jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 2004/3/11 10Ra136/03y

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 11.03.2004

Kopf

Das Oberlandesgericht Wien hat als Rekursgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen durch den Senatspräsidenten des Oberlandesgerichtes Dr.Dragostinoff als Vorsitzenden sowie die Richterinnen des Oberlandesgerichtes Dr.Ciresa und Dr.Fichtenau in der Arbeitsrechtssache der klagenden Partei *****, vertreten durch Dr.Michael Prager, Rechtsanwalt in Wien, wider die beklagte Partei *****, vertreten durch Dr.Erich Hermann, Dr.Markus Ludvik, Rechtsanwälte in Wien, wegen Kosten (Rekursinteresse: EUR 3.394,35), infolge des Rekurses der klagenden Partei gegen das Urteil des Arbeits- und Sozialgerichtes Wien vom 29.4.2003, 9 Cga 222/00g-49, in nichtöffentlicher Sitzung den Beschluss

gefasst:

Spruch

Dem Rekurs wird teilweise Folge gegeben und das Ersturteil in seinem

2.) Punkt dahingehend abgeändert, dass er lautet wie folgt:

"Die klagende Partei ist schuldig, der beklagten Partei die mit EUR 3.123,01 (darin enthalten EUR 16,80 an Barauslagen und EUR 517,17 an USt) bestimmten Kosten binnen 14 Tagen zu ersetzen."

Die klagende Partei ist weiters schuldig, der beklagten Partei die mit EUR 133,26 bestimmten Kosten des Rekursverfahrens binnen 14 Tagen zu ersetzen.

Der Revisionsrekurs ist jedenfalls unzulässig.

Text

Begründung:

Die klagende Partei brachte am 7.9.2000 gegen die beklagte Partei eine Drittschuldnerklage ein, in der sie im Wesentlichen vorbrachte, dass sie gegen die verpflichtete Partei, *****, die Dienstnehmerin der beklagten Partei sei, aufgrund des rechtskräftigen und vollstreckbaren Zahlungsbefehls des Bezirksgerichtes Fünfhaus zu 5 C 2364/94m, vollstreckbar seit 19.10.1994, sowie der vollstreckbaren Kostentitel des Exekutionsgerichtes Wien zu 7 E 6709/94a sowie der vollstreckbaren Kostentitel des Bezirksgerichtes Meidling zu 3 E 1448/97a eine Forderung vorbehaltlich weiterer Ausdehnung zumindest in Höhe des Klagebegehrens habe. Zur Hereinbringung dieser vollstreckbaren Forderungen sei vom Bezirksgericht Meidling zu 3 E 2710/99t am 7.7.1999 die Gehaltsexekution durch Pfändung und Überweisung der der verpflichteten Partei ***** als Anspruchsberechtigter gegen die beklagte Partei als Drittschuldnerin angeblich zustehenden Bezüge gemäß § 290a EO ohne Rücksicht auf ihre Benennung und Berechnungsart bewilligt worden. Am 14.4.2000 sei die Exekutionsbewilligung samt Drittschuldnererklärung beim zuständigen Postamt ordnungsgemäß hinterlegt worden und gelte daher ungeachtet der nicht erfolgten Behebung durch die beklagte Partei mit dem darauffolgenden Tag als zugestellt. Mit der Zustellung dieses Beschlusses an die

beklagte Partei habe sie an der gepfändeten Forderung ein Pfandrecht erworben. Demzufolge hätte die beklagte Partei ihr den Klagsbetrag schon überweisen müssen. Bis dato sei jedoch weder dem Bezirksgericht Meidling noch ihrem Vertreter eine Drittschuldnererklärung gemäß § 301 Abs.1 EO übermittelt worden, sondern habe sich die beklagte Partei lediglich darauf beschränkt, ihrem Vertreter in einem mit 25.8.2000 datierten Schreiben mitzuteilen, dass die verpflichtete Partei ***** nicht bei ihr angestellt sei. Des weiteren sei in diesem Schreiben durch den Geschäftsführer der beklagten Partei, *****, in Abrede gestellt worden, dass die genannte Bewilligung der Gehaltsexekution am 14.4.2000 zugestellt wurde.Die klagende Partei brachte am 7.9.2000 gegen die beklagte Partei eine Drittschuldnerklage ein, in der sie im Wesentlichen vorbrachte, dass sie gegen die verpflichtete Partei, *****, die Dienstnehmerin der beklagten Partei sei, aufgrund des rechtskräftigen und vollstreckbaren Zahlungsbefehls des Bezirksgerichtes Fünfhaus zu 5 C 2364/94m, vollstreckbar seit 19.10.1994, sowie der vollstreckbaren Kostentitel des Exekutionsgerichtes Wien zu 7 E 6709/94a sowie der vollstreckbaren Kostentitel des Bezirksgerichtes Meidling zu 3 E 1448/97a eine Forderung vorbehaltlich weiterer Ausdehnung zumindest in Höhe des Klagebegehrens habe. Zur Hereinbringung dieser vollstreckbaren Forderungen sei vom Bezirksgericht Meidling zu 3 E 2710/99t am 7.7.1999 die Gehaltsexekution durch Pfändung und Überweisung der der verpflichteten Partei ***** als Anspruchsberechtigter gegen die beklagte Partei als Drittschuldnerin angeblich zustehenden Bezüge gemäß Paragraph 290 a, EO ohne Rücksicht auf ihre Benennung und Berechnungsart bewilligt worden. Am 14.4.2000 sei die Exekutionsbewilligung samt Drittschuldnererklärung beim zuständigen Postamt ordnungsgemäß hinterlegt worden und gelte daher ungeachtet der nicht erfolgten Behebung durch die beklagte Partei mit dem darauffolgenden Tag als zugestellt. Mit der Zustellung dieses Beschlusses an die beklagte Partei habe sie an der gepfändeten Forderung ein Pfandrecht erworben. Demzufolge hätte die beklagte Partei ihr den Klagsbetrag schon überweisen müssen. Bis dato sei jedoch weder dem Bezirksgericht Meidling noch ihrem Vertreter eine Drittschuldnererklärung gemäß Paragraph 301, Absatz , EO übermittelt worden, sondern habe sich die beklagte Partei lediglich darauf beschränkt, ihrem Vertreter in einem mit 25.8.2000 datierten Schreiben mitzuteilen, dass die verpflichtete Partei ***** nicht bei ihr angestellt sei. Des weiteren sei in diesem Schreiben durch den Geschäftsführer der beklagten Partei, *****, in Abrede gestellt worden, dass die genannte Bewilligung der Gehaltsexekution am 14.4.2000 zugestellt wurde.

