jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 2000/10/24 4Ob269/00p

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 24.10.2000

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Kodek als Vorsitzenden und durch den Hofrat des Obersten Gerichtshofs Dr. Graf, die Hofrätinnen des Obersten Gerichtshofs Dr. Griß und Dr. Schenk sowie den Hofrat des Obersten Gerichtshofs Dr. Vogel als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei D***** F***** Kfz-Reparatur GmbH & Co KG, *****, vertreten durch Dr. Rose-Marie Rath, Rechtsanwältin in Wien, wider die beklagte Partei Ing. Franz M*****, vertreten durch Mag. Dr. Robert Hirschmann, Rechtsanwalt in Breitenfurt, infolge Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Wien als Berufungsgericht vom 27. Juni 2000, GZ 3 R 6/00z-33, mit dem das Urteil des Handelsgerichts Wien vom 21. Juli 1999, GZ 22 Cg 78/97g-20, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Der Beklagte ist schuldig, der Klägerin die mit 15.255 S (darin 2.542,50 S USt) bestimmten Kosten der Revisionsbeantwortung binnen 14 Tagen zu ersetzen.

Text

Entscheidungsgründe:

Die Klägerin vertreibt Fahrzeuge der Marke C*****; der Beklagte war vor seiner Pensionierung Inhaber einer Fahrschule.

1993 stellte die C***** Österreich GmbH Fahrschulen Fahrzeuge zu günstigen Bedingungen für jeweils 12 Monate zur Verfügung. Der Beklagte erfuhr von dieser Werbemaßnahme in einem Seminar, das der Leiter der Abteilung Großkunden der C***** Österreich GmbH Erich F***** hielt.

Der Beklagte war daran interessiert, an der Aktion teilzunehmen. Am 19. 11. 1993 schloss er mit der Klägerin zwei Verträge über die Nutzung von Fahrzeugen der Marke C***** ab. In diesen Verträgen verpflichtete sich der Beklagte, der Klägerin pro gefahrenem Kilometer ein Nutzungsentgelt von 2,50 S zuzüglich Umsatzsteuer für einen C***** X***** und ein Nutzungsentgelt von jeweils 1 S zuzüglich Umsatzsteuer für fünf Kraftfahrzeuge der Type C***** Z***** zu zahlen.

Um zu erreichen, dass die Fahrzeuge nicht mit einem Wiener Kennzeichen fahren, sondern in M***** für die Fahrschule angemeldet werden können, schloss der Beklagte Leasingverträge mit der P ***** Bank *****. Jeder Leasingvertrag hatte eine Laufzeit von 12 Monaten, es waren keine Leasingraten zu zahlen; der Restwert wurde mit dem Rückkaufpreis für den Händler festgesetzt, der wieder dem Verkaufspreis entsprach. Der Beklagte hatte das kilometerabhängige Nutzungsentgelt direkt an die Klägerin zu zahlen; die Klägerin hatte allfällige Zinsbelastungen aus

den Leasingverträgen zu tragen. Der Beklagte sollte für jedes Fahrzeug eine Vollkaskoversicherung abschließen, die zu Gunsten der P ***** Bank vinkuliert sein sollte. Die Anmelde- und Abmeldekosten sollte die Klägerin tragen; nach 12 Monaten sollten die Fahrzeuge gegen neue Fahrzeuge getauscht werden.

Erich F***** besprach mit dem Beklagten die wesentlichen Punkte der Vereinbarung und hielt sie im Schreiben vom 15. 3. 1994 noch einmal fest. Dem Beklagten war klar, dass er mit der P ***** Bank Leasingverträge abschloss. Er wusste auch, dass er die Nutzungsentgelte an die Klägerin zu zahlen hatte.

Am 13. 4. 1994 wurden die sechs Fahrzeuge übergeben und am nächsten Tag bei der Bezirkshauptmannschaft M***** angemeldet. Der Beklagte schloss nur für ein Fahrzeug eine Vollkaskoversicherung ab. Anfang April 1995 besprach der Beklagte mit einem Angestellten der Klägerin, gegen welche Fahrzeuge die von ihm genutzten Autos ausgetauscht werden sollten. Der Beklagte richtete seine Bestellung an die "D***** F***** Kfz-ReparaturgesmbH & Co KG, *****"; eine "C***** F***** GmbH" ist im Firmenbuch nicht eingetragen.

Der Beklagte stellte die Fahrzeuge jedoch nicht zurück; sie wurden daher auch nicht gegen die von ihm bestellten Autos ausgetauscht. Am 29. 3. 1996 wurden die Fahrzeuge von der P ***** Bank eingezogen.

