habe bzw in der Folge eine entsprechende Bevollmächtigung zur Behebung an seine Gattin erteilt habe. Das Erstgericht hätte nach der Vernehmung der Auskunftspersonen zum Schluss gelangen müssen, dass die Behebung durch ***** ohne entsprechenden Auftrag erfolgt sei und es ***** in sorgfaltswidriger Weise verabsäumt habe, den Zahlungsbefehl an den Beklagten bzw an seine Frau weiter zu leiten.

Dazu ist zunächst festzuhalten, dass im Rekursverfahren dem Rechtsmittelgericht die Überprüfung der erstrichterlichen Beweiswürdigung - jedenfalls soweit sie sich auf von diesem unmittelbar aufgenommene Beweise bezieht - zumindest insoweit verwehrt ist, als sie nicht den Denkgesetzen widerspricht oder aktenwidrig ist (EFSlg. 42.047; REDOK 12.638). Da im vorliegenden Fall das Erstgericht die Beweise unmittelbar aufgenommen hat, ist seine Beweiswürdigung grundsätzlich unanfechtbar, es sei denn, sie widerspricht Denkgesetzen oder ist aktenwidrig. Diese Voraussetzungen sind gegenständlich jedoch nicht gegeben.

Das Erstgericht hat seine Feststellungen zum Teil aufgrund von Indizienbeweisen getroffen. Beim Indizienbeweis wird von einer bewiesenen, tatbestandsfremden Tatsache auf eine andere, direkt nicht beweisbare, tatbestandsrelevante Tatsache geschlossen. Mit dem Indizienbeweis ist grundsätzlich keine Beweismaßreduzierung verbunden, sondern der Richter muss davon überzeugt sein, dass die Hilfstatsache für wahr zu halten sei (Rechberger in Fasching, Komm. zur ZPO^2, Rz 55 vor § 266).Das Erstgericht hat seine Feststellungen zum Teil aufgrund von Indizienbeweisen getroffen. Beim Indizienbeweis wird von einer bewiesenen, tatbestandsfremden Tatsache auf eine andere, direkt nicht beweisbare, tatbestandsrelevante Tatsache geschlossen. Mit dem Indizienbeweis ist grundsätzlich keine Beweismaßreduzierung verbunden, sondern der Richter muss davon überzeugt sein, dass die Hilfstatsache für wahr zu halten sei (Rechberger in Fasching, Komm. zur ZPO^2, Rz 55 vor Paragraph 266,).

Das Erstgericht nahm aufgrund der Angaben der vernommenen Personen als erwiesen an, dass ***** nie ohne Auftrag Post für den Beklagten und seine Ehefrau abgeholt hat und konnte auch feststellen, wie mit der Post üblicherweise umgegangen wurde. Daraus schloss es auf Grund der Lebenserfahrung völlig zu Recht, zumal es ganz

offensichtlich die Angaben des Beklagten und seiner Ehefrau als nicht überzeugend ansah, dass auch im vorliegenden Fall auf diese Weise mit dem Zahlungsbefehl umgegangen wurde.