Eine formelle Drittschuldnererklärung sei durch die beklagte Partei jedoch bislang nicht abgegeben worden, sodass sie ihr gegenüber gemäß § 301 Abs.3 EO für den daraus entstandenen Schaden hafte. Anlässlich eines Anrufs ihres Vertreters bei der beklagten Partei am 21.8.2000 sei diesem mitgeteilt worden, dass ***** einen Tag beurlaubt, am nächsten Tag jedoch wieder zu erreichen sei. Bei einem neuerlichen Telefonat am 29.8.2000 habe ***** persönlich einen Anruf ihres Vertreters bei der beklagten Partei beantwortet. Es liege daher die Annahme nahe, dass die Verpflichtete entgegen der Behauptung der beklagten Partei unangemeldet bei dieser beschäftigt sei. Da die Verpflichtete offensichtlich nach wie vor bei der beklagten Partei beschäftigt sei und fortlaufende Bezüge beziehe, würden die Voraussetzungen für den Einbehalt der pfändbaren Teile des Gehaltes der verpflichteten Partei für die Monate April bis August 2000 vorliegen. Die Forderung sei mit S 50.000,-- angenommen worden. Bis dato seien keine Überweisungen durch den Drittschuldner erfolgt, sodass die Klage eingebracht habe werden müssen.Eine formelle Drittschuldnererklärung sei durch die beklagte Partei jedoch bislang nicht abgegeben worden, sodass sie ihr gegenüber gemäß Paragraph 301, Absatz , EO für den daraus entstandenen Schaden hafte. Anlässlich eines Anrufs ihres Vertreters bei der beklagten Partei am 21.8.2000 sei diesem mitgeteilt worden, dass ***** einen Tag beurlaubt, am nächsten Tag jedoch wieder zu erreichen sei. Bei einem neuerlichen Telefonat am 29.8.2000 habe ***** persönlich einen Anruf ihres Vertreters bei der beklagten Partei beantwortet. Es liege daher die Annahme nahe, dass die Verpflichtete entgegen der Behauptung der beklagten Partei unangemeldet bei dieser beschäftigt sei. Da die Verpflichtete offensichtlich nach wie vor bei der beklagten Partei beschäftigt sei und fortlaufende Bezüge beziehe, würden die Voraussetzungen für den Einbehalt der pfändbaren Teile des Gehaltes der verpflichteten Partei für die Monate April bis August 2000 vorliegen. Die Forderung sei mit S 50.000,-- angenommen worden. Bis dato seien keine Überweisungen durch den Drittschuldner erfolgt, sodass die Klage eingebracht habe werden müssen.

Ausdrücklich bestritten werde der Einwand der mangelnden Passivlegitimation der beklagten Partei.

Am 25.8.2000 sei ihrem Vertreter als Reaktion auf die Aufforderung zur Drittschuldnererklärung durch die beklagte Partei ein Fax zugesandt worden, das - wie schon ein Fax des Geschäftsführers der beklagten Partei ***** vom 12.5.1999 - als Firmenkopf die "*****" an der Adresse in *****, unter der Telefonnummer ***** ausgewiesen habe.

Unter der letztgenannten Telefonnummer sei ***** am 21.8.2000 angerufen und am 29.8.2000 schließlich erreicht worden. Bei einer neuerlichen Anfrage am 2.10.2000 durch ihren Vertreter bei der beklagten Partei sei diesem mitgeteilt worden, dass es sich bei der beklagten Partei und den "*****" um ein und dieselbe Gesellschaft handle.

Sowohl das Fax vom 12.5.1999 als auch das Fax vom 25.8.2000 seien durch den Geschäftsführer der beklagten Partei ***** verfasst und unterzeichnet worden. Derselbe ***** habe auch als Geschäftsführer die von der beklagten Partei vorgelegte Dienstvereinbarung mit ***** unterzeichnet.

Die "*****" seien mit der beklagten Partei ident und sei ***** als Geschäftsführer der beklagten Partei ausgewiesen. Es sei daher unzutreffend, dass ***** zu keinem Zeitpunkt Dienstnehmerin der beklagten Partei gewesen sei, sondern beim Verein "*****" beschäftigt gewesen sei, zumal letztgenannte Gesellschaft über keine Rechtspersönlichkeit verfüge.

Weiters brachte die klagende Partei vor (AS 165), dass die Anmeldung der Verpflichteten vom Verein "*****" rückwirkend erfolgt sei, sodass sie erst jetzt durch die vom Gericht eingeholte Auskunft der Wiener Gebietskrankenkasse ein Beweismittel erhalten habe, aus dem die Richtigkeit der Behauptung der beklagten Partei, die Verpflichtete sei nicht bei ihr, sondern beim genannten Verein angestellt, vermutet werden könne. Es werde daher das Klagebegehren auf Kosten eingeschränkt.

Die beklagte Partei bestritt das Klagebegehren und brachte vor, dass die Verpflichtete ***** zu keinem Zeitpunkt ihre Dienstnehmerin gewesen sei, diese sei vielmehr beim Verein "*****" beschäftigt. Sie bestreite daher ihre Passivlegitimation. Der Verein "*****" sei ein eigenes Rechtssubjekt. Des weiteren sei ihr ein Auftrag zur Abgabe der Drittschuldnererklärung nie zugestellt worden.

Im ***** (vormals *****), in dessen Räumlichkeiten die Verpflichtete tätig gewesen sei, habe es nur eine Telefonnummer gegeben, und hätten dort sowohl ***** als auch der Verein "*****" ihren Sitz gehabt. ***** sei Dienstnehmerin des Vereins gewesen, habe aber auch das Telefon abzunehmen gehabt. Der Umstand, dass sie sich im ***** gemeldet habe, lasse nicht zwingend den Schluss zu, dass diese ein Dienstverhältnis zur beklagten Partei gehabt habe. Eine Unwahrheit könne daraus auch nicht geschlossen werden. Die beiden Schreiben vom 12.5.1999 und 25.8.2000 ihres Geschäftsführers würden ausdrücklich darauf hinweisen, dass ***** nicht bei ihr beschäftigt sei. Mit dem angefochtenen Urteil erkannte das Erstgericht die klagende Partei für schuldig, der beklagten Partei die mit EUR 3.223,33 bestimmten Prozesskosten binnen 14 Tagen zu bezahlen. Es legte seiner Entscheidung die nachstehend wiedergegebenen Feststellungen zugrunde:

