jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 2001/10/25 8ObA104/01d

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 25.10.2001

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Petrag als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Langer und Dr. Rohrer sowie die fachkundigen Laienrichter Dr. Eberhard Piso und Walter Darmstädter als weitere Richter in der Arbeitsrechtssache der klagenden Partei Mohammed Abdul H*****, vertreten durch Dr. Siegfried Kommar, Rechtsanwalt in Wien, wider die beklagte Partei Mag. Petra Diwok, Rechtsanwältin, 1030 Wien, Landstraßer Hauptstraße 34, als Masseverwalterin im Konkurs über das Vermögen der B***** GmbH, ***** wegen S 163.199,98 brutto sA und S 5.456,73 netto sA, infolge Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Wien als Berufungsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen vom 20. Dezember 2000, GZ 7 Ra 279/00a-17, womit infolge Berufung der beklagten Partei das Versäumungsurteil des Arbeits- und Sozialgerichtes Wien vom 2. März 2000, GZ 10 Cga 182/99b-10, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei die mit S 9.900,-- (darin S 1.650,-- USt) bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens binnen 14 Tagen bei Exekution zu ersetzen.

Text

Entscheidungsgründe:

Der Kläger begehrte mit seiner am 9. 9. 1999 beim Erstgericht eingelangten Klage, die Beklagte, die spätere Gemeinschuldnerin, zur Zahlung von S 163.199,98 brutto und S 5.456,73 netto zu verpflichten. Er sei bei der Beklagten vom 1. 1. 1994 bis 17. 5. 1999 als Vorarbeiter beschäftigt gewesen und habe monatlich S 18.000 brutto verdient. Das Dienstverhältnis habe durch berechtigten vorzeitigen Austritt des Klägers wegen beharrlicher Nichtbezahlung der offenen Gehaltsansprüche geendet. Es hafte das Gehalt für 1. 5. bis 17. 5. 1999 sowie Urlaubszuschuss, Weihnachtsremuneration, Kündigungsentschädigung, Urlaubsentschädigung, Abfertigung und Kilometergeld unberichtigt aus.

In der am 20. 10. 1999 durchgeführten ersten Tagsatzung wurde der anwaltlich vertretenen Beklagten aufgetragen, bis zum 10. 11. 1999 mittels Schriftsatzes eine Sachverhaltsdarstellung und einen Beweismittelantrag "vorzunehmen". Ein derartiger Schriftsatz langte nicht ein. In der weiteren Tagsatzung vom 29. 11. 1999 erhielt die nunmehr von einem anderen Rechtsanwalt vertretene Beklagte neuerlich den Auftrag, bis 20. 12. 1999 mittels Schriftsatzes eine Sachverhaltsdarstellung und ein Beweismittelanbot "vorzunehmen". Nach Vollmachtskündigung durch den nunmehrigen Beklagtenvertreter erschien zur Tagsatzung vom 2. 3. 2000 für die Beklagte trotz ausgewiesener Zustellung niemand. Auf Antrag des Klägers verkündete daraufhin das Erstgericht ein Versäumungsurteil im klagsstattgebenden Sinn. Das Urteil wurde an die Beklagte durch Hinterlegung am 8. 3. 2000 zugestellt.

Mit Schriftsatz vom 13. 7. 2000 (ON 11) brachte der Kläger vor, über das Vermögen der Beklagten sei mit Beschluss vom 8. 3. 2000 der Konkurs eröffnet worden. Der Kläger habe seine Ansprüche angemeldet, die Masseverwalterin habe in der Prüfungstagsatzung bestritten, dem Kläger sei für die Geltendmachung seiner Ansprüche eine zweimonatige Klagsfrist eingeräumt worden. Er stelle den Antrag, das Verfahren gemäß § 113 KO fortzusetzen und stellte unter einem das bisherige Leistungsbegehren in ein Feststellungsbegehren um.Mit Schriftsatz vom 13. 7. 2000 (ON 11) brachte der Kläger vor, über das Vermögen der Beklagten sei mit Beschluss vom 8. 3. 2000 der Konkurs eröffnet worden. Der Kläger habe seine Ansprüche angemeldet, die Masseverwalterin habe in der Prüfungstagsatzung bestritten, dem Kläger sei für die Geltendmachung seiner Ansprüche eine zweimonatige Klagsfrist eingeräumt worden. Er stelle den Antrag, das Verfahren gemäß Paragraph 113, KO fortzusetzen und stellte unter einem das bisherige Leistungsbegehren in ein Feststellungsbegehren um.

