

# TE OGH 2003/7/4 4R159/03v

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 04.07.2003

## Kopf

### Beschluss

Das Oberlandesgericht Innsbruck als Berufungsgericht hat durch den Senatspräsidenten des Oberlandesgerichtes Dr. Hager als Vorsitzenden sowie die Richter des Oberlandesgerichtes Dr. Moser und Dr. Hoffmann als weitere Mitglieder des Senates in der Rechtssache der klagenden Partei P\*\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Wilfried Haslauer und Partner, Rechtsanwälte in Salzburg, wider die beklagte Partei S\*\*\*\*\*\*, wegen EUR 13.449,48 s.A., über die Berufung der klagenden Partei gegen das (negative Versäumungs-)Urteil des Landesgerichtes Innsbruck vom 3.4.2003, 5 Cg 8/03k-5, in nicht öffentlicher Sitzung beschlossen:

### Spruch

Der Berufung wird F o l g e gegeben, das angefochtene (Versäumungs-)Urteil aufgehoben und die Rechtssache an das Erstgericht zur neuerlichen Entscheidung über den Antrag der Klägerin auf Fällung eines Versäumungsurteils (nach allfälliger Verfahrensergänzung) zurückverwiesen.

Die Kosten des Berufungsverfahrens sind weitere Verfahrenskosten.

### Text

#### Begründung:

Mit ihrer beim Erstgericht am 15.1.2003 eingebrochenen Mahnklage begehrte die Klägerin vom Beklagten die Zahlung von EUR 13.449,48 s. A. und brachte dazu vor, sie habe mit dem Beklagten einen Leasingvertrag über ein Kraftfahrzeug unter Zugrundelegung ihrer allgemeinen Geschäftsbedingungen abgeschlossen, wobei das Vertragsverhältnis beendet sei. Vertragsgemäß habe der Beklagte der Klägerin die Wertminderungsbelastung / Konventionalstrafe, die Abmeldespesen, die offenen Entgelte, offene Schadensbeteiligungen, Interventionskosten und Versicherungsprämienanteile unter Verrechnung mit dem hinterlegten Depot / der geleisteten Vorauszahlung zu bezahlen.

Das Erstgericht erließ keinen Zahlungsbefehl, sondern trug dem Beklagten gemäß § 230 Abs 1 ZPO die Beantwortung der Klage binnen vier Wochen auf, weil die Klage unschlüssig sei. Eine Pflicht des Gerichtes zur Anleitung bzw. zur Ermöglichung der Verbesserung eines unschlüssigen Begehrens bestehe nicht. Dieser Beschluss wurde auch den Vertretern der klagenden Partei zugestellt. Mit dem am 4.2.2003 beim Erstgericht eingelangten Schriftsatz erstattete die klagende Partei ein umfangreiches Vorbringen und schlüsselte die Klagsforderung in insgesamt 7 Positionen auf. Dieser Schriftsatz wurde dem Beklagten zu eigenen Handen während der noch offenen Klagebeantwortungsfrist zugestellt. Das Erstgericht erließ keinen Zahlungsbefehl, sondern trug dem Beklagten gemäß Paragraph 230, Absatz eins, ZPO die Beantwortung der Klage binnen vier Wochen auf, weil die Klage unschlüssig sei. Eine Pflicht des Gerichtes zur Anleitung bzw. zur Ermöglichung der Verbesserung eines unschlüssigen Begehrens bestehe nicht. Dieser Beschluss wurde auch den Vertretern der klagenden Partei zugestellt. Mit dem am 4.2.2003 beim Erstgericht eingelangten

Schriftsatz erstattete die klagende Partei ein umfangreiches Vorbringen und schlüsselte die Klagsforderung in insgesamt 7 Positionen auf. Dieser Schriftsatz wurde dem Beklagten zu eigenen Handen während der noch offenen Klagebeantwortungsfrist zugestellt.