Der Verein "*****" besteht jedenfalls seit 14.November 1986 (Amtsbestätigung ./3 und ./4). Die Verpflichtete ***** (richtig wohl: *****, siehe Auskunft der Wr.GKK, ON 25) ***** ist seit dem 1.9.1995 beim Verein ***** in der Position der Leitung Booking National & Foyer beschäftigt (Beilage ./1 und ./2). Sie war vom 1.9.1995 bis 31.12.2000 und vom 1.1.2001 bis 31.7.2001 beim ***** tätig, danach war sie arbeitslos (Auskunft der Wiener Gebietskrankenkasse, ON 25). Am 11.11.1994 wurde im Verfahren 3 E 1448/97a (7 E 6709/94a) des Bezirksgerichtes Meidling die Gehaltsexekution gegen die Verpflichtete ***** bewilligt. Zahlreiche Anfragen beim Hauptverband der österreichischen Sozialversicherungsträger im Zeitraum von 1994 bis 1997 ergaben, dass kein Drittschuldner bekanntgegeben werden kann, da die Daten der Verpflichteten nicht gespeichert waren. Am 17.11.1997 wurde die Fa. *****, als Drittschuldner genannt. Es kam am 27.3.1998 zur Hinterlegung der Aufforderung zur Abgabe einer Drittschuldnererklärung. Am 15.4.1998 wurde die gerichtliche Sendung mangels Behebung rückübermittelt und langte am 17.4.1998 beim Bezirksgericht Meidling ein. Die beklagte Partei hat keine Drittschuldnererklärung abgegeben. Es kann nicht festgestellt werden, dass der beklagten Partei die an die Fa. ***** gerichtete Aufforderung zur Abgabe einer Drittschuldnererklärung tatsächlich zugegangen ist. Am 11.2.1999 wurde in der außerordentlichen Generalversammlung der beklagten Partei der Firmenwortlaut der Gesellschaft von ***** in ***** geändert (Beilage ./E). Ab diesem Zeitpunkt hatte die Beklagte ihren Firmensitz in *****. Mit Schreiben vom 12.5.1999 wies der Geschäftsführer der Beklagten darauf hin, dass die Verpflichtete nicht bei der ***** angestellt war (Beilage ./A). Im Schreiben vom 25.8.2000 wiederholte er diese Mitteilung und erklärte, dass die Planet ***** keine Aufforderung zur Abgabe einer Drittschuldnererklärung erhalten hätte (Beilage ./B). Vom Hauptverband der Österreichischen Sozialversicherung wurde die beklagte Partei nicht als Dienstgeber bekanntgegeben. In den Eingaben der klagenden Partei im Exekutionsverfahrens ist das Geburtsdatum der Verpflichteten zuerst mit 22.3.1968 (bis S 35), danach (ab S 37) mit 22.3.1963 angegeben. Die Verpflichtete ist tatsächlich am 22.3.1963 geboren (AS 69, ON 23).

Am 7.9.2000 wurde von der ***** die Klage gegen die ***** eingebracht."

In rechtlicher Hinsicht führte das Erstgericht aus, dass die Erklärungspflicht des Drittschuldners nur die im Gesetz erschöpfend aufgezählten Fragen umfasse. Gegen den Auftrag, diese zu beantworten, könne sich der Drittschuldner nicht zur Wehr setzen. Dies auch dann nicht, wenn zB eine Forderung des Verpflichteten gegen ihn - aus welchen Gründen immer - nicht oder nicht mehr bestehe. Seine Auskunftspflicht sei vom Bestand der gepfändeten Forderung unabhängig. Er habe gemäß § 301 Abs.1 Z 1 EO die Frage zu beantworten, ob und inwieweit er die gepfändete Forderung als begründet anerkenne. Gemeint sei die Forderung des Verpflichteten gegen den Drittschuldner.In rechtlicher Hinsicht führte das Erstgericht aus, dass die Erklärungspflicht des Drittschuldners nur die im Gesetz erschöpfend aufgezählten Fragen umfasse. Gegen den Auftrag, diese zu beantworten, könne sich der Drittschuldner nicht zur Wehr setzen. Dies auch dann nicht, wenn zB eine Forderung des Verpflichteten gegen ihn - aus welchen Gründen immer - nicht oder nicht mehr bestehe. Seine Auskunftspflicht sei vom Bestand der gepfändeten Forderung unabhängig. Er habe gemäß Paragraph 301, Absatz , Ziffer eins, EO die Frage zu beantworten, ob und inwieweit er die gepfändete Forderung als begründet anerkenne. Gemeint sei die Forderung des Verpflichteten gegen den Drittschuldner.

Die im § 301 EO enthaltene Verpflichtung des Drittschuldners zur Auskunftserteilung über die gepfändete Forderung sei damit begründet, dass der betreibende Gläubiger Aufklärung über die bezüglich der gepfändeten Forderung bestehenden Rechtslage benötige, um sein weiteres Vorgehen danach einzurichten. Der Anspruch auf Auskunftserteilung werde mit der Pfändung begründet. Der Drittschuldner habe die Pflicht, eine Erklärung abzugeben, unabhängig davon, ob die vom Gläubiger angegebene Forderung zu Recht bestehe oder nicht.Die im Paragraph 301, EO enthaltene Verpflichtung des Drittschuldners zur Auskunftserteilung über die gepfändete Forderung sei damit begründet, dass der betreibende Gläubiger Aufklärung über die bezüglich der gepfändeten Forderung bestehenden Rechtslage benötige, um sein weiteres Vorgehen danach einzurichten. Der Anspruch auf Auskunftserteilung werde mit der Pfändung begründet. Der Drittschuldner habe die Pflicht, eine Erklärung abzugeben, unabhängig davon, ob die vom Gläubiger angegebene Forderung zu Recht bestehe oder nicht.

Im vorliegenden Fall sei die beklagte Partei nicht Dienstnehmerin der Verpflichteten gewesen. Sie habe jedoch dennoch eine Drittschuldnererklärung abzugeben gehabt. Diese sei ihrerseits durch die Schreiben von 1999 und 2000 ihres Geschäftsführers, in denen er darauf hingewiesen habe, dass die Verpflichtete nie Dienstnehmerin der beklagten Partei gewesen sei, erfolgt. Diese Aufklärung durch die beklagte Partei sei als eine Nachholung einer Drittschuldnererklärung zu werten, demnach habe sie dem Gesetz Genüge getan. Durch die Aussage, die Verpflichtete sei nicht Dienstnehmerin der beklagten Partei, ergebe sich, dass letztere die gepfändete Forderung nicht als begründet anerkenne. Dadurch sei der Äußerung im Sinne des § 301 Abs.1 Z 1 EO entsprochen worden. Zu Aufklärungen, die über das Gesetz hinausgingen, sei der Drittschuldner nicht verpflichtet. Daraus folge, dass die klagende Partei somit vor Klagseinbringung erfahren habe, dass die beklagte Partei nicht Drittschuldnerin sei. Sie hätte daher Nachforschungen über den tatsächlichen Dienstgeber der Verpflichteten anzustellen gehabt.Im vorliegenden Fall sei die beklagte Partei nicht Dienstnehmerin der Verpflichteten gewesen. Sie habe jedoch dennoch eine Drittschuldnererklärung abzugeben gehabt. Diese sei ihrerseits durch die Schreiben von 1999 und 2000 ihres Geschäftsführers, in denen er darauf hingewiesen habe, dass die Verpflichtete nie Dienstnehmerin der beklagten Partei gewesen sei, erfolgt. Diese Aufklärung durch die beklagte Partei sei als eine Nachholung einer Drittschuldnererklärung zu werten, demnach habe sie dem Gesetz Genüge getan. Durch die Aussage, die Verpflichtete sei nicht Dienstnehmerin der beklagten Partei, ergebe sich, dass letztere die gepfändete Forderung nicht als begründet anerkenne. Dadurch sei der Äußerung im Sinne des Paragraph 301, Absatz , Ziffer eins, EO entsprochen worden. Zu Aufklärungen, die über das Gesetz hinausgingen, sei der Drittschuldner nicht verpflichtet. Daraus folge, dass die klagende Partei somit vor Klagseinbringung erfahren habe, dass die beklagte Partei nicht Drittschuldnerin sei. Sie hätte daher Nachforschungen über den tatsächlichen Dienstgeber der Verpflichteten anzustellen gehabt.