Das Erstgericht verfügte daraufhin die Zustellung des Versäumungsurteils und einer Gleichschrift des Fortsetzungsantrages an die Masseverwalterin, welche Zustellung mit 26. 7. 2000 bewirkt wurde.

Das Gericht zweiter Instanz verwarf die gegen das Versäumungsurteil gerichtete Berufung der Masseverwalterin, soweit sie Nichtigkeit geltend machte und gab ihr im Übrigen nicht Folge. Es bestätigte das angefochtene Urteil mit der Maßgabe, dass festgestellt wurde, der Klägerin stehe gegenüber der Beklagten eine Konkursforderung von S 163.199,98 brutto und von S 5.456,73 netto je samt 8 % Zinsen seit 18. 5. 1999 sowie eine Prozesskostenforderung von S 28.982 zu. Die aus den Gründen des § 477 Abs 1 Z 4 und 5 ZPO geltend gemachte Nichtigkeit liege nicht vor, weil die seinerzeit Beklagte, die nunmehrige Gemeinschuldnerin, zu allen Tagsatzungen geladen worden sei. Sie sei den Aufträgen, eine Sachverhaltsdarstellung mit Beweisanboten vorzunehmen, nicht nachgekommen. Von der Verletzung des rechtlichen Gehörs könne keine Rede sein, weil es im Wesen eines Versäumungsurteils liege, dass das Vorbringen der erschienenen Partei für wahr zu halten sei. Entscheidungsgrundlage des "unechten Versäumungsurteils" nach den §§ 399, 442 Abs 3 ZPO sei das gesamte bisherige Parteienvorbringen. Auch der Rechtsrüge komme keine Berechtigung zu. Infolge Konkurseröffnung am 8. 3. 2000 sei die durch Hinterlegung erfolgte Zustellung des Versäumungsurteils mit Rücksicht auf die gemäß § 7 Abs 1 KO ex lege eingetretene Unterbrechung als nicht rechtswirksam anzusehen, sodass der Lauf der Rechtsmittelfrist nicht habe beginnen können. Ein durch Konkurseröffnung über das Vermögen der Beklagten unterbrochener Rechtsstreit könne gemäß § 7 Abs 2 KO nach Abschluss der Prüfungstagsatzung auch vom Kläger wieder aufgenommen werden. Zwar könne gemäß § 165 Abs 2 ZPO die Aufnahme des unterbrochenen Verfahrens nur durch Gerichtsbeschluss erfolgen, doch sei nach der Rechtsprechung davon auszugehen, dass der die Zustellung des Urteils an den Masseverwalter anordnende Beschluss des Erstgerichts als Fortsetzungsbeschluss im Sinn dieser Gesetzesstelle zu betrachten sei. Da somit durch die am 21. 7. 2000 erfolgte Anordnung der Zustellung des Versäumungsurteils an den Masseverwalter das durch die Konkurseröffnung unterbrochene Verfahren fortgesetzt worden sei, stehe die Unterbrechung einer meritorischen Erledigung der Berufung nicht mehr im Wege. Die von Gesetzes wegen eingetretene Änderung des Rechtsschutzanspruches in ein Feststellungsbegehren sei auch noch im Stadium des Rechtsmittelverfahrens von Amts wegen zu berücksichtigen, wobei auch die vor der Konkurseröffnung entstandenen Kosten des Klägers als Konkursforderung festzustellen gewesen seien.Das Gericht zweiter Instanz verwarf die gegen das Versäumungsurteil gerichtete Berufung der Masseverwalterin, soweit sie Nichtigkeit geltend machte und gab ihr im Übrigen nicht Folge. Es bestätigte das angefochtene Urteil mit der Maßgabe, dass festgestellt wurde, der Klägerin stehe gegenüber der Beklagten eine Konkursforderung von S 163.199,98 brutto und von S 5.456,73 netto je samt 8 % Zinsen seit 18. 5. 1999 sowie eine Prozesskostenforderung von S 28.982 zu. Die aus den Gründen des Paragraph 477, Absatz eins, Ziffer 4 und 5 ZPO geltend gemachte Nichtigkeit liege nicht vor, weil die seinerzeit Beklagte, die nunmehrige Gemeinschuldnerin, zu allen Tagsatzungen geladen worden sei. Sie sei den Aufträgen, eine Sachverhaltsdarstellung mit Beweisanboten vorzunehmen, nicht nachgekommen. Von der Verletzung des rechtlichen Gehörs könne keine Rede sein, weil es im Wesen eines Versäumungsurteils liege, dass das Vorbringen der erschienenen Partei für wahr zu halten sei. Entscheidungsgrundlage des "unechten Versäumungsurteils" nach den Paragraphen 399,, 442 Absatz 3, ZPO sei das gesamte bisherige Parteienvorbringen. Auch der Rechtsrüge komme keine Berechtigung zu. Infolge Konkurseröffnung am 8. 3. 2000 sei die durch Hinterlegung erfolgte Zustellung des Versäumungsurteils mit Rücksicht auf die gemäß Paragraph 7, Absatz eins, KO ex lege eingetretene Unterbrechung als nicht rechtswirksam anzusehen, sodass der Lauf der Rechtsmittelfrist nicht habe beginnen können. Ein durch Konkurseröffnung über das Vermögen der Beklagten unterbrochener Rechtsstreit könne gemäß Paragraph 7, Absatz 2, KO nach Abschluss der Prüfungstagsatzung auch vom Kläger wieder aufgenommen werden. Zwar könne gemäß Paragraph 165, Absatz 2, ZPO die Aufnahme des unterbrochenen Verfahrens nur durch Gerichtsbeschluss erfolgen,