In der Folge wurde über das Vermögen des Beklagten das Ausgleichsverfahren eröffnet. Am 30. 6. 1996 schloss der Beklagte mit seinen Gläubigern einen Ausgleich, in dem er sich verpflichtete, binnen 14 Tagen nach rechtskräftiger Bestätigung des Ausgleichs eine Quote von 40 % zu zahlen.

Die Klägerin meldete ihre Forderung erst am 6. 9. 1996 an. Sie stellte auch einen Antrag auf Sicherstellung ihrer Forderung, den das Ausgleichsgericht jedoch am 24. 9. 1996 aus der Erwägung zurückwies, dass die Klägerin ihre Forderung nicht vor der Ausgleichstagsatzung angemeldet hatte und die Forderung auch weder von der Ausgleichsverwalterin noch vom Beklagten bestritten worden war. Die Ausgleichsverwalterin stellte die auf die Forderung der Klägerin entfallende Quote dennoch sicher (und zwar in der Form, dass sie - wie sich aus ihrer vom Erstgericht seiner Feststellung zugrunde gelegten (S 129) Aussage (S 55) ergibt - die ihr vom Beklagten übergebene entsprechende Quote auf ihrem Anderkonto beließ. Der Beschluss über die Bestätigung des Ausgleichs wurde spätestens am 12. 11. 1996 rechtskräftig; die Ausgleichsverwalterin wurde am 26. 11. 1996 ihres Amts enthoben. Die Zwischenrechnung der Ausgleichsverwalterin weist per 13. 11. 1997 die vollständige Zahlung der 40 %-igen Ausgleichsquote laut Verteilungsbeschluss und einen Überschuss von 472.122,32 S aus.

Die P ***** Bank klagte zu 10 Cg 92/96a des Handelsgerichts Wien den Differenzbetrag zwischen dem vertraglich vereinbarten Restwert der Fahrzeuge und dem Verwertungserlös von 804.154 S zuzüglich Spesen und Verzugszinsen ein. Die Forderung wurde mit rechtskräftigem Urteil als zu Recht bestehend erkannt und der Beklagte zur Zahlung nach Maßgabe der Ausgleichsquote verurteilt.

Die von der P ***** Bank eingeklagten Forderungen wären nicht entstanden, wenn der Beklagte die Fahrzeuge wie vereinbart zurückgestellt hätte. In diesem Fall wären die Fahrzeuge gegen die von ihm bestellten Autos ausgetauscht worden.

Am 15. 1. 1997 erhielt der Beklagte ein Schreiben der Klagevertreterin, das sich auf den "Ausgleich Mandantschaft C***** F***** GmbH" bezog. In diesem Schreiben forderte die Klagevertreterin den Beklagten auf, die Ausgleichsquote von 129.842,44 innerhalb einer Nachfrist von 14 Tagen zu zahlen, widrigenfalls Terminsverlust eintrete und die gesamte im Ausgleich angemeldete Forderung fällig werde. Der Beklagte hat keine Zahlung geleistet; die (zu diesem Zeitpunkt bereits ihres Amts enthobene) Ausgleichsverwalterin hat vom Schreiben keine Kenntnis erlangt.

Der Beklagte wurde weder durch Täuschung zum Vertragsabschluss bewogen noch wurde er sonst irregeführt. Dass ihm ein Schaden von 418.214,89 S an Kapital und 150.000 S an Prozesskosten aus den mit der Klägerin geschlossenen Verträgen entstanden wäre, konnte nicht festgestellt werden. Dem Beklagten war immer klar, dass das Nutzungsentgelt an die D***** F***** Reparatur GmbH & Co KG zu zahlen war. Es war ihm auch bewusst, dass mit der vorliegenden Klage die Nutzungsentgelte geltend gemacht werden.

Die - bis zur Richtigstellung der Parteibezeichnung als C***** F***** GmbH bezeichnete - Klägerin begehrt 324.606,10 S sA. Der Beklagte habe die Forderung der Klägerin nicht bestritten; die Forderung sei nicht verjährt; die Nutzungsentgelte seien frühestens im April 1995 zur Zahlung fällig gewesen. Der Beklagte sei gegenüber der P ***** Bank vertragsbrüchig geworden; dadurch seien deren Forderungen gegen ihn entstanden.