Nachdem seitens des Beklagten keine Klagebeantwortung erstattet wurde, beantragte die Klägerin die Fällung eines klagsstattgebenden Versäumungsurteils. Mit dem nunmehr angefochtenen Urteil wies das Erstgericht das Klagebegehren mit der Begründung ab, dass die Klage unschlüssig und die Einleitung eines Verbesserungsverfahrens zur Behebung dieses Umstandes nicht zulässig gewesen sei. Das von der Klägerin in ihrem vorbereiteten Schriftsatz nunmehr erstattete Vorbringen, welches im Wesentlichen schlüssig sei, könne jedoch nicht berücksichtigt werden, weil dem Beklagten zum Zeitpunkt der Zustellung dieses vorbereitenden Schriftsatzes nicht mehr die gesamte vierwöchige Frist zur Erstattung einer Klagebeantwortung offengestanden sei und dem Beklagten grundsätzlich nicht zumutbar sei, auf unschlüssiges Vorbringen in der Klage mit einem Einspruch zu reagieren, da er diesfalls der klagenden Partei die Möglichkeit des Erstattens ergänzenden und schlüssigstellenden Vorbringens zwingend ermöglichen würde. Eine Verlängerung der Klagebeantwortungsfrist oder ein zweiter Klagebeantwortungsauftrag mit der vorgesehenen vierwöchigen Frist sei nach dem Gesetz nicht zulässig. Somit sei ein negatives Versäumungsurteil zu erlassen gewesen. Als conclusio verbleibe, dass bei Einbringen einer unschlüssigen Klage im Mahnverfahren am Gerichtshof I. Instanz von in der Praxis eher seltenen Fällen (gleichzeitige Zustellung von KB-Auftrag und ergänzendem Vorbringen oder Bestreiten seitens des Beklagten trotz unschlüssiger Klage) abgesehen, regelmäßig bei entsprechender Antragstellung seitens des Klägers mit einem sogenannten negativen Versäumungsurteil vorzugehen ist, welches Ergebnis auch insofern dem Rechtschutz nicht abträglich sei, als dass § 226 ZPO ein schlüssiges Vorbringen schon in der Klage als erforderlich normiere und ein Befolgen dieser Bestimmung im vom absoluten Anwaltszwang beherrschten Gerichtshofverfahren alles andere als unzumutbar sei. Gegen dieses negative Versäumungsurteil richtet sich die fristgerechte Berufung der klagenden Partei aus dem Berufungsgrund der unrichtigen rechtlichen Beurteilung mit dem Antrag, in Stattgebung der Berufung das angefochtene Urteil im Sinne eines klagsstattgebenden Versäumungsurteils abzuändern; hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt. Nachdem seitens des Beklagten keine Klagebeantwortung erstattet wurde, beantragte die Klägerin die Fällung eines klagsstattgebenden Versäumungsurteils. Mit dem nunmehr angefochtenen Urteil wies das Erstgericht das Klagebegehren mit der Begründung ab, dass die Klage unschlüssig und die Einleitung eines Verbesserungsverfahrens zur Behebung dieses Umstandes nicht zulässig gewesen sei. Das von der Klägerin in ihrem vorbereiteten Schriftsatz nunmehr erstattete Vorbringen, welches im Wesentlichen schlüssig sei, könne jedoch nicht berücksichtigt werden, weil dem Beklagten zum Zeitpunkt der Zustellung dieses vorbereitenden Schriftsatzes nicht mehr die gesamte vierwöchige Frist zur Erstattung einer Klagebeantwortung offengestanden sei und dem Beklagten grundsätzlich nicht zumutbar sei, auf unschlüssiges Vorbringen in der Klage mit einem Einspruch zu reagieren, da er diesfalls der klagenden Partei die Möglichkeit des Erstattens ergänzenden und schlüssigstellenden Vorbringens zwingend ermöglichen würde. Eine Verlängerung der Klagebeantwortungsfrist oder ein zweiter Klagebeantwortungsauftrag mit der vorgesehenen vierwöchigen Frist sei nach dem Gesetz nicht zulässig. Somit sei ein negatives Versäumungsurteil zu erlassen gewesen. Als conclusio verbleibe, dass bei Einbringen einer unschlüssigen Klage im Mahnverfahren am Gerichtshof römisch eins. Instanz von in der Praxis eher seltenen Fällen (gleichzeitige Zustellung von KB-Auftrag und ergänzendem Vorbringen oder Bestreiten seitens des Beklagten trotz unschlüssiger Klage) abgesehen, regelmäßig bei entsprechender Antragstellung seitens des Klägers mit einem sogenannten negativen Versäumungsurteil vorzugehen ist, welches Ergebnis auch insofern dem Rechtschutz nicht abträglich sei, als dass Paragraph 226, ZPO ein schlüssiges Vorbringen schon in der Klage als erforderlich normiere und ein Befolgen dieser Bestimmung im vom absoluten Anwaltszwang beherrschten Gerichtshofverfahren alles andere als unzumutbar sei. Gegen dieses negative Versäumungsurteil richtet sich die fristgerechte Berufung der klagenden Partei aus dem Berufungsgrund der unrichtigen rechtlichen Beurteilung mit dem Antrag, in Stattgebung der Berufung das angefochtene Urteil im Sinne eines klagsstattgebenden Versäumungsurteils abzuändern; hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt.

Eine Berufungsbeantwortung wurde vom Beklagten nicht erstattet. Der Berufung kommt Berechtigung - im Sinne des hilfsweise gestellten Aufhebungsantrags - zu.