doch sei nach der Rechtsprechung davon auszugehen, dass der die Zustellung des Urteils an den Masseverwalter anordnende Beschluss des Erstgerichts als Fortsetzungsbeschluss im Sinn dieser Gesetzesstelle zu betrachten sei. Da somit durch die am 21. 7. 2000 erfolgte Anordnung der Zustellung des Versäumungsurteils an den Masseverwalter das durch die Konkurseröffnung unterbrochene Verfahren fortgesetzt worden sei, stehe die Unterbrechung einer meritorischen Erledigung der Berufung nicht mehr im Wege. Die von Gesetzes wegen eingetretene Änderung des Rechtsschutzanspruches in ein Feststellungsbegehren sei auch noch im Stadium des Rechtsmittelverfahrens von Amts wegen zu berücksichtigen, wobei auch die vor der Konkurseröffnung entstandenen Kosten des Klägers als Konkursforderung festzustellen gewesen seien.

Rechtliche Beurteilung

Die dagegen erhobene Revision der Masseverwalterin ist nicht berechtigt.

Auf die in der Revision neuerlich relevierte Frage, dass ein "die Masseverwalterin zu einer Leistung schuldig sprechendes Versäumungsurteil, welches vor Konkurseröffnung gefällt wurde, ... jedenfalls mit dem Nichtigkeitsgrund des § 477 Abs 1 Z 4 und 5 ZPO behaftet" sei, ist bereits das Berufungsgericht eingegangen und hat das Vorliegen des Nichtigkeitsgrunds - richtigerweise - verneint. In einem derartigen Fall kann aber nach ständiger Rechtsprechung eine Nichtigkeit des Verfahrens erster Instanz vor dem Obersten Gerichtshof nicht mehr geltend gemacht werden, weil insoweit ein Beschluss des Berufungsgerichts vorliegt, der gemäß § 519 ZPO unanfechtbar ist (RIS-Justiz RS0042925; RS0042981; RS0043405; 9 ObA 222/00p; Kodek in Rechberger ZPO Rz 2 zu § 503)Auf die in der Revision neuerlich relevierte Frage, dass ein "die Masseverwalterin zu einer Leistung schuldig sprechendes Versäumungsurteil, welches vor Konkurseröffnung gefällt wurde, ... jedenfalls mit dem Nichtigkeitsgrund des Paragraph 477, Absatz eins, Ziffer 4 und 5 ZPO behaftet" sei, ist bereits das Berufungsgericht eingegangen und hat das Vorliegen des Nichtigkeitsgrunds - richtigerweise - verneint. In einem derartigen Fall kann aber nach ständiger Rechtsprechung eine Nichtigkeit des Verfahrens erster Instanz vor dem Obersten Gerichtshof nicht mehr geltend gemacht werden, weil insoweit ein Beschluss des Berufungsgerichts vorliegt, der gemäß Paragraph 519, ZPO unanfechtbar ist (RIS-Justiz RS0042925; RS0042981; RS0043405; 9 ObA 222/00p; Kodek in Rechberger ZPO Rz 2 zu Paragraph 503,).