Der Beklagte beantragt, das Klagebegehren abzuweisen. Die Klägerin habe den Beklagten im Zusammenwirken mit der P ***** Bank in Irrtum geführt. Eine allenfalls zustandegekommene Vereinbarung sei sittenwidrig; die Forderung der Klägerin sei verjährt. Der für die Klägerin tätig gewordene Erich F***** hätte den Beklagten über die Nachteile des Abschlusses von Leasingverträgen gegenüber der zuerst vorgeschlagenen Variante aufklären müssen. Aus dieser Vertragsverletzung sei dem Beklagten ein Schaden von 418.214,89 S an Kapital und von 150.000 S an Prozesskosten entstanden. Wären keine Leasingverträge abgeschlossen worden, so wäre es zu keiner Restwertabrechnung gekommen und der Schaden wäre dem Beklagten nicht entstanden. Die gleichzeitige Geltendmachung von Nutzungsentgelt und Leasingentgelt verstoße gegen Treu und Glauben und sei vereinbarungswidrig. Die Klägerin sei nicht aktiv legitimiert; der Beklagte habe die Nutzungsverträge mit der C***** Österreich GmbH abgeschlossen. Zur - in diesem Zeitpunkt im Verfahren noch als C***** F***** GmbH bezeichneten - Klägerin habe nie ein rechtsgeschäftlicher Kontakt bestanden. Eine C***** F***** GmbH existiere nicht.

Das Erstgericht stellte die Bezeichnung der Klägerin in "D***** F***** Kfz-Reparatur GmbH & Co KG" richtig, erkannte die Klageforderung als mit 324.606,10 S sA zu Recht bestehend, die Gegenforderung des Beklagten als nicht zu Recht bestehend und sprach der Klägerin 324.606,10 S sA zu. Die Bezeichnung der Klägerin sei richtigzustellen gewesen, weil dem Beklagten klar gewesen sei, mit wem er die Nutzungsverträge abgeschlossen habe und dass mit der Klage die Nutzungsentgelte geltend gemacht werden. Die Verträge seien gültig zustandegekommen; der Beklagte sei weder irregeführt worden noch liege ein Verstoß gegen Treu und Glauben vor. Die Forderung der Klägerin sei durch den Ausgleich auf die Quote gemindert worden; sie sei jedoch wieder aufgelebt, weil der Beklagte trotz Mahnung, Setzung einer Nachfrist von 14 Tagen und Androhung des Terminsverlusts nicht gezahlt habe. Die Gegenforderung des Beklagten bestehe nicht zu Recht, weil der damit geltend gemachte Schaden durch seinen Vertragsbruch entstanden sei.

Das Berufungsgericht bestätigte dieses Urteil und sprach aus, dass die ordentliche Revision zulässig sei. Der Beklagte habe nach Ablauf der ihm gesetzten Nachfrist einen Antrag auf provisorische Festsetzung der strittigen Forderungen nach § 66 AO gestellt. Ein derartiger Antrag sei nach Ablauf der Erfüllungsfrist und nach Ablauf der Nachfrist des § 53 Abs 4 AO jedenfalls verspätet, weil die Verzugsfolgen bereits eingetreten seien. Die Forderung der Klägerin sei daher in voller Höhe wiederaufgelebt. Die Mahnung der Klägerin sei wirksam gewesen, obwohl die Klägerin auch in der Mahnung als "C***** F***** GmbH" bezeichnet wurde. Der Beklagte habe immer gewusst, wer sein Vertragspartner und Gläubiger ist. Eine C***** F***** GmbH existiere nicht. Durch die Berichtigung der Parteibezeichnung sei klargestellt, dass die richtige Partei geklagt habe. Damit seien der Verjährungseinwand und auch die Behauptung entkräftet, der Beklagte habe den Antrag nach § 66 AO rechtzeitig gestellt.Das Berufungsgericht bestätigte dieses Urteil und sprach aus, dass die ordentliche Revision zulässig sei. Der Beklagte habe nach Ablauf der ihm gesetzten Nachfrist einen Antrag auf provisorische Festsetzung der strittigen Forderungen nach Paragraph 66, AO gestellt. Ein derartiger Antrag sei nach Ablauf der Erfüllungsfrist und nach Ablauf der Nachfrist des Paragraph 53, Absatz 4, AO jedenfalls verspätet, weil die Verzugsfolgen bereits eingetreten seien. Die Forderung der Klägerin sei daher in voller Höhe wiederaufgelebt. Die Mahnung der Klägerin sei wirksam gewesen, obwohl die Klägerin auch in der Mahnung als "C***** F***** GmbH" bezeichnet wurde. Der Beklagte habe immer gewusst, wer sein Vertragspartner und Gläubiger ist. Eine C***** F***** GmbH existiere nicht. Durch die Berichtigung der Parteibezeichnung sei klargestellt, dass die richtige Partei geklagt habe. Damit seien der Verjährungseinwand und auch die Behauptung entkräftet, der Beklagte habe den Antrag nach Paragraph 66, AO rechtzeitig gestellt.