Die klagende Partei macht im Wesentlichen geltend, dass das Erstgericht sehr wohl verpflichtet gewesen wäre, das im vorbereitenden Schriftsatz erstattete Vorbringen bei Fällung des Versäumungsurteils zu berücksichtigen, weil insbesondere § 396 ZPO nicht darauf abstelle, dass über den Antrag auf Erlassung eines Versäumungsurteils nur auf

Basis des in der Klage erstatteten Vorbringens zu entscheiden ist. Die klagende Partei macht im Wesentlichen geltend, dass das Erstgericht sehr wohl verpflichtet gewesen wäre, das im vorbereitenden Schriftsatz erstattete Vorbringen bei Fällung des Versäumungsurteils zu berücksichtigen, weil insbesondere Paragraph 396, ZPO nicht darauf abstelle, dass über den Antrag auf Erlassung eines Versäumungsurteils nur auf Basis des in der Klage erstatteten Vorbringens zu entscheiden ist.

Hiezu hat das Berufungsgericht erwogen:

### **Rechtliche Beurteilung**

Nachdem die Klage nach dem 31.12.2002 eingebracht wurde, kommen die Vorschriften der ZPO in der derzeit geltenden Fassung, also insbesondere in der Fassung der ZVN 2002, BGBI I/2002/76, zur Anwendung. Nach § 244 Abs 1 ZPO hat das Gericht in Rechtsstreitigkeiten über Klagen, mit denen ausschließlich die Zahlung eines EUR 30.000,-- nicht übersteigenden Geldbetrags begehrt wird, ohne vorhergehende mündliche Verhandlung und ohne Vernehmung des Beklagten einen durch die Unterlassung des Einspruchs bedingten Zahlungsbefehl zu erlassen. Nach Abs 2 Z 4 leg cit darf ein Zahlungsbefehl insbesondere dann nicht erlassen werden, wenn - wie hier - die Klage unschlüssig ist. Nachdem die Klage nach dem 31.12.2002 eingebracht wurde, kommen die Vorschriften der ZPO in der derzeit geltenden Fassung, also insbesondere in der Fassung der ZVN 2002, BGBI I/2002/76, zur Anwendung. Nach Paragraph 244, Absatz eins, ZPO hat das Gericht in Rechtsstreitigkeiten über Klagen, mit denen ausschließlich die Zahlung eines EUR 30.000,-- nicht übersteigenden Geldbetrags begehrt wird, ohne vorhergehende mündliche Verhandlung und ohne Vernehmung des Beklagten einen durch die Unterlassung des Einspruchs bedingten Zahlungsbefehl zu erlassen. Nach Absatz 2, Ziffer 4, leg cit darf ein Zahlungsbefehl insbesondere dann nicht erlassen werden, wenn - wie hier - die Klage unschlüssig ist.