Das Beweisverfahren habe zweifelsfrei ergeben, dass die Verpflichtete nicht Dienstnehmerin der beklagten Partei sei bzw gewesen sei. Gemäß § 301 Abs.2 EO habe der Drittschuldner seine Erklärung dem Exekutionsgericht und eine Abschrift davon dem betreibenden Gläubiger zu übersenden. Habe der Drittschuldner seine Pflichten nach Abs.1 leg.cit. schuldhaft nicht, vorsätzlich oder grob fahrlässig unrichtig oder unvollständig erfüllt, so sei dem Drittschuldner trotz Obsiegens im Drittschuldnerprozess (§ 308) der Ersatz für die Kosten des Verfahrens aufzuerlegen. § 43 Abs.2 ZPO gelte sinngemäß. Überdies hafte der Drittschuldner dem betreibenden Gläubiger für den Schaden, der dadurch

entstehe, dass er seine Pflichten schuldhaft überhaupt nicht, vorsätzlich oder grob fahrlässig unrichtig oder unvollständig erfüllt habe. Diese Folgen seien dem Drittschuldner bei Zustellung des Auftrages bekanntzugeben (§ 301 Abs.3 EO). Eine Haftung des Drittschuldners für die Verfahrenskosten nach§ 301 Abs.2 EO setze jedoch eine ordnungsgemäß wirksame Zustellung der Exekutionsbewilligung und des Auftrags zur Abgabe der Drittschuldnererklärung an den selben voraus. Gemäß § 13 Abs.1 ZustG sei die Sendung dem Empfänger an der Abgabestelle zuzustellen. Gemäß § 4 ZustG sei eine Abgabestelle jener Ort, an dem die Sendung dem Empfänger zugestellt werden dürfe, hier der Sitz des Unternehmens. Im gegenständlichen Fall habe die beklagte Partei jedoch an der vom Gericht verfügten Zustelladresse *****, im Zeitpunkt der Hinterlegung der Aufforderung zur Abgabe einer Drittschuldnererklärung am 27.3.1998 nicht ihren Sitz gehabt. Die gerichtliche Sendung sei an das Bezirksgericht Meidling rückübermittelt worden. Mangels rechtswirksamer Zustellung der Exekutionsbewilligung und der Aufforderung zur Abgabe einer Drittschuldnererklärung an die beklagte Partei könne dieser kein Verstoß gegen ihre Pflichten als Drittschuldnerin im Sinne des § 301 Abs.2 EO zur Last gelegt werden, zumal sie nicht die Dienstgeberin der Verpflichteten gewesen sei und die oben genannten Schreiben des Geschäftsführers als Nachholung einer Drittschuldnererklärung zu werten gewesen seien. Der Zustellmangel hätte gemäß § 7 ZustG nur dadurch geheilt werden können, dass das Schriftstück der beklagten Partei tatsächlich zugekommen sei. Dies habe jedoch nicht festgestellt werden können.Das Beweisverfahren habe zweifelsfrei ergeben, dass die Verpflichtete nicht Dienstnehmerin der beklagten Partei sei bzw gewesen sei. Gemäß Paragraph 301, Absatz , EO habe der Drittschuldner seine Erklärung dem Exekutionsgericht und eine Abschrift davon dem betreibenden Gläubiger zu übersenden. Habe der Drittschuldner seine Pflichten nach Absatz , leg.cit. schuldhaft nicht, vorsätzlich oder grob fahrlässig unrichtig oder unvollständig erfüllt, so sei dem Drittschuldner trotz Obsiegens im Drittschuldnerprozess (Paragraph 308,) der Ersatz für die Kosten des Verfahrens aufzuerlegen. Paragraph 43, Absatz , ZPO gelte sinngemäß. Überdies hafte der Drittschuldner dem betreibenden Gläubiger für den Schaden, der dadurch entstehe, dass er seine Pflichten schuldhaft überhaupt nicht, vorsätzlich oder grob fahrlässig unrichtig oder unvollständig erfüllt habe. Diese Folgen seien dem Drittschuldner bei Zustellung des Auftrages bekanntzugeben (Paragraph 301, Absatz , EO). Eine Haftung des Drittschuldners für die Verfahrenskosten nach Paragraph 301, Absatz , EO setze jedoch eine ordnungsgemäß wirksame Zustellung der Exekutionsbewilligung und des Auftrags zur Abgabe der Drittschuldnererklärung an den selben voraus. Gemäß Paragraph 13, Absatz , ZustG sei die Sendung dem Empfänger an der Abgabestelle zuzustellen. Gemäß Paragraph 4, ZustG sei eine Abgabestelle jener Ort, an dem die Sendung dem Empfänger zugestellt werden dürfe, hier der Sitz des Unternehmens. Im gegenständlichen Fall habe die beklagte Partei jedoch an der vom Gericht verfügten Zustelladresse *****, im Zeitpunkt der Hinterlegung der Aufforderung zur Abgabe einer Drittschuldnererklärung am 27.3.1998 nicht ihren Sitz gehabt. Die gerichtliche Sendung sei an das Bezirksgericht Meidling rückübermittelt worden. Mangels rechtswirksamer Zustellung der Exekutionsbewilligung und der Aufforderung zur Abgabe einer Drittschuldnererklärung an die beklagte Partei könne dieser kein Verstoß gegen ihre Pflichten als Drittschuldnerin im Sinne des Paragraph 301, Absatz , EO zur Last gelegt werden, zumal sie nicht die Dienstgeberin der Verpflichteten gewesen sei und die oben genannten Schreiben des Geschäftsführers als Nachholung einer Drittschuldnererklärung zu werten gewesen seien. Der Zustellmangel hätte gemäß Paragraph 7, ZustG nur dadurch geheilt werden können, dass das Schriftstück der beklagten Partei tatsächlich zugekommen sei. Dies habe jedoch nicht festgestellt werden können.

Rechtliche Beurteilung

Gegen diese Entscheidung richtet sich der Kostenrekurs der klagenden Partei aus den Rekursgründen der Mangelhaftigkeit des Verfahrens sowie der unrichtigen rechtlichen Beurteilung mit dem Antrag, sie dahingehend abzuändern, dass der beklagten Partei ein Kostenersatz im Betrag von EUR 3.394,35 auferlegt werde; in eventu, dass ihr lediglich ein Kostenersatz an die beklagte Partei von EUR 2.823,20 auferlegt werde; in eventu, die Kostenentscheidung aufzuheben und die Rechtssache an das Erstgericht zur neuerlichen Entscheidung nach Ergänzung des Verfahrens zurückzuweisen.

Die beklagte Partei beantragt, dem Rekurs nicht Folge zu geben. Die Rekurs ist teilweise berechtigt.