Der vorliegende Fall ist dadurch gekennzeichnet, dass zu Beginn der Einvernahmen der Auskunftspersonen diese nicht wussten, dass das Erstgericht, nachdem die RSa-Sendung hinsichtlich des Zahlungsbefehls nicht als unbehoben retourniert worden war, beim Postamt angefragt hatte und wusste, dass ***** den Zahlungsbefehl am 18.6.2004 tatsächlich behoben hatte (vgl ON 7). Die einvernommenen Personen, also der Beklagte, seine Ehegattin sowie die Hausangestellte *****, blieben zunächst bei der Version, niemals eine Verständigung erhalten zu haben. Erst nach Vorhalt der entsprechenden unterschriebenen Empfangsbestätigung gab ***** an, dass sie sich nicht genau erinnern könne, an welchen Tagen und in welchen Monaten sie Post abgeholt hat. Über die konkrete Frage, ob sie sich erinnern könne, dass sie am 18. Juni einen blauen Brief abgeholt hat, gab sie an, sich nicht zu merken, wann sie Post abgeholt hat. Das Erstgericht kam dann aufgrund der Aussagen, insbesondere der Auskunftsperson *****, aber auch aufgrund der Angaben des Beklagten und seiner Gattin, zu den Feststellungen, wie üblicherweise mit der Post an den Beklagten und an seine Gattin umgegangen wird. Es folgerte daraus, dass auch im konkreten Fall so vorgegangen wurde und der RSa-Brief in die Postlade von ***** gegeben wurde, wo er von der Ehegattin mit Erlaubnis des Beklagten geöffnet wurde. Weiters, dass nach der Rückkehr aus der Auslandsreise das Schriftstück in die Hände des Beklagten gelangte. Gegen diese Schlussfolgerungen bestehen keine Bedenken von Seiten des Rekursgerichtes, weil sie weder aktenwidrig sind noch Denkgesetzen widersprechen. Es ist vielmehr davon auszugehen, dass auch im vorliegenden Fall mit der Post derart umgegangen wurde wie dies üblicherweise der Fall war, zumal sich im Akt keinerlei Hinweise dafür ergeben haben, dass dies im konkreten Fall nicht so gewesen wäre.Der vorliegende Fall ist dadurch gekennzeichnet, dass zu Beginn der Einvernahmen der Auskunftspersonen diese nicht wussten, dass das Erstgericht, nachdem die RSa-Sendung hinsichtlich des Zahlungsbefehls nicht als unbehoben retourniert worden war, beim Postamt angefragt hatte und wusste, dass ***** den Zahlungsbefehl am 18.6.2004 tatsächlich behoben hatte vergleiche ON 7). Die einvernommenen Personen, also der Beklagte, seine Ehegattin sowie die Hausangestellte *****, blieben zunächst bei der Version, niemals eine Verständigung erhalten zu haben. Erst nach Vorhalt der entsprechenden unterschriebenen Empfangsbestätigung gab ***** an, dass sie sich nicht genau erinnern könne, an welchen Tagen und in welchen Monaten sie Post abgeholt hat. Über die konkrete Frage, ob sie sich erinnern könne, dass sie am 18. Juni einen blauen Brief abgeholt hat, gab sie an, sich nicht zu merken, wann sie Post abgeholt hat. Das Erstgericht kam dann aufgrund der Aussagen, insbesondere der Auskunftsperson *****, aber auch aufgrund der Angaben des Beklagten und seiner Gattin, zu den Feststellungen, wie üblicherweise mit der Post an den Beklagten und an seine Gattin umgegangen wird. Es folgerte daraus, dass auch im konkreten Fall so vorgegangen wurde und der RSa-Brief in die Postlade von ***** gegeben wurde, wo er von der Ehegattin mit Erlaubnis des Beklagten geöffnet wurde. Weiters, dass nach der Rückkehr aus der Auslandsreise das Schriftstück in die Hände des Beklagten gelangte. Gegen diese Schlussfolgerungen bestehen keine Bedenken von Seiten des Rekursgerichtes, weil sie weder aktenwidrig sind noch Denkgesetzen widersprechen. Es ist vielmehr davon auszugehen, dass auch im vorliegenden Fall mit der Post derart umgegangen wurde wie dies üblicherweise der Fall war, zumal sich im Akt keinerlei Hinweise dafür ergeben haben, dass dies im konkreten Fall nicht so gewesen wäre.

Die Auskunftsperson ***** gab an, dass sie bei Benachrichtigungen durch das Postamt, dass eine Post abgeholt werden kann, wenn es was Wichtiges ist, von ihrem Arbeitgeber ihre Identitätskarte erhalte, womit sie auf die Post gehe und das Poststück übernehme. Sie gab auch an, einmal etwas für den Beklagten abgeholt zu haben. Für ihre Chefin habe sie dreimal Post abgeholt. Poststücke, die sie hole, lege sie in die Lade. Sie hole Post nie selbstständig von der Post ab, sondern werde ihr von ihren Chefs mitgeteilt, dass sie etwas abholen soll. Die Auskunftsperson ***** wiederum gab an, dass es normalerweise so sei, wenn ihr Mann nicht in Wien sei und von seinem Büro dringende Sachen kommen würden, dass sie dann telefonieren würden, was sie damit machen soll. Sie habe auch manchmal ihre Angestellte gebeten, für sie etwas zu holen. Die Angestellte würde nie etwas von der Post holen, ohne dass sie es weiß. Wenn diese zur Post gegangen ist, um etwas abzuholen, dann habe sie sie damit beauftragt. Sie schaue jeden Abend in die Postlade. Über Vorhalt von ON 7 gab Frau ***** an, dass sie wisse, dass sie den Auftrag zur Abholung nicht gegeben habe, sie wisse aber auch, dass ihre Angestellte aus eigenem nie Post abgeholt habe.

Auch der Beklagte führte aus, dass er wisse, dass Frau ***** nur Post abgeholt hat, wenn sie den Auftrag seiner Frau hatte, sie habe nie aus eigenem heraus etwas abgeholt.