Wenn kein Zahlungsbefehl zu erlassen ist, so hat der Erstrichter (Vorsitzender) gemäß§ 230 Abs 1 ZPO dem Beklagten die Beantwortung der Klage mit Beschluss aufzutragen, wobei dieser Beschluss durch ein Rechtsmittel nicht angefochten werden kann. In Abs 2 leg cit ist geregelt, wie vorzugehen ist, wenn die Klage wegen Fehlens der inländischen Gerichtsbarkeit oder der sachlichen oder örtlichen Zuständigkeit oder wegen des Mangels der Prozessfähigkeit oder der erforderlichen gesetzlichen Vertretung auf Seiten des Klägers oder Beklagten unzulässig ist. Danach ist insbesondere darüber zu entscheiden, ob die Klage zur Verbesserung zurückzustellen oder zurückzuweisen ist. Es findet sich allerdings in dieser Bestimmung keine Regelung, wie vorzugehen ist, wenn die Klage unschlüssig ist und deshalb gemäß § 244 Abs 2 Z 4 ZPO kein Zahlungsbefehl erlassen werden darf. Aus der Bestimmung des§ 230 Abs 2 ZPO lässt sich allerdings nicht der Schluss ziehen, dass eine Zurückstellung der Klage zur Verbesserung wegen Unschlüssigkeit nicht zulässig wäre. Bislang bestand keine einheitliche höchstgerichtliche Judikatur zur Frage, ob das Gericht, bevor es ein unbestimmtes, unschlüssiges oder widerspruchsvolles Begehr abweist, der klagenden Partei die Möglichkeit der Verbesserung einräumen muss. In mehreren höchstgerichtlichen Entscheidungen (etwa 1 Ob 606/95; 8 Ob 294/01w; 1 Ob 15/02s; 7 Ob 179/02b; SZ 70/136) wurde dies bejaht, in anderen höchstgerichtlichen Entscheidungen (etwa 2 Ob 524/95 = RdW 1997, 18; 8 Ob 205/99a; 6 Ob 182/00h; 2 Ob 222/01p) wurde dies verneint. In der jüngst ergangenen Entscheidung 1 Ob 73/03x hat sich der Oberste Gerichtshof mit dieser Frage ausführlich unter Darstellung der gegensätzlichen Standpunkte und divergierenden Vorjudikatur mit dieser Frage befasst und ist - zusammengefasst - zu folgendem Ergebnis gelangt: Wenn kein Zahlungsbefehl zu erlassen ist, so hat der Erstrichter (Vorsitzender) gemäß Paragraph 230, Absatz eins, ZPO dem Beklagten die Beantwortung der Klage mit Beschluss aufzutragen, wobei dieser Beschluss durch ein Rechtsmittel nicht angefochten werden kann. In Absatz 2, leg cit ist geregelt, wie vorzugehen ist, wenn die Klage wegen Fehlens der inländischen Gerichtsbarkeit oder der sachlichen oder örtlichen Zuständigkeit oder wegen des Mangels der Prozessfähigkeit oder der erforderlichen gesetzlichen Vertretung auf Seiten des Klägers oder Beklagten unzulässig ist. Danach ist insbesondere darüber zu entscheiden, ob die Klage zur Verbesserung zurückzustellen oder zurückzuweisen ist. Es findet sich allerdings in dieser Bestimmung keine Regelung, wie vorzugehen ist, wenn die Klage unschlüssig ist und deshalb gemäß Paragraph 244, Absatz 2, Ziffer 4, ZPO kein Zahlungsbefehl erlassen werden darf. Aus der Bestimmung des Paragraph 230, Absatz 2, ZPO lässt sich allerdings nicht der Schluss ziehen, dass eine Zurückstellung der Klage zur Verbesserung wegen Unschlüssigkeit nicht zulässig wäre. Bislang bestand keine einheitliche höchstgerichtliche Judikatur zur Frage, ob das Gericht, bevor es ein unbestimmtes, unschlüssiges oder widerspruchsvolles Begehr abweist, der klagenden Partei die Möglichkeit der Verbesserung einräumen muss. In mehreren höchstgerichtlichen Entscheidungen (etwa 1 Ob 606/95; 8 Ob 294/01w; 1 Ob 15/02s; 7 Ob 179/02b; SZ 70/136) wurde dies bejaht, in anderen höchstgerichtlichen Entscheidungen (etwa 2 Ob 524/95 = RdW 1997, 18; 8 Ob 205/99a; 6 Ob 182/00h; 2 Ob 222/01p) wurde dies verneint. In der jüngst ergangenen Entscheidung 1 Ob 73/03x hat sich der Oberste Gerichtshof mit dieser Frage ausführlich unter Darstellung der gegensätzlichen Standpunkte und divergierenden Vorjudikatur mit dieser Frage befasst und ist - zusammengefasst - zu folgendem Ergebnis gelangt: Wenn kein Zahlungsbefehl zu erlassen ist, so hat der Erstrichter (Vorsitzender) gemäß Paragraph 230, Absatz eins, ZPO dem Beklagten die Beantwortung der Klage mit Beschluss aufzutragen, wobei dieser Beschluss durch ein Rechtsmittel nicht angefochten werden kann. In Absatz 2, leg cit ist geregelt, wie vorzugehen ist, wenn die Klage wegen Fehlens der inländischen Gerichtsbarkeit oder der sachlichen oder örtlichen Zuständigkeit oder wegen des Mangels der Prozessfähigkeit oder der erforderlichen gesetzlichen Vertretung auf Seiten des Klägers oder Beklagten unzulässig ist. Danach ist insbesondere darüber zu entscheiden, ob die Klage zur Verbesserung zurückzustellen oder zurückzuweisen ist. Es findet sich allerdings in dieser Bestimmung keine Regelung, wie vorzugehen ist, wenn die Klage unschlüssig ist und deshalb gemäß Paragraph 244, Absatz 2, Ziffer 4, ZPO kein Zahlungsbefehl erlassen werden darf. Aus der Bestimmung des Paragraph 230, Absatz 2, ZPO lässt sich allerdings nicht der Schluss ziehen, dass eine Zurückstellung der Klage zur Verbesserung wegen Unschlüssigkeit nicht zulässig wäre. Bislang bestand keine einheitliche höchstgerichtliche Judikatur zur Frage, ob das Gericht, bevor es ein unbestimmtes, unschlüssiges oder widerspruchsvolles Begehr abweist, der klagenden Partei die Möglichkeit der Verbesserung einräumen muss. In mehreren höchstgerichtlichen Entscheidungen (etwa 1 Ob 606/95; 8 Ob 294/01w; 1 Ob 15/02s; 7 Ob 179/02b; SZ 70/136) wurde dies bejaht, in anderen höchstgerichtlichen Entscheidungen (etwa 2 Ob 524/95 = RdW 1997, 18; 8 Ob 205/99a; 6 Ob 182/00h; 2 Ob 222/01p) wurde dies verneint.