Rechtliche Beurteilung

Die gegen diese Entscheidung gerichtete Revision des Beklagten ist zulässig, weil Rechtsprechung zu einem gleichartigen Sachverhalt fehlt; die Revision ist aber nicht berechtigt.

Der Beklagte führt mehrere Gründe an, die dem vom Berufungsgericht bejahten Wiederaufleben der gegen ihn geltend gemachten Forderung entgegenstehen sollen: Er sei von der Klägerin nie gemahnt worden, die Klageforderung sei sichergestellt gewesen und er habe auch rechtzeitig einen Antrag nach § 66 AO gestellt.Der Beklagte führt mehrere Gründe an, die dem vom Berufungsgericht bejahten Wiederaufleben der gegen ihn geltend gemachten Forderung entgegenstehen sollen: Er sei von der Klägerin nie gemahnt worden, die Klageforderung sei sichergestellt gewesen und er habe auch rechtzeitig einen Antrag nach Paragraph 66, AO gestellt.

Keiner dieser Gründe ist stichhaltig:

Nach dem festgestellten Sachverhalt hat die Klägerin den Beklagten am 15. 1. 1997 unter Setzung einer Nachfrist und unter Androhung des Terminsverlusts gemahnt. Die Klagevertreterin hat im Mahnschreiben allerdings nicht den richtigen Firmenwortlaut der Klägerin angeführt, sondern ihre Mandantschaft mit "C***** F***** GmbH" bezeichnet. Unter dieser Bezeichnung hat sie auch die Forderung der Klägerin im Ausgleichsverfahren angemeldet und einen Antrag nach § 46 Abs 4 AO gestellt. Sie hat die Klägerin auch noch in der Klage als "C***** F***** GmbH" bezeichnet, ohne dass der Beklagte zunächst dagegen Einwendungen erhoben hätte. Er hat - nach einem Vertreterwechsel - erst in der Tagsatzung zur mündlichen Streitverhandlung vom 24. 11. 1997 die Aktivlegitimation der Klägerin bestritten und behauptet, dass er die Nutzungsverträge mit der C***** Österreich GmbH abgeschlossen habe und dass es eine "C***** F***** GmbH" nicht gebe.Nach dem festgestellten Sachverhalt hat die Klägerin den Beklagten am 15. 1. 1997 unter Setzung einer Nachfrist und unter Androhung des Terminsverlusts gemahnt. Die Klagevertreterin hat im Mahnschreiben allerdings nicht den richtigen Firmenwortlaut der Klägerin angeführt, sondern ihre Mandantschaft mit "C***** F***** GmbH" bezeichnet. Unter dieser Bezeichnung hat sie auch die Forderung der Klägerin im Ausgleichsverfahren angemeldet und einen Antrag nach Paragraph 46, Absatz 4, AO gestellt. Sie hat die Klägerin auch noch in der Klage als "C***** F***** GmbH" bezeichnet, ohne dass der Beklagte zunächst dagegen Einwendungen erhoben hätte. Er hat - nach einem Vertreterwechsel - erst in der Tagsatzung zur mündlichen Streitverhandlung vom 24. 11. 1997 die Aktivlegitimation der Klägerin bestritten und behauptet, dass er die Nutzungsverträge mit der C***** Österreich GmbH abgeschlossen habe und dass es eine "C***** F***** GmbH" nicht gebe.

Dem Beklagten war aber, wie der festgestellte Sachverhalt zeigt, bekannt, dass er die Nutzungsverträge mit der Klägerin abgeschlossen hatte und dass die Klägerin das Nutzungsentgelt forderte. Er musste daher wissen, dass sowohl die Forderungsanmeldung im Ausgleichsverfahren als auch das Mahnschreiben von seiner Vertragspartnerin stammten, wenn diese auch nicht unter ihrem vollen Firmenwortlaut, sondern unter einer Art "Kurzbezeichnung" auftrat. Damit steht im Einklang, dass er der Sicherstellung der Forderung der Klägerin durch die Ausgleichsverwalterin nicht widersprochen und bis zum Schriftsatz seines nunmehrigen Vertreters vom 14. 11. 1997 (ON 11) die Aktivlegitimation der Klägerin auch nie in Zweifel gezogen hat.