Betrachtet man diese Aussagen, sind die Feststellungen des Erstgerichtes und die daraus gezogene

Schlussfolgerungen hinsichtlich des gegenständlichen Schriftstückes logisch und entsprechen dem Akteninhalt, sodass dagegen keine Bedenken bestehen. Es widerspricht jeglicher Lebenserfahrung, dass im konkreten Fall die Hausgehilfin anders gehandelt hätte als üblicherweise und ist das Erstgericht daher zu Recht davon ausgegangen, dass auch im vorliegenden Fall die Hausgehilfin nur über Auftrag der Ehegattin des Beklagten und diese wiederum nach entsprechender Rücksprache mit dem Beklagten gehandelt hat.

Ergebnisse und Würdigung eines Beweises können stets - ob es sich um einen unmittelbaren oder mittelbaren Beweis handelt, macht keinen Unterschied - mit dem Berufungsgrund der unrichtigen Beweiswürdigung (bzw unrichtigen Tatsachenfeststellung) bekämpft werden (Rechberger in Fasching, aaO, Rz 66 vor § 266). Dies gilt auch für die Bekämpfung eines Indizienbeweises (RIS-Justiz RS0043136; 0040278). Eine Überprüfung durch das Rekursgericht konnte daher nur in den oben angeführten Grenzen erfolgen, eine Aktenwidrigkeit oder ein Widerspruch gegen Denkgesetze war jedoch, wie bereits ausführlich dargelegt, zu verneinen.Ergebnisse und Würdigung eines Beweises können stets - ob es sich um einen unmittelbaren oder mittelbaren Beweis handelt, macht keinen Unterschied - mit dem Berufungsgrund der unrichtigen Beweiswürdigung (bzw unrichtigen Tatsachenfeststellung) bekämpft werden (Rechberger in Fasching, aaO, Rz 66 vor Paragraph 266,). Dies gilt auch für die Bekämpfung eines Indizienbeweises (RIS-Justiz RS0043136; 0040278). Eine Überprüfung durch das Rekursgericht konnte daher nur in den oben angeführten Grenzen erfolgen, eine Aktenwidrigkeit oder ein Widerspruch gegen Denkgesetze war jedoch, wie bereits ausführlich dargelegt, zu verneinen.

Das Rekursgericht übernimmt daher den vom Erstgericht als bescheinigt angenommenen Sachverhalt.

Zur behaupteten unrichtigen rechtlichen Beurteilung führt der Rekurswerber aus, dass gemäß§ 17 Abs.3 ZustG eine hinterlegte Sendung als nicht zugestellt gelte, wenn sich ergebe, dass der Empfänger wegen Abwesenheit nicht rechtzeitig vom Zustellvorgang Kenntnis erlangen habe können. Zum Zeitpunkt der Hinterlegung am 8.6.2004 habe er sich im Ausland befunden, sei sohin während dieser gesamten Zeit nicht an der Abgabestelle anwesend gewesen und habe auch keine Kenntnis vom Zustellvorgang gehabt. Es sei daher schon aus diesem Grund von einem Zustellmangel auszugehen.Zur behaupteten unrichtigen rechtlichen Beurteilung führt der Rekurswerber aus, dass gemäß Paragraph 17, Absatz , ZustG eine hinterlegte Sendung als nicht zugestellt gelte, wenn sich ergebe, dass der Empfänger wegen Abwesenheit nicht rechtzeitig vom Zustellvorgang Kenntnis erlangen habe können. Zum Zeitpunkt der Hinterlegung am 8.6.2004 habe er sich im Ausland befunden, sei sohin während dieser gesamten Zeit nicht an der Abgabestelle anwesend gewesen und habe auch keine Kenntnis vom Zustellvorgang gehabt. Es sei daher schon aus diesem Grund von einem Zustellmangel auszugehen.

Diese Ausführungen sind nicht berechtigt.