1997, 18; 8 Ob 205/99a; 6 Ob 182/00h; 2 Ob 222/01p) wurde dies verneint. In der jüngst ergangenen Entscheidung<sup>1</sup> Ob 73/03x hat sich der Oberste Gerichtshof mit dieser Frage ausführlich unter Darstellung der gegensätzlichen Standpunkte und divergierenden Vorjudikatur mit dieser Frage befasst und ist - zusammengefasst - zu folgendem Ergebnis gelangt:

Gewiss geht undeutliches und unvollständiges Vorbringen in der Klage zu Lasten der klagenden Partei und führt, wenn diese die Fällung eines Versäumungsurteils beantragt, letztenendes zur Abweisung des Klagebegehrens. Unschlüssiges Klagebegehren kann also für sich kein stattgebendes Versäumungsurteil zur Folge haben, doch hat der Verhandlungsrichter gemäß § 182 Abs 1 ZPO darauf hinzuwirken, dass die für die Entscheidung erheblichen tatsächlichen Angaben gemacht oder ungenügende Angaben oder die zur Begründung des Anspruchs geltend gemachten Umstände vervollständigt bzw. klargestellt werden. Damit soll die Möglichkeit eröffnet werden, entscheidungserhebliche Tatsachen, die von den Parteien erkennbar übersehen wurden, geltend zu machen und zu klären. In diesem Sinne muss das Gericht, bevor es ein unbestimmtes, unschlüssiges oder widerspruchsvolles Begehren abweist, dessen Verbesserung anregen. Das Vortragen weiterer Tatsachen, wodurch die bisherigen Behauptungen der klagenden Partei ergänzt bzw. klargestellt werden, war selbst bei der ersten Tagsatzung möglich (1 Ob 606/95). Geht man von diesen, schon den Grundtendenzen der Zivilverfahrensnovelle 1983 entsprechenden Kriterien, namentlich dass das materielle Recht nicht wegen prozessualer Form und Inhaltsvorschriften verloren gehen soll bzw. erschwert erlangt werden kann, aus und nimmt man überdies auf die Waffengleichheit zwischen den Parteien Bedacht, dann ist nicht einzusehen, warum unschlüssiges Klagebegehren nicht schon von Anfang an einer Verbesserung zugänglich gemacht werden sollte, und auch nicht recht verständlich, dass ein Verbesserungsverfahren nicht einzuleiten sei, sofern eine sachliche Erledigung "nicht ausgeschlossen" wäre, ist doch eine "sachliche Erledigung" des unschlüssigen Klagebegehrens grundsätzlich nie ausgeschlossen, sondern letztenendes - für den Fall unterbliebener Verbesserung - auch gesetzlich geboten. Vor der sachlichen Erledigung ist aber im Sinne der bereits durch die ZVN 1983 geschaffenen Möglichkeiten, Mängel des Schriftsatzinhalts zu verbessern, ein Verbesserungsversuch zu unternehmen, ehe ein unbestimmtes, unschlüssiges oder widersprüchliches Begehren abzuweisen ist. Gewiss geht undeutliches und unvollständiges Vorbringen in der Klage zu Lasten der klagenden Partei und führt, wenn diese die Fällung eines Versäumungsurteils beantragt, letztenendes zur Abweisung des Klagebegehrens. Unschlüssiges Klagebegehren kann also für sich kein stattgebendes Versäumungsurteil zur Folge haben, doch hat der Verhandlungsrichter gemäß Paragraph 182, Absatz eins, ZPO darauf hinzuwirken, dass die für die Entscheidung erheblichen tatsächlichen Angaben gemacht oder ungenügende Angaben oder die zur Begründung des Anspruchs geltend gemachten Umstände vervollständigt bzw. klargestellt werden. Damit soll die Möglichkeit eröffnet werden, entscheidungserhebliche Tatsachen, die von den Parteien erkennbar übersehen wurden, geltend zu machen und zu klären. In diesem Sinne muss das Gericht, bevor es ein unbestimmtes, unschlüssiges oder widerspruchsvolles Begehren abweist, dessen Verbesserung anregen. Das Vortragen weiterer Tatsachen, wodurch die bisherigen Behauptungen der klagenden Partei ergänzt bzw. klargestellt werden, war selbst bei der ersten Tagsatzung möglich (1 Ob 606/95). Geht man von diesen, schon den Grundtendenzen der Zivilverfahrensnovelle 1983 entsprechenden Kriterien, namentlich dass das materielle Recht nicht wegen prozessualer Form und Inhaltsvorschriften verloren gehen soll bzw. erschwert erlangt werden kann, aus und nimmt man überdies auf die Waffengleichheit zwischen den Parteien Bedacht, dann ist nicht einzusehen, warum unschlüssiges Klagebegehren nicht schon von Anfang an einer Verbesserung zugänglich gemacht werden sollte, und auch nicht recht verständlich, dass ein Verbesserungsverfahren nicht einzuleiten sei, sofern eine sachliche Erledigung "nicht ausgeschlossen" wäre, ist doch eine "sachliche Erledigung" des unschlüssigen Klagebegehrens grundsätzlich nie ausgeschlossen, sondern letztenendes - für den Fall unterbliebener Verbesserung - auch gesetzlich geboten. Vor der sachlichen Erledigung ist aber im Sinne der bereits durch die ZVN 1983 geschaffenen Möglichkeiten, Mängel des Schriftsatzinhalts zu verbessern, ein Verbesserungsversuch zu unternehmen, ehe ein unbestimmtes, unschlüssiges oder widersprüchliches Begehren abzuweisen ist.

