jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 1999/5/20 6Ob79/99g

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 20.05.1999

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Mag. Engelmaier als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Schiemer, Dr. Huber, Dr. Prückner und Dr. Schenk als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Dr. Herbert Hochegger, Rechtsanwalt in Wien, als Masseverwalter im Konkurs über das Vermögen der T***** Gesellschaft mbH, ***** vertreten durch Dr. Friedrich H. Knöbl, Rechtsanwalt in Wien, wider die beklagte Partei F***** KG, ***** vertreten durch Salpius & Partner, Rechtsanwälte in Salzburg, wegen 1,920.000,-- S, infolge des Rekurses der beklagten Partei gegen den Beschluß des Oberlandesgerichtes Linz als Berufungsgerichtes vom 13. Jänner 1999, GZ 2 R 244/98k-25, womit die Berufung der beklagten Partei gegen das Urteil des Landesgerichtes Salzburg vom 28. August 1998, GZ 2 Cg 287/96x-20, zurückgewiesen wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluß

gefaßt:

Spruch

Dem Rekurs wird Folge gegeben.

Der angefochtene Beschluß wird aufgehoben und es wird dem Berufungsgericht die neuerliche Entscheidung über die Berufung der beklagten Partei unter Abstandnahme vom herangezogenen Zurückweisungsgrund aufgetragen.

Die Kosten des Rekursverfahrens sind weitere Verfahrenskosten.

Text

Begründung:

Die Klägerin begehrt nach Ausdehnung ihres Klagebegehrens 1,920.000 S. Über ihr Vermögen wurde am 21. 11. 1997 der Konkurs eröffnet. Das Erstgericht erlangte davon erst nach der Ausschreibung der Tagsatzung für den 23. 1. 1998 durch einen Schriftsatz des Masseverwalters Kenntnis, der eine Änderung der Firmenbezeichnung der Klägerin und die Tatsache der Konkurseröffnung bekanntgab und einen Antrag auf Fortsetzung des Verfahrens stellte (ON 17). Das Erstgericht führte die schon ausgeschriebene Tagsatzung durch, ohne einen förmlichen Fortsetzungsbeschluß zu fassen. In der Tagsatzung wurden weitere Beweise aufgenommen.

Mit Urteil vom 28. 8. 1998 gab das Erstgericht dem Klagebegehren statt.

Das Berufungsgericht wies die dagegen erhobene Berufung der Beklagten zurück. Die Unterbrechungswirkung der Konkurseröffnung über das Vermögen der klagenden Partei dauere noch fort, weil kein förmlicher Beschluß auf Verfahrensaufnahme gefaßt worden sei. Die Aufnahme eines durch Konkurseröffnung unterbrochenen Verfahrens erfordere gemäß § 165 Abs 2 ZPO einen Gerichtsbeschluß. Die Erklärung des Masseverwalters, in den Prozeß einzutreten, sei als Antrag auf Aufnahme des unterbrochenen Verfahrens zu beurteilen. In der Durchführung einer