Zur Mangelhaftigkeit des Verfahrens führt die Rekurswerberin aus, dass sie zum Beweis dafür, dass die Verpflichtete zum klagsgegenständlichen Zeitraum telefonisch in den Räumlichkeiten der beklagten Partei unter deren Telefonnummer erreichbar gewesen sei und sich unter der Firma der beklagten Partei gemeldet habe, die Einvernahme der Zeugin ***** beantragt habe. Diese Feststellung wäre wesentlich, weil sie bis zur Einholung der

Auskunft der Wiener Gebietskrankenkasse immer davon habe ausgehen müssen, dass die Verpflichtete sehr wohl bei der beklagten Partei schwarz beschäftigt sei. Diese einzig zulässige Schlussfolgerung sei insbesondere noch durch die vom jeweils vertretungsbefugten Organ der beklagten Partei und des Vereins verfassten Schreiben vom 12.5.1999 und 25.8.2000 verstärkt worden, die den Anschein erwecken würden, die Verpflichtete sei nicht beim Verein angestellt und würde der unterfertigende ***** diese nicht kennen. Erst mit der vom Gericht eingeholten Auskunft der Wiener Gebietskrankenkasse habe sie die Aussichtslosigkeit ihrer Prozessführung erkennen können und sohin das Klagebegehren rechtzeitig auf Kostenersatz eingeschränkt. Da die beklagte Partei daher ihre Prozesskosten arglistig verursacht habe, hätte das Erstgericht ihrem Antrag auf Kostenersatz jedenfalls stattgeben müssen.

Mit Schriftsatz vom 6.10.2000 brachte die klagende Partei unter anderem vor, dass der Einwand der mangelnden Passivlegitimation der beklagten Partei ausdrücklich bestritten werde. Ihrem Vertreter sei vielmehr anlässlich eines Anrufs unter der Telefonnummer der beklagten Partei am 21.8.2000 mitgeteilt worden, dass ***** einen Tag beurlaubt, am nächsten jedoch wieder zu erreichen sei. Ein neuerlicher Anruf am 29.8.2000 sei von ***** persönlich entgegengenommen worden. Weiters sei ihrem Vertreter am 25.8.2000 ein Fax zugesandt worden, welches als Firmenkopf die "*****" an der Adresse in *****, unter der Telefonnummer ***** ausgewiesen habe. Unter dieser Telefonnummer sei ***** am 21.8.2000 und am 29.8.2000 schließlich erreicht worden. Als Zeugin für dieses Vorbringen wurde *****, p.A. des Klagevertreters, beantragt.

Damit der Rekursgrund der Mangelhaftigkeit des Verfahrens zum Erfolg führen kann, muss dieser Verfahrensmangel wesentlich sein. Dies ist im vorliegenden Fall jedoch zu verneinen. Selbst wenn das Erstgericht aufgrund der Einvernahme der Zeugin ***** das dazu erstattete Vorbringen der klagenden Partei festgestellt hätte, würde sich daraus keine Änderung in der rechtlichen Beurteilung ergeben. Allein aus der Tatsache, dass sich die Verpflichtete unter dieser Telefonnummer gemeldet hat, kann noch nicht geschlossen werden, dass sie schwarz bei der beklagten Partei entgegen der anderslautenden Anmeldung bei der Wiener Gebietskrankenkasse beschäftigt war, wie dies von der Rekurswerberin immer wieder behauptet, durch nichts jedoch bewiesen wurde. Aufgrund der von der Rekurswerberin zitierten Faxe war die dort genannte Telefonnummer nicht eindeutig der beklagten Partei zuzuordnen, sodass sich die Rekurswerberin nicht ohne weiteres aufgrund des Meldens der Verpflichteten unter dieser Telefonnummer darauf verlassen durfte, dass die Verpflichtete bei der beklagten Partei entgegen dem Inhalt dieser Faxe tatsächlich beschäftigt ist. Entgegen dem Vorbringen der Rekurswerberin ergibt sich aus diesen Faxen auch nicht, dass der Geschäftsführer der beklagten Partei ***** behauptet hätte, die Verpflichtete nicht zu kennen. Vielmehr gab er lediglich an, dass diese bei der beklagten Partei nicht angestellt sei.

Insofern die Rekurswerberin behauptet, dass die beklagte Partei die Prozesskosten arglistig verursacht habe, haben sich dafür im Verfahren keinerlei Anhaltspunkte ergeben. Ebensowenig liegen Beweisergebnisse vor, dass die rückwirkende Anmeldung der Verpflichteten beim Verein veranlasst worden wäre. Das Erstgericht hat dazu festgestellt, dass die Verpflichtete ***** seit 1.9.1995 beim Verein beschäftigt ist und sich dazu auch auf die Beilage ./2 bezogen. Bei dieser Beilage handelt es sich um die Bestätigung für den Dienstgeber hinsichtlich der Anmeldung bei der Gebietskrankenkasse. Aus dieser ergibt sich, dass die Verpflichtete seit 1.9.1995 beim Verein beschäftigt ist. Diese Bestätigung enthält das Datum 14.9.1995. Für eine rückwirkende Anmeldung bei der Wiener Gebietskrankenkasse durch den Verein liegen daher keinerlei Beweisergebnisse vor, sodass es sich bei der gegenteiligen Behauptung der Rekurswerberin lediglich um eine Vermutung handelt. Insgesamt ist daher die behauptete Mangelhaftigkeit des Verfahrens zu verneinen.

Zur vorgebrachten unrichtigen rechtlichen Beurteilung wird zunächst auf die rechtliche Beurteilung durch das Erstgericht verwiesen.

Ergänzend ist Folgendes festzuhalten:

Gemäß § 301 Abs.1 EO hat der Drittschuldner eine Drittschuldnererklärung abzugeben, die verschiedene genau genannte Punkte zu enthalten hat. Gemäß Abs.2 leg.cit. hat der Drittschuldner seine Erklärung dem Exekutionsgericht, eine Abschrift davon dem betreibenden Gläubiger zu übersenden. Hat der Drittschuldner seine Pflichten nach Abs.1 schuldhaft nicht, vorsätzlich oder grob fahrlässig unrichtig oder unvollständig erfüllt, so ist dem Drittschuldner trotz Obsiegens im Drittschuldnerprozess (§ 308) der Ersatz der Kosten des Verfahrens aufzuerlegen. § 43 Abs.2 ZPO gilt sinngemäß. Überdies haftet der Drittschuldner dem betreibenden Gläubiger für den Schaden, der dadurch entsteht, dass er seine Pflichten schuldhaft überhaupt nicht, vorsätzlich oder grob fahrlässig unrichtig oder unvollständig erfüllt

hat. Diese Folgen sind dem Drittschuldner bei Zustellung des Auftrags bekanntzugeben (§ 301 Abs.3 EO).Gemäß Paragraph 301, Absatz , EO hat der Drittschuldner eine Drittschuldnererklärung abzugeben, die verschiedene genau genannte Punkte zu enthalten hat. Gemäß Absatz , leg.cit. hat der Drittschuldner seine Erklärung dem Exekutionsgericht, eine Abschrift davon dem betreibenden Gläubiger zu übersenden. Hat der Drittschuldner seine Pflichten nach Absatz , schuldhaft nicht, vorsätzlich oder grob fahrlässig unrichtig oder unvollständig erfüllt, so ist dem Drittschuldner trotz Obsiegens im Drittschuldnerprozess (Paragraph 308,) der Ersatz der Kosten des Verfahrens aufzuerlegen. Paragraph 43, Absatz , ZPO gilt sinngemäß. Überdies haftet der Drittschuldner dem betreibenden Gläubiger für den Schaden, der dadurch entsteht, dass er seine Pflichten schuldhaft überhaupt nicht, vorsätzlich oder grob fahrlässig unrichtig oder unvollständig erfüllt hat. Diese Folgen sind dem Drittschuldner bei Zustellung des Auftrags bekanntzugeben (Paragraph 301, Absatz , EO).