Für die unrichtige Bezeichnung des Absenders einer Mahnung kann nichts Anderes gelten als für die unrichtige Bezeichnung einer Partei im Prozess. Die Richtigstellung der Parteibezeichnung im Prozess setzt voraus, dass das Klagebegehren nach dem Inhalt der Klage in einer jeden Zweifel ausschließenden Weise von der oder gegen die Person, auf welche die Parteibezeichnung richtiggestellt werden soll, erhoben worden ist (§ 235 Abs 5 ZPO; EvBl 1996/129 uva). Die Existenz zweier Rechtssubjekte spricht gewöhnlich für einen - unzulässigen - Parteiwechsel; das Bestehen bloß eines Rechtssubjekts hingegen für eine bloße Berichtigung der Parteibezeichnung (RdW 1996, 585 mwN).Für die unrichtige Bezeichnung des Absenders einer Mahnung kann nichts Anderes gelten als für die unrichtige Bezeichnung einer Partei im Prozess. Die Richtigstellung der Parteibezeichnung im Prozess setzt voraus, dass das Klagebegehren nach dem Inhalt der Klage in einer jeden Zweifel ausschließenden Weise von der oder gegen die Person, auf welche die Parteibezeichnung richtiggestellt werden soll, erhoben worden ist (Paragraph 235, Absatz 5, ZPO; EvBl 1996/129 uva). Die Existenz zweier Rechtssubjekte spricht gewöhnlich für einen - unzulässigen - Parteiwechsel; das Bestehen bloß eines Rechtssubjekts hingegen für eine bloße Berichtigung der Parteibezeichnung (RdW 1996, 585 mwN).

Auch außerhalb eines Verfahrens kann die unrichtige Bezeichnung eines Rechtssubjekts nicht schaden, wenn für die beteiligten Personen in einer jeden Zweifel ausschließenden Weise feststeht, um wen es sich handelt. Die unrichtige Bezeichnung des Absenders eines Mahnschreibens lässt dessen Wirksamkeit daher unberührt, wenn dem Empfänger klar sein muss, von wem das Schreiben stammt. Im Prozess kann die Bezeichnung der Partei, wie dies auch hier geschehen ist, unter den oben wiedergegebenen Voraussetzungen berichtigt werden; einer Berichtigung in diesem Sinn bedarf es bei einem Mahnschreiben nicht.

Die - erfolglose - Mahnung unter Setzung einer Nachfrist führt gemäß§ 53 Abs 4 AO dazu, dass die Forderung wiederauflebt, wenn keine der Maßnahmen getroffen wurde, durch welche die Verzugsfolgen bei bestrittenen Forderungen gemildert werden können. Derartige Maßnahmen sehen sowohl § 46 Abs 4 AO als auch § 66 AO vor.Die - erfolglose - Mahnung unter Setzung einer Nachfrist führt gemäß Paragraph 53, Absatz 4, AO dazu, dass die Forderung wiederauflebt, wenn keine der Maßnahmen getroffen wurde, durch welche die Verzugsfolgen bei bestrittenen Forderungen gemildert werden können. Derartige Maßnahmen sehen sowohl Paragraph 46, Absatz 4, AO als auch Paragraph 66, AO vor.

Nach § 46 Abs 4 Satz 1 AO kann das Ausgleichsgericht auf Antrag des Gläubigers nach Einvernehmung der Beteiligten anordnen, dass der auf die bestrittene Forderung oder den von ihm bestimmten Teil entfallende Betrag in demselben Ausmaß und unter den gleichen Bedingungen, die für die Bezahlung unbestrittener Forderungen gleicher Art im Ausgleich festgesetzt sind, sicherzustellen ist. Die Sicherstellung erfolgt durch Erlag bei Gericht (Bartsch/Pollak3 II 413) und begründet für den Ausgleichsgläubiger ein Pfandrecht und einen Rang (Bartsch/Pollak aaO 412). Wird der Anspruch nicht innerhalb der vom Ausgleichsgericht festgesetzten Frist geltend gemacht, so wird der sichergestellte Betrag frei (§ 46 Abs 4 letzter Satz AO). Zweck des § 46 Abs 4 AO ist es, leichtfertige und erpresserische Bestreitungen des Ausgleichsschuldners zu verhindern oder zumindest unschädlich zu machen (Bartsch/Pollak aaO 412 f).Nach Paragraph 46, Absatz 4, Satz 1 AO kann das Ausgleichsgericht auf Antrag des Gläubigers nach Einvernehmung der Beteiligten anordnen, dass der auf die bestrittene Forderung oder den von ihm bestimmten Teil entfallende Betrag in demselben Ausmaß und unter den gleichen Bedingungen, die für die Bezahlung unbestrittener Forderungen gleicher Art im Ausgleich festgesetzt sind, sicherzustellen ist. Die Sicherstellung erfolgt durch Erlag bei Gericht (Bartsch/Pollak3 römisch II 413) und begründet für den Ausgleichsgläubiger ein Pfandrecht und einen Rang (Bartsch/Pollak aaO 412). Wird der Anspruch nicht innerhalb der vom Ausgleichsgericht festgesetzten Frist geltend gemacht, so wird der sichergestellte Betrag frei (Paragraph 46, Absatz 4, letzter Satz AO). Zweck des Paragraph 46, Absatz 4, AO ist es, leichtfertige und erpresserische Bestreitungen des Ausgleichsschuldners zu verhindern oder zumindest unschädlich zu machen (Bartsch/Pollak aaO 412 f).