Dieser höchstgerichtlichen Rechtsansicht ist vollumfänglich zuzustimmen, weil weder als Wille des Gesetzgebers erkennbar noch dem Gesetzgeber unterstellt werden kann, dass er wollte, dass bei unschlüssigen Mahnklagen zwar kein Zahlungsbefehl erlassen werden kann, jedoch gemäß § 230 Abs 1 ZPO ein Klagebeantwortungsauftrag zu erlassen ist, um dann, wenn der Beklagte sich nicht auf das Verfahren einlässt, über Antrag der klagenden Partei auf Erlassung eines Versäumungsurteils das Klagebegehren abgewiesen wird, ohne dass die klagende Partei auf die Unschlüssigkeit ihrer Klage hingewiesen und deren Verbesserung angeregt wird. Wollte man nämlich dem Gesetzgeber diesen Willen

unterstellen, so hätte er gleich positiv rechtlich normieren können, dass unschlüssige (Mahn-)Klagen grundsätzlich a limine zurückzuweisen sind. Es macht auch keinen Sinn, dass nur durch eine Einlassung des Beklagten in ein Verfahren, das vom Kläger mit einer unschlüssigen Klage eingeleitet wird, dieser Mangel insofern saniert wird, dass dem Kläger dann im Rahmen der vorbereitenden Tagsatzung (§ 258 ZPO) in Erfüllung der Manuduktionspflicht die Möglichkeit eingeräumt wird, durch ergänzendes und klarstellendes Vorbringen die Klage schlüssig zu machen, welche Möglichkeit ihm bei Nichteinlassen des Beklagten allerdings verwehrt sein soll. Bei einer unschlüssigen (Mahn-)Klage hat daher der Erstrichter im Sinne der zitierten Entscheidung 1 Ob 73/03x tunlichst vor Erlassung eines Klagebeantwortungsauftrags ein Verbesserungsverfahren durchzuführen, sodass dann, wenn die klagende Partei im Rahmen des Verbesserungsverfahrens ihre Klage schlüssig stellt, dem Beklagten auch die volle Klagebeantwortungsfrist zur Erwiderung zur Verfügung steht. Grundsätzlich erscheint allerdings eine Verbesserung der Klage durch Erstattung eines ergänzenden oder klarstellenden Vorbringens auch sonst nicht unzulässig, um die Fällung eines negativen Versäumungsurteils zu verhindern, sofern der beklagten Partei die Möglichkeit des rechtlichen Gehörs auch zu diesem ergänzenden oder klarstellenden Vorbringen eingeräumt wird. Denn der Berufungswerberin ist beizupflichten, dass die Bestimmung des § 396 Abs 1 ZPO nicht darauf abstellt, dass bei Säumnis des Beklagten mit der Klagebeantwortung nur auf Grundlage des tatsächlichen Vorbringens in der Klage ein Versäumungsurteil zu fällen ist, sondern heißt es dort, dass sein auf den Gegenstand des Rechtsstreites bezügliches tatsächliches Vorbringen für wahr zu halten ist, soweit es nicht durch die vorliegenden Beweise widerlegt wird und auf dieser Grundlage über das Klagebegehren zu erkennen ist. Dieser höchstgerichtlichen Rechtsansicht ist vollumfänglich zuzustimmen, weil weder als Wille des Gesetzgebers erkennbar noch dem Gesetzgeber unterstellt werden kann, dass er wollte, dass bei unschlüssigen Mahnklagen zwar kein Zahlungsbefehl erlassen werden kann, jedoch gemäß Paragraph 230, Absatz eins, ZPO ein Klagebeantwortungsauftrag zu erlassen ist, um dann, wenn der Beklagte sich nicht auf das Verfahren einlässt, über Antrag der klagenden Partei auf Erlassung eines Versäumungsurteils das Klagebegehren abgewiesen wird, ohne dass die klagende Partei auf die Unschlüssigkeit ihrer Klage hingewiesen und deren Verbesserung angeregt wird. Wollte man nämlich dem Gesetzgeber diesen Willen unterstellen, so hätte er gleich positiv rechtlich normieren können, dass unschlüssige (Mahn-)Klagen grundsätzlich a limine zurückzuweisen sind. Es macht auch keinen Sinn, dass nur durch eine Einlassung des Beklagten in ein Verfahren, das vom Kläger mit einer unschlüssigen Klage eingeleitet wird, dieser Mangel insofern saniert wird, dass dem Kläger dann im Rahmen der vorbereitenden Tagsatzung (Paragraph 258, ZPO) in Erfüllung der Manuduktionspflicht die Möglichkeit eingeräumt wird, durch ergänzendes und klarstellendes Vorbringen die Klage schlüssig zu machen, welche Möglichkeit ihm bei Nichteinlassen des Beklagten allerdings verwehrt sein soll. Bei einer unschlüssigen (Mahn-)Klage hat daher der Erstrichter im Sinne der zitierten Entscheidung 1 Ob 73/03x tunlichst vor Erlassung eines Klagebeantwortungsauftrags ein Verbesserungsverfahren durchzuführen, sodass dann, wenn die klagende Partei im Rahmen des Verbesserungsverfahrens ihre Klage schlüssig stellt, dem Beklagten auch die volle Klagebeantwortungsfrist zur Erwiderung zur Verfügung steht. Grundsätzlich erscheint allerdings eine Verbesserung der Klage durch Erstattung eines ergänzenden oder klarstellenden Vorbringens auch sonst nicht unzulässig, um die Fällung eines negativen Versäumungsurteils zu verhindern, sofern der beklagten Partei die Möglichkeit des rechtlichen Gehörs auch zu diesem ergänzenden oder klarstellenden Vorbringen eingeräumt wird. Denn der Berufungswerberin ist beizupflichten, dass die Bestimmung des Paragraph 396, Absatz eins, ZPO nicht darauf abstellt, dass bei Säumnis des Beklagten mit der Klagebeantwortung nur auf Grundlage des tatsächlichen Vorbringens in der Klage ein Versäumungsurteil zu fällen ist, sondern heißt es dort, dass sein auf den Gegenstand des Rechtsstreites bezügliches tatsächliches Vorbringen für wahr zu halten ist, soweit es nicht durch die vorliegenden Beweise widerlegt wird und auf dieser Grundlage über das Klagebegehren zu erkennen ist.