unter Ladung der Parteien anberaumten mündlichen Verhandlung mit dem Masseverwalter könne keine förmliche Entscheidung über die Verfahrensaufnahme erblickt werden, weil die Prozeßordnung stillschweigende Prozeßhandlungen und Entscheidungen nicht kenne. Wegen der fortdauernden Unterbrechungswirkung könne das Berufungsgericht über die vorgelegte Berufung in der Sache selbst nicht entscheiden. Mit diesen Grundsätzen folge das Berufungsgericht der oberstgerichtlichen Entscheidung 2 Ob 209/97y, in der ein vergleichbarer Sachverhalt zu beurteilen gewesen sei. Die Zulässigkeit der Berufung könne nur dann bejaht werden, wenn in dieser die Frage der Unterbrechung releviert werde. Dies sei hier aber nicht geschehen. Im fortgesetzten Verfahren werde das Erstgericht über den Fortsetzungsantrag des Masseverwalters zu entscheiden haben. Für den Fall eines Wiederaufnahmebeschlusses würden die Fristen zur Anfechtung des erstinstanzlichen Urteils neu zu laufen beginnen. Die Beklagte müsse allerdings das Urteil mit einer neuerlichen Berufung anfechten.Das Berufungsgericht wies die dagegen erhobene Berufung der Beklagten zurück. Die Unterbrechungswirkung der Konkurseröffnung über das Vermögen der klagenden Partei dauere noch fort, weil kein förmlicher Beschluß auf Verfahrensaufnahme gefaßt worden sei. Die Aufnahme eines durch Konkurseröffnung unterbrochenen Verfahrens erfordere gemäß Paragraph 165, Absatz 2, ZPO einen Gerichtsbeschluß. Die Erklärung des Masseverwalters, in den Prozeß einzutreten, sei als Antrag auf Aufnahme des unterbrochenen Verfahrens zu beurteilen. In der Durchführung einer unter Ladung der Parteien anberaumten mündlichen Verhandlung mit dem Masseverwalter könne keine förmliche Entscheidung über die Verfahrensaufnahme erblickt werden, weil die Prozeßordnung stillschweigende Prozeßhandlungen und Entscheidungen nicht kenne. Wegen der fortdauernden Unterbrechungswirkung könne das Berufungsgericht über die vorgelegte Berufung in der Sache selbst nicht entscheiden. Mit diesen Grundsätzen folge das Berufungsgericht der oberstgerichtlichen Entscheidung 2 Ob 209/97y, in der ein vergleichbarer Sachverhalt zu beurteilen gewesen sei. Die Zulässigkeit der Berufung könne nur dann bejaht werden, wenn in dieser die Frage der Unterbrechung releviert werde. Dies sei hier aber nicht geschehen. Im fortgesetzten Verfahren werde das Erstgericht über den Fortsetzungsantrag des Masseverwalters zu entscheiden haben. Für den Fall eines Wiederaufnahmebeschlusses würden die Fristen zur Anfechtung des erstinstanzlichen Urteils neu zu laufen beginnen. Die Beklagte müsse allerdings das Urteil mit einer neuerlichen Berufung anfechten.

Der gegen die Zurückweisung ihrer Berufung erhobene Rekurs der Beklagten ist zulässig (§ 519 Abs 1 Z 1 ZPO) und im Ergebnis auch berechtigt.Der gegen die Zurückweisung ihrer Berufung erhobene Rekurs der Beklagten ist zulässig (Paragraph 519, Absatz eins, Ziffer eins, ZPO) und im Ergebnis auch berechtigt.

Rechtliche Beurteilung

Entscheidungswesentlich ist die in der oberstgerichtlichen Judikatur nicht ganz einheitlich entschiedene Frage, ob für die Beseitigung der Unterbrechungswirkung ein förmlicher Gerichtsbeschluß erforderlich ist, oder ob die faktische Fortsetzung des Verfahrens durch das Gericht, also eine schlüssige Beschlußfassung, ausreicht. Das Berufungsgericht ist der seit der Entscheidung SZ 45/19 in zahlreichen Entscheidungen vertretenen Auffassung gefolgt, daß ein unterbrochenes Verfahren nur mit einem Gerichtsbeschluß nach § 165 Abs 2 ZPO aufgenommen werden könne und daß weder die Zustellung der Gleichschrift des Fortsetzungsantrages an den Prozeßgegner noch die Erhebung eines Rechtsmittels die Wirkung der beschlußmäßigen Aufnahme des nach § 7 Abs 1 KO unterbrochenen Verfahrens hätten, weil die ZPO stillschweigende Prozeßhandlungen und Entscheidungen nicht kenne.Entscheidungswesentlich ist die in der oberstgerichtlichen Judikatur nicht ganz einheitlich entschiedene Frage, ob für die Beseitigung der Unterbrechungswirkung ein förmlicher Gerichtsbeschluß erforderlich ist, oder ob die faktische Fortsetzung des Verfahrens durch das Gericht, also eine schlüssige Beschlußfassung, ausreicht. Das Berufungsgericht ist der seit der Entscheidung SZ 45/19 in zahlreichen Entscheidungen vertretenen Auffassung gefolgt, daß ein unterbrochenes Verfahren nur mit einem Gerichtsbeschluß nach Paragraph 165, Absatz 2, ZPO aufgenommen werden könne und daß weder die Zustellung der Gleichschrift des Fortsetzungsantrages an den Prozeßgegner noch die Erhebung eines Rechtsmittels die Wirkung der beschlußmäßigen Aufnahme des nach Paragraph 7, Absatz eins, KO unterbrochenen Verfahrens hätten, weil die ZPO stillschweigende Prozeßhandlungen und Entscheidungen nicht kenne.