Während § 46 Abs 4 AO für Forderungen gilt, die im Ausgleichsverfahren bis zum Abstimmungsbeginn bestritten werden (5 Ob 316/85), erfasst der durch die Ausgleichsnovelle 1934 eingeführte§ 66 AO (bis zum IRÄG 1982 BGBl 370: § 55 f AO) auch später geltend gemachte Forderungen. Bei diesen Forderungen ist für eine Bestreitung durch den Ausgleichsverwalter oder durch einen Ausgleichsgläubiger kein Raum; sie können aber, wie auch außerhalb eines Ausgleichsverfahrens, vom Ausgleichsschuldner bestritten werden.Während Paragraph 46, Absatz 4, AO für Forderungen gilt, die im Ausgleichsverfahren bis zum Abstimmungsbeginn bestritten werden (5 Ob 316/85), erfasst der durch die Ausgleichsnovelle 1934 eingeführte Paragraph 66, AO (bis zum IRÄG 1982 Bundesgesetzblatt 370: Paragraph 55, f AO) auch später geltend gemachte Forderungen. Bei diesen Forderungen ist für eine Bestreitung durch den Ausgleichsverwalter oder durch einen Ausgleichsgläubiger kein Raum; sie können aber, wie auch außerhalb eines Ausgleichsverfahrens, vom Ausgleichsschuldner bestritten werden.

§ 66 AO schafft für den Ausgleichsschuldner, aber auch für den Ausgleichsgläubiger, die Möglichkeit, die mutmaßliche Höhe der bestrittenen Forderung oder des Ausfalls provisorisch feststellen zu lassen. Keiner Feststellung bedarf es, wenn für die Forderung bereits eine Stimmrechtsentscheidung (§ 44 Abs 2 und 3 AO) getroffen oder die Sicherstellung (§ 46 Abs 4 AO) verfügt wurde, weil damit auch eine Entscheidung über die Höhe der Forderung vorliegtParagraph 66, AO schafft für den Ausgleichsschuldner, aber auch für den Ausgleichsgläubiger, die Möglichkeit, die mutmaßliche Höhe der bestrittenen Forderung oder des Ausfalls provisorisch feststellen zu lassen. Keiner Feststellung bedarf es, wenn für die Forderung bereits eine Stimmrechtsentscheidung (Paragraph 44, Absatz 2 und 3 AO) getroffen oder die Sicherstellung (Paragraph 46, Absatz 4, AO) verfügt wurde, weil damit auch eine Entscheidung über die Höhe der Forderung vorliegt.

Ist die mutmaßliche Höhe der bestrittenen Forderung festgestellt, so kann der Schuldner die Verzugsfolgen des§ 53 Abs 4 AO abwenden, indem er den festgestellten Betrag zahlt: Die Verzugsfolgen treffen ihn jedenfalls dann nicht, wenn er bei der Erfüllung des Ausgleichs bestrittene oder teilweise gedeckte Forderungen bis zur endgültigen Feststellung ihres Bestehens oder des Ausfalls in dem Ausmaß berücksichtigt, das einer vom Ausgleichsgericht nach § 66 Abs 1 oder nach § 44 Abs 2 und 3 oder § 46 Abs 4 AO getroffenen Entscheidung entspricht (§ 66 Abs 2 AO). Nach endgültiger Feststellung der Höhe der bestrittenen Forderung oder des Ausfalls hat der Schuldner das Fehlende nachzuzahlen; hat er - auch bei Berücksichtigung noch nicht fälliger Ausgleichsforderungen - zuviel gezahlt, so kann er den zuviel gezahlten Betrag zurückfordern (§ 66 Abs 3 AO).Ist die mutmaßliche Höhe der bestrittenen Forderung festgestellt, so kann der Schuldner die Verzugsfolgen des Paragraph 53, Absatz 4, AO abwenden, indem er den festgestellten Betrag zahlt: Die Verzugsfolgen treffen ihn jedenfalls dann nicht, wenn er bei der Erfüllung des Ausgleichs bestrittene oder teilweise gedeckte Forderungen bis zur endgültigen Feststellung ihres Bestehens oder des Ausfalls in dem Ausmaß berücksichtigt, das einer vom Ausgleichsgericht nach Paragraph 66, Absatz eins, oder nach Paragraph 44, Absatz 2 und 3 oder Paragraph 46, Absatz 4, AO getroffenen Entscheidung entspricht (Paragraph 66,