Gemäß § 301 Abs.1 Z 1 EO hat der Drittschuldner insbesondere zu erklären, ob und inwieweit er die gepfändete Forderung als begründet anerkenne und Zahlung zu leisten bereit sei. Im vorliegenden Fall hat die beklagte Partei mit zweimaligem Schreiben bekanntgegeben, dass die Verpflichtete nicht bei ihr beschäftigt ist. Damit hat die beklagte Partei grundsätzlich ihre Verpflichtung nach dieser Bestimmung erfüllt, weil aufgrund dieser Erklärung die weiteren im § 301 Abs.1 EO geforderten Angaben nicht mehr nötig waren, weil diese von einem bestehenden Arbeitsverhältnis ausgehen bzw vom Bestehen einer Forderung der Verpflichteten gegenüber dem Drittschuldner. Die beklagte Partei hat jedoch diese Erklärung nur gegenüber dem betreibenden Gläubiger, nicht jedoch gegenüber dem Exekutionsgericht im Sinne des § 301 Abs.2 EO abgegeben. Es stellt sich daher nunmehr primär die Frage, ob sie aufgrund der Nichtabgabe gegenüber dem Exekutionsgericht zum Kostenersatz gegenüber der klagenden Partei verpflichtet ist.Gemäß Paragraph 301, Absatz , Ziffer eins, EO hat der Drittschuldner insbesondere zu erklären, ob und inwieweit er die gepfändete Forderung als begründet anerkenne und Zahlung zu leisten bereit sei. Im vorliegenden Fall hat die beklagte Partei mit zweimaligem Schreiben bekanntgegeben, dass die Verpflichtete nicht bei ihr beschäftigt ist. Damit hat die beklagte Partei grundsätzlich ihre Verpflichtung nach dieser Bestimmung erfüllt, weil aufgrund dieser Erklärung die weiteren im Paragraph 301, Absatz , EO geforderten Angaben nicht mehr nötig waren, weil diese von einem bestehenden Arbeitsverhältnis ausgehen bzw vom Bestehen einer Forderung der Verpflichteten gegenüber dem Drittschuldner. Die beklagte Partei hat jedoch diese Erklärung nur gegenüber dem betreibenden Gläubiger, nicht jedoch gegenüber dem Exekutionsgericht im Sinne des Paragraph 301, Absatz , EO abgegeben. Es stellt sich daher nunmehr primär die Frage, ob sie aufgrund der Nichtabgabe gegenüber dem Exekutionsgericht zum Kostenersatz gegenüber der klagenden Partei verpflichtet ist.

Der erkennende Senat hat in seiner Entscheidung vom 9.7.2001, 10 Ra 215/01p, schon dargelegt, dass§ 301 Abs.1 EO nicht bestimmt, wem gegenüber die Erklärung abzugeben ist, Abs.1 jedoch mit Abs.2 dieser Bestimmung in unmittelbarem Zusammenhang steht. Die Abs.1 und 2 seien zusammen zu betrachten, womit sich ergebe, dass der Abs.1 nur die grundsätzliche Verpflichtung zur Abgabe einer Drittschuldnererklärung sowie den Inhalt dieser Erklärung normiere und Abs.2 als Ausführungsbestimmung zu diesen Pflichten die näheren Modalitäten der Übersendung regle. Demnach könnten die Pflichten des Abs.1 des § 301 EO nur im Wege des Abs.2 dieser Bestimmung erfüllt werden, sodass auch das Unterlassen der Übersendung einer Abschrift der Drittschuldnererklärung an den betreibenden Gläubiger die Kostenfolgen des § 301 Abs.3 1.Satz nach sich ziehe. Andernfalls wäre die Vorschrift der Information auch des Gläubigers durch den Drittschuldner zahnlos; der Drittschuldner könnte sich ohne Risiko darauf beschränken, nur dem Gericht eine Erklärung zu senden. An dieser Ansicht wird grundsätzlich festgehalten, jedoch mit der Einschränkung, dass allein der Umstand, dass eine Erklärung gegenüber dem Gericht nicht abgegeben wurde, nicht zu Kostenfolgen des Drittschuldners führt. Dabei spielen rein kostenersatzrechtliche Erwägungen eine Rolle. Auch beim Drittschuldnerprozess soll der Drittschuldner nur dann kostenersatzpflichtig werden, wenn er im weiteren Sinn die Klage veranlasst hat und dem betreibenden Gläubiger aufgrund der Verletzung von Pflichten durch den Drittschuldner nur der Weg der Klage übrig blieb. Dies gilt jedenfalls dann, wenn der Drittschuldner die Drittschuldnererklärung nur gegenüber dem Gericht abgegeben hat, nicht jedoch gegenüber dem betreibenden Gläubiger, da dieser dann keinerlei Informationen darüber hat, ob und in welchem Ausmaß dem Verpflichteten Ansprüche gegenüber dem Drittschuldner zustehen. Der betreibende Gläubiger hat nämlich keine Erkundigungspflicht, ob eine Drittschuldnererklärung abgegeben wurde (ARD 4965/20/98). Die Haftung des Drittschuldners auch für den Fall, dass er zwar dem betreibenden Gläubiger gegenüber eine Erklärung abgegeben hat, nicht jedoch dem Exekutionsgericht gegenüber, würde einen Formalismus darstellen, der mit kostenersatzrechtlichen Erwägungen nicht in Einklang zu bringen wäre. Wesentlich ist, ob der betreibende Gläubiger über Informationen verfügt, um beurteilen