Der Oberste Gerichtshof hat sich in seiner Entscheidung 6 Ob 79/99g = JBl 1999, 818 ausführlich mit Judikatur und Literatur zur Frage, ob für die Beseitigung der Unterbrechungswirkung ein förmlicher Gerichtsbeschluss erforderlich sei, auseinandergesetzt. Er hat darauf verwiesen, dass zwar gemäß § 165 Abs 2 ZPO über den Parteienantrag auf Aufnahme des Verfahrens das Gericht zu entscheiden habe, dem Gesetz jedoch nicht zu entnehmen sei, in welcher Form diese Entscheidung ergehen könne. Er kam zu dem Schluss, dass darauf abzustellen sei, ob durch die nächste das Verfahren vorantreibende Verfügung der Entscheidungswille des Gerichts, das unterbrochene Verfahren aufzunehmen, deutlich erkennbar sei. In einem solchen Fall wäre es ein der Sache nicht dienender und aus dem Gesetz keineswegs zwingend abzuleitender Formalismus, einen förmlichen Fortsetzungsbeschluss zu verlangen. Wenn das Gericht über den Fortsetzungsantrag des Masseverwalters eine Tagsatzung ausschreibe, diese durchführe und in merito entscheide, habe es damit schlüssig dem Fortsetzungsantrag gemäß § 165 Abs 2 ZPO stattgegeben, womit die Unterbrechungswirkung des § 7 Abs 1 KO beseitigt worden sei. Diese bereits in SZ 66/178 und 8 ObA 247/97z geäußerte Rechtsansicht wurde damit ausdrücklich gebilligt. Der erkennende Senat sieht sich nicht veranlasst, von dieser wohl begründeten Ansicht abzugehen. Auch im hier zu beurteilenden Fall ist der auf Verfahrensfortsetzung gerichtete Wille des Erstgerichts durch die Zustellung einer Gleichschrift des Fortsetzungsantrags des Klägers gemeinsam mit dem Versäumungsurteil klar ersichtlich geworden, sodass das Verfahren mit dem Datum der Zustellverfügung als im Sinn des § 165 Abs 2 ZPO aufgenommen zu gelten hat.Der Oberste Gerichtshof hat sich in seiner Entscheidung 6 Ob 79/99g = JBl 1999, 818 ausführlich mit Judikatur und Literatur zur Frage, ob für die Beseitigung der Unterbrechungswirkung ein förmlicher Gerichtsbeschluss erforderlich sei, auseinandergesetzt. Er hat darauf verwiesen, dass zwar gemäß Paragraph 165, Absatz 2, ZPO über den Parteienantrag auf Aufnahme des Verfahrens das Gericht zu entscheiden habe, dem Gesetz jedoch nicht zu entnehmen sei, in welcher Form diese Entscheidung ergehen könne. Er kam zu dem Schluss, dass darauf abzustellen sei, ob durch die nächste das Verfahren vorantreibende Verfügung der Entscheidungswille des Gerichts, das unterbrochene Verfahren aufzunehmen, deutlich erkennbar sei. In einem solchen Fall wäre es ein der Sache nicht dienender und aus dem Gesetz keineswegs zwingend abzuleitender Formalismus, einen förmlichen Fortsetzungsbeschluss zu verlangen. Wenn das Gericht über den Fortsetzungsantrag des Masseverwalters eine Tagsatzung ausschreibe, diese durchführe und in merito entscheide, habe es damit schlüssig dem Fortsetzungsantrag gemäß Paragraph 165, Absatz 2, ZPO stattgegeben, womit die

Unterbrechungswirkung des Paragraph 7, Absatz eins, KO beseitigt worden sei. Diese bereits in SZ 66/178 und 8 ObA 247/97z geäußerte Rechtsansicht wurde damit ausdrücklich gebilligt. Der erkennende Senat sieht sich nicht veranlasst, von dieser wohl begründeten Ansicht abzugehen. Auch im hier zu beurteilenden Fall ist der auf Verfahrensfortsetzung gerichtete Wille des Erstgerichts durch die Zustellung einer Gleichschrift des Fortsetzungsantrags des Klägers gemeinsam mit dem Versäumungsurteil klar ersichtlich geworden, sodass das Verfahren mit dem Datum der Zustellverfügung als im Sinn des Paragraph 165, Absatz 2, ZPO aufgenommen zu gelten hat.