Im vorliegenden Fall hat zwar der Erstrichter nicht vor Erteilung des Klagebeantwortungsauftrags eine Verbesserung der unschlüssigen Klage durch die Klägerin angeregt, sich jedoch in seinem ausführlich begründeten Klagebeantwortungsauftrag, welchen er auch der klagenden Partei zustellen ließ, ausführlich mit der Problematik der Unschlüssigkeit der Klage befasst und dadurch offenbar die Verbesserung der unschlüssigen Klage durch die klagende Partei angeregt. Dieser Anregung kam die klagende Partei auch durch ihren vorbereitenden Schriftsatz, welcher lange vor Ablauf der Klagebeantwortungsfrist eingebracht und dessen Zustellung an den Beklagten zu eigenen Händen auch vom Erstrichter veranlasst wurde, nach, sodass der Erstrichter über den Antrag der klagenden Partei auf Fällung eines Versäumungsurteils insbesondere auch auf Grundlage des Inhaltes dieses vorbereitenden Schriftsatzes zu erkennen gehabt hätte. Von einer grundsätzlichen Unschlüssigkeit des klägerischen Vorbringens und seines Begehrens kann dabei aber nicht die Rede sein. Somit kommt der Berufung jedenfalls Berechtigung zu, allerdings - aus nachfolgenden