Das Gesetz sieht einen Parteiantrag auf Aufnahme des Verfahrens vor (§ 164 ZPO), über den das Gericht zu entscheiden hat (§ 165 Abs 2 ZPO). In welcher Form diese Entscheidung zu ergehen hat, ist in der zitierten Gesetzesstelle allerdings nicht näher ausgeführt. Die mit der E SZ 45/19 eingeleitete Judikaturlinie fordert einen ausdrücklichen Beschluß, was Gitschthaler in Rechberger ZPO Rz 5 zu § 166 befürwortet. Dieser Autor lehnt die gegenteiligen Entscheidungen, beispielsweise daß schon in der Zustellung der Gleichschrift des Fortsetzungsantrags

(MietSlg 37.851), in der Zustellung des Urteils (JBl 1978, 433) oder in der Zustellung einer Ladung zu einer Tagsatzung die gerichtliche Aufnahme des Verfahrens erblickt werden könne, ab. Mit der vom Berufungsgericht zitierten E 2 Ob 309/97y wurde die auf die E SZ 45/19 zurückgehende Judikaturlinie fortgeschrieben, daß ein förmlicher Beschluß zu fassen sei. In der Durchführung der unter Ladung der Parteien und ihrer gewählten Vertreter anberaumten mündlichen Berufungsverhandlung mit der Masseverwalterin als klagenden Partei könne eine förmliche Entscheidung über die Verfahrensaufnahme nicht gesehen werden, weil die Prozeßordnung stillschweigende Prozeßhandlungen und Entscheidungen nicht kenne. Demgegenüber wurde in mehreren, wenn auch älteren Entscheidungen ein weniger formaler Standpunkt eingenommen und das Verfahren schon durch die Anberaumung einer Tagsatzung als vom Gericht wieder aufgenommen erachtet (EvBl 1982/119; 4 Ob 12/85). Der 1. Senat hatte sich in seiner in SZ 66/178 veröffentlichten Entscheidung damit zu befassen, ob für die wirksame Aufnahme eines wegen Präjudizialität unterbrochenen Verfahrens (§§ 190, 191 ZPO) schon die nächste, das Verfahren vorantreibende Verfügung des Gerichtes ausreiche oder eben doch ein förmlicher Beschluß zu fassen sei. Er folgerte aus den unterschiedlichen Anfechtungsmöglichkeiten (gemäß § 192 Abs 2 ZPO ist nur die Unterbrechung, nicht aber deren Verweigerung anfechtbar; der Beschluß auf Verfahrensfortsetzung nach den §§ 155 ff ZPO ist immer anfechtbar), daß der Gesetzgeber in den Unterbrechungsfällen der §§ 190 f ZPO der Verfahrensfortsetzung erhöhte Priorität eingeräumt habe. Dies könne bei der Wertung eines nicht ausdrücklich aufgenommenen Verfahrens nicht unbeachtet bleiben. Es sei darauf abzustellen, ob durch die nächste, das Verfahren vorantreibende Verfügung der Entscheidungswille des Gerichtes, das unterbrochene Verfahren aufzunehmen, deutlich erkennbar sei. Dies sei bei der Anberaumung einer Tagsatzung nach einem Fortsetzungsantrag zu bejahen. Nach Auffassung des erkennenden Senates verdienen diese Erwägungen zumindest teilweise auch beim vorliegenden Unterbrechungsfall aus dem Grund des § 7 KO Beachtung. Wenn der Masseverwalter gemäß § 8 KO in den anhängigen Aktivprozeß des Gemeinschuldners eintritt und die Fortsetzung des Prozesses beantragt, der Prozeßgegner sich nicht dagegen ausspricht, sondern sich vielmehr in die Sache einläßt und das Erstgericht eine