Entgegen der in der Revision vertretenen Ansicht ist auch die Umstellung des Leistungsbegehrens in ein gegen die Masseverwalterin gerichtetes Feststellungsbegehren nicht zu beanstanden. Nach Eröffnung des Konkurses über das Vermögen der Beklagten kann gegen sie während des Insolvenzverfahrens kein Leistungsurteil erwirkt werden. Durch die Aufnahme des zunächst infolge Konkurseröffnung unterbrochenen Verfahrens wird der bisherige Leistungsprozess gemäß § 113 KO zu einem Prüfungsprozess nach § 110 KO. Die deshalb notwendige Klagsänderung ist ohne Bedachtnahme auf die sonstigen Voraussetzungen einer derartigen Prozesshandlung zulässig. Sie ist auf Antrag oder auch von Amts wegen in jeder Lage des Verfahrens, also selbst noch im Revisionsstadium, vorzunehmen. In gleicher Weise geht die Parteistellung des Gemeinschuldners auf den Masseverwalter über (ZIK 1997, 20; ÖBA 1997, 632; EvBl 1999/34; 8 ObA 134/99k; ZIK 2001, 126). Es ist somit im fortgesetzten Verfahren nicht mehr über ein Leistungs-, sondern über das konkursrechtliche Feststellungsbegehren zu entscheiden und die bisherige Bezeichnung der Beklagten auf den Masseverwalter im Konkurs der nunmehrigen Gemeinschuldnerin umzustellen. Was die im Konkurs angemeldeten und im Rechtsstreit verzeichneten Prozesskosten betrifft, kommt ihnen die Eigenschaft einer durch den Prozesserfolg bedingten Konkursforderung bereits mit Vornahme der einzelnen Prozesshandlungen zu (ZIK 1997, 102; SZ 67/134; ZIK 2001, 126). Die bis zur Konkurseröffnung aufgelaufenen Verfahrenskosten stellen Konkursforderungen dar (SZ 61/31; 8 ObA 311/95, 8 ObA 134/99k).Entgegen der in der Revision vertretenen Ansicht ist auch die Umstellung des Leistungsbegehrens in ein gegen die Masseverwalterin gerichtetes Feststellungsbegehren nicht zu beanstanden. Nach Eröffnung des Konkurses über das Vermögen der Beklagten kann gegen sie während des Insolvenzverfahrens kein Leistungsurteil erwirkt werden. Durch die Aufnahme des zunächst infolge Konkurseröffnung unterbrochenen Verfahrens wird der bisherige Leistungsprozess gemäß Paragraph 113, KO zu einem Prüfungsprozess nach Paragraph 110, KO. Die deshalb notwendige Klagsänderung ist ohne Bedachtnahme auf die sonstigen Voraussetzungen einer derartigen Prozesshandlung zulässig. Sie ist auf Antrag oder auch von Amts wegen in jeder Lage des Verfahrens, also selbst noch im Revisionsstadium, vorzunehmen. In gleicher Weise geht die Parteistellung des Gemeinschuldners auf den Masseverwalter über (ZIK 1997, 20; ÖBA 1997, 632; EvBl 1999/34; 8 ObA 134/99k; ZIK 2001, 126). Es ist somit im fortgesetzten Verfahren nicht mehr über ein Leistungs-, sondern über das konkursrechtliche Feststellungsbegehren zu entscheiden und die bisherige Bezeichnung der Beklagten auf den Masseverwalter im Konkurs der nunmehrigen Gemeinschuldnerin umzustellen. Was die im Konkurs angemeldeten und im Rechtsstreit verzeichneten Prozesskosten betrifft, kommt ihnen die Eigenschaft einer durch den Prozesserfolg bedingten Konkursforderung bereits mit Vornahme der einzelnen Prozesshandlungen zu (ZIK 1997, 102; SZ 67/134; ZIK 2001, 126). Die bis zur Konkurseröffnung aufgelaufenen Verfahrenskosten stellen Konkursforderungen dar (SZ 61/31; 8 ObA 311/95, 8 ObA 134/99k).

Der Revision ist ein Erfolg zu versagen.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf §§ 50, 41 ZPO.Die Kostenentscheidung gründet sich auf Paragraphen 50,, 41 ZPO.

Anmerkung

E63628 08B01041

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2001:008OBA00104.01D.1025.000

Dokumentnummer

JJT_20011025_OGH0002_008OBA00104_01D0000_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