Überlegungen - nicht im Sinne einer Abänderung, sondern im Sinne des hilfsweise gestellten Antrags auf Aufhebung des Ersturteils: Die klagende Partei hat bislang die Anschrift des Beklagten stets mit "\*\*\*\*\*" angegeben. Unter dieser Anschrift wurde die Zustellung aller bisherigen Schriftstücke verfügt, wobei sowohl die Klage als auch der vorbereitende Schriftsatz der klagenden Partei vom 31.1.2003 (ON 3), deren Zustellung jeweils eigenhändig verfügt worden war, jeweils durch Hinterlegung erfolgte und beide Schriftstücke mit dem Vermerk "nicht behoben" an das Erstgericht wieder retourniert wurden. Auch die Zustellung des negativen Versäumungsurteils an den Beklagten wurde unter der angeführten Anschrift verfügt, wobei allerdings offenbar seitens der Zustellorgane die Anschrift auf "\*\*\*\*\*" ausgebessert und dort die Zustellung an den Beklagten versucht wurde. Auch dieses Schriftstück wurde durch postamtliche Hinterlegung zugestellt, wobei eine Behebung des Schriftstückes durch den Beklagten nicht erfolgte und daher dieses Schriftstück mit dem Vermerk "nicht behoben" an das Erstgericht retourniert wurde. Die Gleichschrift der Berufung konnte allerdings unter der letztgenannten Anschrift, an welche offenbar wiederum seitens der Post eine Nachsendung erfolgte, an den Beklagten persönlich zugestellt werden. Im vorliegenden Fall hat zwar der Erstrichter nicht vor Erteilung des Klagebeantwortungsauftrags eine Verbesserung der unschlüssigen Klage durch die Klägerin angeregt, sich jedoch in seinem ausführlich begründeten Klagebeantwortungsauftrag, welchen er auch der klagenden Partei zustellen ließ, ausführlich mit der Problematik der Unschlüssigkeit der Klage befasst und dadurch offenbar die Verbesserung der unschlüssigen Klage durch die klagende Partei angeregt. Dieser Anregung kam die klagende Partei auch durch ihren vorbereitenden Schriftsatz, welcher lange vor Ablauf der Klagebeantwortungsfrist eingebracht und dessen Zustellung an den Beklagten zu eigenen Handen auch vom Erstrichter veranlasst wurde, nach, sodass der Erstrichter über den Antrag der klagenden Partei auf Fällung eines Versäumungsurteils insbesondere auch auf Grundlage des Inhaltes dieses vorbereitenden Schriftsatzes zu erkennen gehabt hätte. Von einer grundsätzlichen Unschlüssigkeit des klägerischen Vorbringens und seines Begehrrens kann dabei aber nicht die Rede sein. Somit kommt der Berufung jedenfalls Berechtigung zu, allerdings - aus nachfolgenden Überlegungen - nicht im Sinne einer Abänderung, sondern im Sinne des hilfsweise gestellten Antrags auf Aufhebung des Ersturteils: Die klagende Partei hat bislang die Anschrift des Beklagten stets mit "\*\*\*\*\*" angegeben. Unter dieser Anschrift wurde die Zustellung aller bisherigen Schriftstücke verfügt, wobei sowohl die Klage als auch der vorbereitende Schriftsatz der klagenden Partei vom 31.1.2003 (ON 3), deren Zustellung jeweils eigenhändig verfügt worden war, jeweils durch Hinterlegung erfolgte und beide Schriftstücke mit dem Vermerk "nicht behoben" an das Erstgericht wieder retourniert wurden. Auch die Zustellung des negativen Versäumungsurteils an den Beklagten wurde unter der angeführten Anschrift verfügt, wobei allerdings offenbar seitens der Zustellorgane die Anschrift auf "\*\*\*\*\*" ausgebessert und dort die Zustellung an den Beklagten versucht wurde. Auch dieses Schriftstück wurde durch postamtliche Hinterlegung zugestellt, wobei eine Behebung des Schriftstückes durch den Beklagten nicht erfolgte und daher dieses Schriftstück mit dem Vermerk "nicht behoben" an das Erstgericht retourniert wurde. Die Gleichschrift der Berufung konnte allerdings unter der letztgenannten Anschrift, an welche offenbar wiederum seitens der Post eine Nachsendung erfolgte, an den Beklagten persönlich zugestellt werden.

Ob nun die Zustellung der Klage samt des Klagebeantwortungsauftrags und des vorbereitenden Schriftsatzes der Klägerin vom 31.1.2003 tatsächlich ordnungsgemäß unter der Anschrift "\*\*\*\*\*" an den Beklagten erfolgte, erscheint fraglich, weil es zumindest nach den dargestellten Umständen möglich erscheint, dass der Beklagte bereits zum Zeitpunkt der Klagszustellung nicht mehr an dieser Anschrift aufhältig war, sondern bereits an der Anschrift "\*\*\*\*\*". Es wird daher dem Erstgericht anheimgestellt, allenfalls durch geeignete Erhebungen abzuklären, ob überhaupt eine ordnungsgemäße Zustellung der Klage und des Klagebeantwortungsauftrags sowie des vorbereitenden Schriftsatzes der Klägerin vom 31.1.2003 an den Beklagten erfolgte, bevor das Erstgericht neuerlich über den klägerischen Antrag auf Fällung eines Versäumungsurteils zu entscheiden hat. Der Kostenvorbehalt stützt sich auf § 52 Abs 2 ZPO. Ob nun die Zustellung der Klage samt des Klagebeantwortungsauftrags und des vorbereitenden Schriftsatzes der Klägerin vom 31.1.2003 tatsächlich ordnungsgemäß unter der Anschrift "\*\*\*\*\*" an den Beklagten erfolgte, erscheint fraglich, weil es zumindest nach den dargestellten Umständen möglich erscheint, dass der Beklagte bereits zum Zeitpunkt der Klagszustellung nicht mehr an dieser Anschrift aufhältig war, sondern bereits an der Anschrift "\*\*\*\*\*". Es wird daher dem Erstgericht anheimgestellt, allenfalls durch geeignete Erhebungen abzuklären, ob überhaupt eine ordnungsgemäße Zustellung der Klage und des Klagebeantwortungsauftrags sowie des vorbereitenden Schriftsatzes der Klägerin vom 31.1.2003 an den Beklagten erfolgte, bevor das Erstgericht neuerlich über den klägerischen Antrag auf Fällung eines Versäumungsurteils zu entscheiden hat. Der Kostenvorbehalt stützt sich auf Paragraph 52, Absatz 2, ZPO.

**Anmerkung**

EI00118 4R159.03v

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OLG0819:2003:00400R00159.03V.0704.000

**Dokumentnummer**

JJT\_20030704\_OLG0819\_00400R00159\_03V0000\_000

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

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)