Absatz 2, AO). Nach endgültiger Feststellung der Höhe der bestrittenen Forderung oder des Ausfalls hat der Schuldner das Fehlende nachzuzahlen; hat er - auch bei Berücksichtigung noch nicht fälliger Ausgleichsforderungen - zuviel gezahlt, so kann er den zuviel gezahlten Betrag zurückfordern (Paragraph 66, Absatz 3, AO).

§ 66 AO soll verhindern, dass der Ausgleichsschuldner unter dem Druck der drohenden Sanktion des Wiederauflebens gezwungen ist, eine bestrittene Forderung vor Klärung der Sach- und Rechtslage im streitigen Verfahren zu zahlen. Zahlt er nämlich nicht, so lebt die Forderung wieder auf, wenn sich herausstellt, dass sie zu Recht besteht, weil er sich - zwar nicht subjektiv, wenn er vom Nichtbestehen überzeugt ist, wohl aber - objektiv im Verzug befunden hat (Bartsch/Pollak aaO 506; SZ 52/143 = EvBl 1980/66).Paragraph 66, AO soll verhindern, dass der Ausgleichsschuldner unter dem Druck der drohenden Sanktion des Wiederauflebens gezwungen ist, eine bestrittene Forderung vor Klärung der Sach- und Rechtslage im streitigen Verfahren zu zahlen. Zahlt er nämlich nicht, so lebt die Forderung wieder auf, wenn sich herausstellt, dass sie zu Recht besteht, weil er sich - zwar nicht subjektiv, wenn er vom Nichtbestehen überzeugt ist, wohl aber - objektiv im Verzug befunden hat (Bartsch/Pollak aaO 506; SZ 52/143 = EvBl 1980/66).

Das Gesetz regelt nicht, bis zu welchem Zeitpunkt ein Antrag nach§ 66 AO gestellt werden kann. Schon aufgrund seines Zwecks, einen Zwang zur Zahlung bestrittener Forderungen zu verhindern, muss der Antrag jedenfalls so lange möglich sein, wie die Erfüllungsfrist für den Ausgleich läuft. Nach der Rechtsprechung hat der Ausgleichsschuldner selbst nach Erhalt einer qualifizierten Mahnung des Gläubigers im Sinne des § 53 Abs 4 AO noch die Möglichkeit, eine Provisorialentscheidung des Ausgleichsgerichts nach § 66 AO zu beantragen (SZ 52/143 = EvBl 1980/66; SZ 65/56 = JBl 1993, 198).Das Gesetz regelt nicht, bis zu welchem Zeitpunkt ein Antrag nach Paragraph 66, AO gestellt werden kann. Schon aufgrund seines Zwecks, einen Zwang zur Zahlung bestrittener Forderungen zu verhindern, muss der Antrag jedenfalls so lange möglich sein, wie die Erfüllungsfrist für den Ausgleich läuft. Nach der Rechtsprechung hat der Ausgleichsschuldner selbst nach Erhalt einer qualifizierten Mahnung des Gläubigers im Sinne des Paragraph 53, Absatz 4, AO noch die Möglichkeit, eine Provisorialentscheidung des Ausgleichsgerichts nach Paragraph 66, AO zu beantragen (SZ 52/143 = EvBl 1980/66; SZ 65/56 = JBl 1993, 198).

Diese Möglichkeit kann ihm aber nicht mehr offenstehen, wenn die Nachfrist abgelaufen ist. Mit dem Ablauf der Nachfrist treten die Verzugsfolgen ein und die Forderung lebt wieder auf. Damit ist für einen Antrag nach § 66 AO kein Raum mehr, weil bereits eingetretene Verzugsfolgen nicht mehr abgewendet werden können.Diese Möglichkeit kann ihm aber nicht mehr offenstehen, wenn die Nachfrist abgelaufen ist. Mit dem Ablauf der Nachfrist treten die Verzugsfolgen ein und die Forderung lebt wieder auf. Damit ist für einen Antrag nach Paragraph 66, AO kein Raum mehr, weil bereits eingetretene Verzugsfolgen nicht mehr abgewendet werden können.