Gemäß § 7 ZustG gilt dann, wenn bei der Zustellung Mängel unterlaufen, diese als in dem Zeitpunkt bewirkt, in dem das Schriftstück dem von der Behörde angegebenen Empfänger tatsächlich zugekommen ist. Ein solcher Zustellmangel liegt etwa dann vor, wenn eine Sendung an einen Postbevollmächtigten ohne gehörige Postvollmacht ausgehändigt wird [Stumvoll in Fasching, Komm. zur ZPO², Rz 5, Anh § 87 ZPO (§ 7 ZustG)]. Als Postbevollmächtigte für RSa-Briefe kann im vorliegenden Fall nur die Ehegattin des Beklagten angesehen werden, nicht aber die Hausgehilfin *****, weil diese nach den Feststellungen vom Beklagten weder ausdrücklich noch schlüssig (vgl 9 ObA 239/99h) zur Übernahme von RSa-Briefen bevollmächtigt worden war. Eine Zustellung an einen Bevollmächtigten des Postbevollmächtigten ist nicht möglich (Walter/Mayer, Zustellrecht, 79, Anm.13 zu § 13). Der vorliegende Zustellmangel wurde aber dadurch geheilt, dass der Zahlungsbefehl nach der Rückkehr aus der Auslandsreise in die Hände des Beklagten gelangte, womit von einer wirksamen Zustellung auszugehen ist.Gemäß Paragraph 7, ZustG gilt dann, wenn bei der Zustellung Mängel unterlaufen, diese als in dem Zeitpunkt bewirkt, in dem das Schriftstück dem von der Behörde angegebenen Empfänger tatsächlich zugekommen ist. Ein solcher Zustellmangel liegt etwa dann vor, wenn eine Sendung an einen Postbevollmächtigten ohne gehörige Postvollmacht ausgehändigt wird [Stumvoll in Fasching, Komm. zur ZPO², Rz 5, Anh Paragraph 87, ZPO (Paragraph 7, ZustG)]. Als Postbevollmächtigte für RSa-Briefe kann im vorliegenden Fall nur die Ehegattin des Beklagten angesehen werden, nicht aber die Hausgehilfin *****, weil diese nach den Feststellungen vom Beklagten weder ausdrücklich noch schlüssig vergleiche 9 ObA 239/99h) zur Übernahme von RSa-Briefen bevollmächtigt worden war. Eine Zustellung an einen Bevollmächtigten des Postbevollmächtigten ist nicht möglich (Walter/Mayer, Zustellrecht, 79, Anm.13 zu Paragraph 13,). Der vorliegende Zustellmangel wurde aber dadurch geheilt, dass der Zahlungsbefehl nach der Rückkehr aus der Auslandsreise in die Hände des Beklagten gelangte, womit von einer wirksamen Zustellung auszugehen ist.

Zu Recht hat das Erstgericht auch die Anträge auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand abgewiesen. Entgegen dem Vorbringen im ersten Wiedereinsetzungsantrag erfolgte eine Behebung des gegenständlichen RSa-Briefes aufgrund einer erfolgten Verständigung durch die Hausgehilfin *****, sodass der behauptete Wiedereinsetzungsgrund nicht vorgelegen ist. Weiters hat sich ergeben, dass der Beklagte vom Zahlungsbefehl Kenntnis erlangt hat bzw nicht ergeben, dass das abgeholte Schriftstück von der Hausgehilfin ***** verloren wurde, sodass auch der im zweiten Wiedereinsetzungsantrag behauptete Wiedereinsetzungsgrund als nicht bescheinigt anzunehmen war. Damit wurden aber auch die Wiedereinsetzungsanträge vom Erstgericht zu Recht abgewiesen.

Insgesamt war daher dem Rekurs ein Erfolg zu versagen. Die Kostenentscheidung beruht auf den §§ 41 und 50 ZPO. Im vorliegenden Fall ist von einem zweiseitigen Rechtsmittelverfahren auszugehen (Kodek, Zur Zweiseitigkeit des Rekursverfahrens, ÖJZ 2004/37, 593 und 594; OLG Graz 8a R 110/03p; OLG Linz 2 R 23/04x; OLG Wien 2 R 256/04b, 9 Ra 124/04b ua).Insgesamt war daher dem Rekurs ein Erfolg zu versagen. Die Kostenentscheidung beruht auf den Paragraphen 41 und 50 ZPO. Im vorliegenden Fall ist von einem zweiseitigen Rechtsmittelverfahren auszugehen (Kodek, Zur Zweiseitigkeit des Rekursverfahrens, ÖJZ 2004/37, 593 und 594; OLG Graz 8a R 110/03p; OLG Linz 2 R 23/04x; OLG Wien 2 R 256/04b, 9 Ra 124/04b ua).

Oberlandesgericht Wien

1016 Wien, Schmerlingplatz 11

Anmerkung

EW00533 10Ra173.04s

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OLG0009:2005:0100RA00173.04S.0404.000

Dokumentnummer

JJT_20050404_OLG0009_0100RA00173_04S0000_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