zu können, ob er eine Drittschuldnerklage einbringen soll oder nicht. Für den gegenständlichen Fall bedeutet dies, dass die beklagte Partei der klagenden Partei bzw deren Vertreter zweimal mitgeteilt hat, dass die Verpflichtete nicht bei ihr beschäftigt ist. Dies hat sich dann tatsächlich im Verfahren auch herausgestellt. Dass die beklagte Partei nicht mitgeteilt hat, dass die Verpflichtete beim Verein beschäftigt ist, kann ihr nicht zum Nachteil gereichen, weil die Erklärungspflicht des Drittschuldners lediglich die im Abs.1 des § 301 EO aufgezählten Fragen umfasst (RIS-Justiz RS0004022). Zu anderen Auskünften kann der Drittschuldner somit nicht gezwungen werden. Die beklagte Partei war daher nicht zu einer weiteren Auskunftserteilung verpflichtet.Der erkennende Senat hat in seiner Entscheidung vom 9.7.2001, 10 Ra 215/01p, schon dargelegt, dass Paragraph 301, Absatz , EO nicht bestimmt, wem gegenüber die Erklärung abzugeben ist, Absatz , jedoch mit Absatz , dieser Bestimmung in unmittelbarem Zusammenhang steht. Die Absatz und 2 seien zusammen zu betrachten, womit sich ergebe, dass der Absatz , nur die grundsätzliche Verpflichtung zur Abgabe einer Drittschuldnererklärung sowie den Inhalt dieser Erklärung normiere und Absatz , als Ausführungsbestimmung zu diesen Pflichten die näheren Modalitäten der Übersendung regle. Demnach könnten die Pflichten des Absatz , des Paragraph 301, EO nur im Wege des Absatz , dieser Bestimmung erfüllt werden, sodass auch das Unterlassen der Übersendung einer Abschrift der Drittschuldnererklärung an den betreibenden Gläubiger die Kostenfolgen des Paragraph 301, Absatz , 1.Satz nach sich ziehe. Andernfalls wäre die Vorschrift der Information auch des Gläubigers durch den Drittschuldner zahnlos; der Drittschuldner könnte sich ohne Risiko darauf beschränken, nur dem Gericht eine Erklärung zu senden. An dieser Ansicht wird grundsätzlich festgehalten, jedoch mit der Einschränkung, dass allein der Umstand, dass eine Erklärung gegenüber dem Gericht nicht abgegeben wurde, nicht zu Kostenfolgen des Drittschuldners führt. Dabei spielen rein kostenersatzrechtliche Erwägungen eine Rolle. Auch beim Drittschuldnerprozess soll der Drittschuldner nur dann kostenersatzpflichtig werden, wenn er im weiteren Sinn die Klage veranlasst hat und dem betreibenden Gläubiger aufgrund der Verletzung von Pflichten durch den Drittschuldner nur der Weg der Klage übrig blieb. Dies gilt jedenfalls dann, wenn der Drittschuldner die Drittschuldnererklärung nur gegenüber dem Gericht abgegeben hat, nicht jedoch gegenüber dem betreibenden Gläubiger, da dieser dann keinerlei Informationen darüber hat, ob und in welchem Ausmaß dem Verpflichteten Ansprüche gegenüber dem Drittschuldner zustehen. Der betreibende Gläubiger hat nämlich keine Erkundigungspflicht, ob eine Drittschuldnererklärung abgegeben wurde (ARD 4965/20/98). Die Haftung des Drittschuldners auch für den Fall, dass er zwar dem betreibenden Gläubiger gegenüber eine Erklärung abgegeben hat, nicht jedoch dem Exekutionsgericht gegenüber, würde einen Formalismus darstellen, der mit kostenersatzrechtlichen Erwägungen nicht in Einklang zu bringen wäre. Wesentlich ist, ob der betreibende Gläubiger über Informationen verfügt, um beurteilen zu können, ob er eine Drittschuldnerklage einbringen soll oder nicht. Für den gegenständlichen Fall bedeutet dies, dass die beklagte Partei der klagenden Partei bzw deren Vertreter zweimal mitgeteilt hat, dass die Verpflichtete nicht bei ihr beschäftigt ist. Dies hat sich dann tatsächlich im Verfahren auch herausgestellt. Dass die beklagte Partei nicht mitgeteilt hat, dass die Verpflichtete beim Verein beschäftigt ist, kann ihr nicht zum Nachteil gereichen, weil die Erklärungspflicht des Drittschuldners lediglich die im Absatz , des Paragraph 301, EO aufgezählten Fragen umfasst (RIS-Justiz RS0004022). Zu anderen Auskünften kann der Drittschuldner somit nicht gezwungen werden. Die beklagte Partei war daher nicht zu einer weiteren Auskunftserteilung verpflichtet.

Insgesamt hat das Erstgericht daher zutreffend beurteilt, dass die beklagte Partei nicht zum Kostenersatz gemäß§ 301 Abs.3 EO verpflichtet ist, weil sie ihre Pflichten gegenüber dem betreibenden Gläubiger erfüllt hatInsgesamt hat das Erstgericht daher zutreffend beurteilt, dass die beklagte Partei nicht zum Kostenersatz gemäß Paragraph 301, Absatz , EO verpflichtet ist, weil sie ihre Pflichten gegenüber dem betreibenden Gläubiger erfüllt hat.

Für eine absichtliche Täuschung der beklagten Partei haben sich im Verfahren keine Anhaltspunkte ergeben und konnte die Rekurswerberin dafür auch keine Beweise liefern, sodass das Vorbringen im Rekurs, das in diese Richtung geht, nicht zum Erfolg führen kann. Der klagenden Partei war bereits vor Klagseinbringung bekannt, dass von der beklagten Partei behauptet wird, dass die Verpflichtete nicht bei ihr beschäftigt ist, was sich dann im Verfahren als richtig erwiesen hat. Insofern die Rekurswerberin auf Negativauskünfte des Hauptverbandes des Sozialversicherungsträgers im Exekutionsverfahren verweist, ist sie darauf hinzuweisen, dass sie in ihrem Antrag auf Gehaltsexekution von 1994 zu 3 E 1448/97a die Verpflichtete mit "*****" angegeben hat und nicht, wie sich aus der Auskunft der Gebietskrankenkasse ergibt, mit *****", sodass sich aufgrund dieser unterschiedlichen Schreibweise allenfalls erklären lässt, warum Negativauskünfte abgegeben wurden. Dies kann jedoch nicht der beklagten Partei zum Vorwurf gemacht werden.

Wenn die Rekurswerberin ausführt, dass durch die von der beklagten Partei verwendeten Schreiben auch der Eindruck entstanden sei, dass die Verpflichtete nicht beim Verein beschäftigt ist, ist dies nicht richtig. Aus den Schreiben ergibt sich ausdrücklich, dass der Geschäftsführer für die ***** antwortet und nicht für die *****, sodass daraus auf eine absichtliche Täuschung durch die beklagte Partei nicht geschlossen werden kann.

Wenn die Rekurswerberin in diesem Zusammenhang das Fehlen ihrer Meinung nach rechtlich erheblicher Feststellungen moniert, sind diese für die gegenständliche Entscheidung nicht wesentlich bzw haben sich dafür im Verfahren keinerlei Anhaltspunkte ergeben, sodass das Erstgericht diese Feststellungen auch nicht treffen konnte. Insgesamt ist daher von einer Kostenersatzpflicht der klagenden Partei an die beklagte Partei auszugehen.