Der erst Monate nach Ablauf der Nachfrist gestellte Antrag des Beklagten nach§ 66 AO war daher jedenfalls verspätet, ohne dass es noch darauf ankäme, aus welchen Gründen der Beklagte den Antrag nicht früher gestellt hat. Der Beklagte kann seine gegenteilige Auffassung auch nur vertreten, weil er behauptet, von der Klägerin nicht wirksam gemahnt worden zu sein. Dass dies nicht zutrifft, wurde bereits oben dargelegt.Der erst Monate nach Ablauf der Nachfrist gestellte Antrag des Beklagten nach Paragraph 66, AO war daher jedenfalls verspätet, ohne dass es noch darauf ankäme, aus welchen Gründen der Beklagte den Antrag nicht früher gestellt hat. Der Beklagte kann seine gegenteilige Auffassung auch nur vertreten, weil er behauptet, von der Klägerin nicht wirksam gemahnt worden zu sein. Dass dies nicht zutrifft, wurde bereits oben dargelegt.

Der Beklagte kann sich aber auch nicht auf die Sicherstellung der von der Klägerin angemeldeten Forderung durch die Ausgleichsverwalterin berufen. Diese "Sicherstellung" war mangels gerichtlichen Erlags keine Sicherstellung nach § 46 Abs 4 AO, sondern wurde von der Ausgleichsverwalterin trotz Zurückweisung des Sicherstellungsantrags der Klägerin durch das Ausgleichsgericht in der Weise vorgenommen, dass sie die entsprechende Quote auf ihrem Anderkonto beließ. Durch diese "Sicherstellung" wurde demnach weder ein Rang noch ein Pfandrecht für die Klägerin begründet; der Klägerin wurde auch keine Frist gesetzt, ihren Anspruch geltend zu machen. Es spielt daher keine Rolle, wann die Klägerin von der "Sicherstellung" erfahren hat, ob - wie nach dem Klagevorbringen - "anlässlich eines informellen Gesprächs" der Klagevertreterin mit der Ausgleichsverwalterin, oder ob - wie vom Erstgericht festgestellt - in der Tagsatzung zur mündlichen Streitverhandlung vom 24. 11. 1997. Als interne Maßnahme, die der Klägerin keinerlei Rechte verschaffte, war diese "Sicherstellung" nicht geeignet, den Eintritt der Verzugsfolgen zu verhindern.Der Beklagte kann sich aber auch nicht auf die Sicherstellung der von der Klägerin angemeldeten Forderung durch die Ausgleichsverwalterin berufen. Diese "Sicherstellung" war mangels gerichtlichen Erlags keine Sicherstellung nach Paragraph 46, Absatz 4, AO, sondern wurde von der Ausgleichsverwalterin trotz Zurückweisung des

Sicherstellungsantrags der Klägerin durch das Ausgleichsgericht in der Weise vorgenommen, dass sie die entsprechende Quote auf ihrem Anderkonto beließ. Durch diese "Sicherstellung" wurde demnach weder ein Rang noch ein Pfandrecht für die Klägerin begründet; der Klägerin wurde auch keine Frist gesetzt, ihren Anspruch geltend zu machen. Es spielt daher keine Rolle, wann die Klägerin von der "Sicherstellung" erfahren hat, ob - wie nach dem Klagevorbringen - "anlässlich eines informellen Gesprächs" der Klagevertreterin mit der Ausgleichsverwalterin, oder ob - wie vom Erstgericht festgestellt - in der Tagsatzung zur mündlichen Streitverhandlung vom 24. 11. 1997. Als interne Maßnahme, die der Klägerin keinerlei Rechte verschaffte, war diese "Sicherstellung" nicht geeignet, den Eintritt der Verzugsfolgen zu verhindern.

Der geltend gemachte Verfahrensmangel liegt nicht vor (§ 510 Abs 3 ZPO).Der geltend gemachte Verfahrensmangel liegt nicht vor (Paragraph 510, Absatz 3, ZPO).

Die Revision musste erfolglos bleiben.

Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 41, 50 ZPO.Die Kostenentscheidung beruht auf Paragraphen 41,, 50 ZPO.

Anmerkung

E59722 04A02690

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2000:0040OB00269.00P.1024.000

Dokumentnummer

JJT_20001024_OGH0002_0040OB00269_00P0000_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