Zuzugestehen ist der Rekurswerberin jedoch, dass der beklagten Partei für die Verhandlung vom 29.4.2003 nicht der geltend gemachte Betrag zusteht. Diese Verhandlung hat von 9.00 Uhr bis 10.05 Uhr gedauert, sohin 3/2 Stunden. In dieser Verhandlung hat die klagende Partei ihr Begehren auf Kosten eingeschränkt. Wenn nun das Erstgericht auch nicht festgehalten hat, wann konkret diese Einschränkung erfolgte, ergibt sich aus dem Ablauf der Verhandlung jedoch eindeutig, dass dies in der ersten Stunde passiert sein muss, weil nach der Einschränkung noch umfangreiches Vorbringen erstattet wurde, das nicht in den 5 Minuten der zweiten Stunde erfolgt sein konnte. Unter Anwendung des § 12 RATG ist daher für die Verhandlung ein Streitwert von EUR 1.450,-- anzunehmen, weil es sich um eine Streitigkeit vor dem Gerichtshof handelt, die vor dem Senat verhandelt wurde und nicht, wie von der Rekurswerberin angegeben, ein Streitwert von EUR 730,--, weil dieser Streitwert nur für Streitigkeiten vor dem Gerichtshof gilt, die vor dem Einzelrichter verhandelt werden. Im vorliegenden Fall war jedoch eine Verhandlung vor dem Senat gegeben. Damit waren für die Verhandlung vom 29.4.2003 lediglich Kosten von EUR 249,84 zuzusprechen, was insgesamt einem Kostenzuspruch von EUR 3.123,01 ergibt. In diesem Umfang war daher dem Rekurs Folge zu geben und die Kostenentscheidung entsprechend zu ändern.Zuzugestehen ist der Rekurswerberin jedoch, dass der beklagten Partei für die Verhandlung vom 29.4.2003 nicht der geltend gemachte Betrag zusteht. Diese Verhandlung hat von 9.00 Uhr bis 10.05 Uhr gedauert, sohin 3/2 Stunden. In dieser Verhandlung hat die klagende Partei ihr Begehren auf Kosten eingeschränkt. Wenn nun das Erstgericht auch nicht festgehalten hat, wann konkret diese Einschränkung erfolgte, ergibt sich aus dem Ablauf der Verhandlung jedoch eindeutig, dass dies in der ersten Stunde passiert sein muss, weil nach der Einschränkung noch umfangreiches Vorbringen erstattet wurde, das nicht in den 5 Minuten der zweiten Stunde erfolgt sein konnte. Unter Anwendung des Paragraph 12, RATG ist daher für die Verhandlung ein Streitwert von EUR 1.450,-- anzunehmen, weil es sich um eine Streitigkeit vor dem Gerichtshof handelt, die vor dem Senat verhandelt wurde und nicht, wie von der Rekurswerberin angegeben, ein Streitwert von EUR 730,--, weil dieser Streitwert nur für Streitigkeiten vor dem Gerichtshof gilt, die vor dem Einzelrichter verhandelt werden. Im vorliegenden Fall war jedoch eine Verhandlung vor dem Senat gegeben. Damit waren für die Verhandlung vom 29.4.2003 lediglich Kosten von EUR 249,84 zuzusprechen, was insgesamt einem Kostenzuspruch von EUR 3.123,01 ergibt. In diesem Umfang war daher dem Rekurs Folge zu geben und die Kostenentscheidung entsprechend zu ändern.

Die Kostenentscheidung hinsichtlich des Rekursverfahrens beruht auf den§§ 2 ASGG, 41 und 50 ZPO und 11 RATG. Kommt es zu einem Teilerfolg mit dem Kostenrekurs - wie im gegenständlichen Fall - so wird es - zumindest rechnerisch - zu gegenseitigem Kostenersatz kommen müssen. Dem Teilobsiegen des Rekurswerbers steht ein Teilobsiegen des Rekursgegners gegenüber. Beides ist nach den Erfolgsregeln des § 11 RATG abzurechnen, aber wohl nur der Saldo zuzusprechen (Fucik, Das 2.EURO-JuBeG und seine Zuwaag, Rz 2001, 214f). Rechnerisch ist daher folgende Regel aufzustellen: Kosten des Rekurswerbers (TP 3A, bemessen vom Rekurserfolg = erkämpfter oder bekämpfter Betrag) minus Kosten des Rekursgegners (TP 3A, bemessen vom Erfolg der Rekursbeantwortung, also dem Ausmaß der erfolgreichen Verteidigung der erstinstanzlichen Kostenentscheidung) ergibt den Ersatzanspruch. Bei positivem Ergebnis erhält der Rekurswerber, beim negativen der Rekursgegner Kosten (Fucik aa0; OLG Wien 17.6.2002, 10 Ra 160/02a).Die Kostenentscheidung hinsichtlich des Rekursverfahrens beruht auf den Paragraphen 2, ASGG, 41 und 50 ZPO und 11 RATG. Kommt es zu einem Teilerfolg mit dem Kostenrekurs - wie im gegenständlichen Fall - so wird es - zumindest rechnerisch - zu gegenseitigem Kostenersatz kommen müssen. Dem Teilobsiegen des Rekurswerbers steht ein Teilobsiegen des Rekursgegners gegenüber. Beides ist nach den Erfolgsregeln des Paragraph 11, RATG abzurechnen, aber wohl nur der Saldo zuzusprechen (Fucik, Das 2.EURO-JuBeG und seine Zuwaag, Rz 2001, 214f). Rechnerisch ist daher folgende Regel aufzustellen: Kosten des Rekurswerbers (TP 3A, bemessen vom Rekurserfolg = erkämpfter oder bekämpfter Betrag) minus Kosten des Rekursgegners (TP 3A, bemessen vom Erfolg der

Rekursbeantwortung, also dem Ausmaß der erfolgreichen Verteidigung der erstinstanzlichen Kostenentscheidung) ergibt den Ersatzanspruch. Bei positivem Ergebnis erhält der Rekurswerber, beim negativen der Rekursgegner Kosten (Fucik aa0; OLG Wien 17.6.2002, 10 Ra 160/02a).

Dies bedeutet, dass die Kosten der Rekurswerberin bemessen vom Rekurserfolg, also von EUR 100,32, EUR 89,08 betragen. Diese errechnen sich wie folgt:

TP 3A EUR 46,40

60% Einheitssatz EUR 27,84

EUR 74,24

20% USt EUR 14,84

EUR 89,08

Die Kosten der Rekursgegnerin, ausgehend von einer erfolgreichen

Verteidigung der erstinstanzlichen Kostenentscheidung im Ausmaß von

EUR 3.123,01, betragen wie folgt:

TP 3A EUR 115,80

60% Einheitssatz EUR 69,48

20% USt EUR 37,06

EUR 222,34.

Die klagende Partei hat daher der beklagten Partei an Kosten für die Rekursbeantwortung EUR 133,26 zu ersetzen.

Der Ausspruch über die Unzulässigkeit des Revisionsrekurses beruht

auf § 528 Abs.2 Z 3 ZPO.auf Paragraph 528, Absatz , Ziffer 3, ZPO.

Oberlandesgericht Wien

1016 Wien, Schmerlingplatz 11

Anmerkung

EW00489 10Ra136.03y

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OLG0009:2004:0100RA00136.03Y.0311.000

Dokumentnummer

JJT_20040311_OLG0009_0100RA00136_03Y0000_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