Tagsatzung abhält und in merito entscheidet, so kann am Entscheidungswillen des Gerichtes zur Aufnahme des unterbrochenen Verfahrens kein Zweifel bestehen. Es wäre in einem solchen Fall ein der Sache nicht dienender und aus dem Gesetz auch keineswegs zwingend abzuleitender Formalismus, einen förmlichen Fortsetzungsbeschluß zu verlangen, sodaß bei Fehlen eines solchen Beschlusses der schon getätigte Prozeßaufwand unwiederbringlich verloren wäre. Tragendes Argument der Judikaturlinie, die einen förmlichen Fortsetzungsbeschluß verlangt, ist die These, daß es schlüssige Prozeßhandlungen der Parteien und schlüssige Gerichtsentscheidungen nicht gebe. Dies trifft in dieser Allgemeinheit aber keineswegs zu. In der Frage der sachlichen Zuständigkeit vertritt der Oberste Gerichtshof in ständiger Rechtsprechung gerade das Gegenteil und anerkennt durchaus schlüssige Gerichtsentscheidungen, genauso wie dies nach der zitierten Entscheidung SZ 66/178 für die schlüssige (faktische) Verfahrensfortsetzung nach einer Unterbrechung des Verfahrens aus den Gründen der §§ 190 f ZPO gilt. Nach § 45 JN ist eine nach Eintritt der Streitanhängigkeit getroffene Entscheidung (auch§ 166 Abs 2 ZPO spricht von einer Entscheidung), mit der ein Gericht seine sachliche Zuständigkeit bejaht, unanfechtbar. Eine solche Bejahung kann nach ständiger Judikatur auch schlüssig, etwa durch die Entscheidung in der Sache selbst erfolgen (SZ 51/101 uva), was vor allem mit dem Sinn der Anfechtungsbeschränkung begründet wird, nämlich der Vermeidung des Verlustes eines bereits geschehenen Prozeßaufwandes (MietSlg 32.606). Der erkennende Senat hat erst jüngst ausgesprochen, daß in einer vom Berufungsgericht für zulässig erklärten Klageänderung die schlüssige Anerkennung seiner Zuständigkeit liege (6 Ob 67/98s). Er sieht sich nicht veranlaßt, diese Auffassung zu revidieren und von einem generellen Grundsatz auszugehen, daß nur schlüssig getroffene Gerichtsentscheidungen generell nicht zulässig seien. Zu fordern ist aber, daß der Entscheidungswille des Gerichtes zweifelsfrei erkennbar ist. Das ist hier zu bejahen. Wenn ein Masseverwalter in einem Aktivprozeß des Gemeinschuldners gemäß § 8 KO eintritt und das Erstgericht darüber eine Tagsatzung ausschreibt, diese durchführt und in merito entscheidet, hat es damit schlüssig dem Fortsetzungsantrag gemäß § 166 Abs 2 ZPO stattgegeben, womit die Unterbrechungswirkung des§ 7 Abs 1 KO beseitigt wurde. Der Rekurs der Beklagten ist daher im Ergebnis berechtigt. Das Berufungsgericht wird über die Berufung unter Abstandnahme vom herangezogenen Zurückweisungsgrund neuerlich zu entscheiden haben.Das Gesetz sieht einen Parteiantrag auf Aufnahme des Verfahrens vor (Paragraph 164, ZPO), über den das Gericht zu entscheiden hat (Paragraph 165, Absatz 2, ZPO). In welcher Form diese Entscheidung zu ergehen hat, ist in der zitierten Gesetzesstelle allerdings nicht näher ausgeführt. Die mit der E SZ 45/19 eingeleitete Judikaturlinie fordert einen ausdrücklichen Beschluß, was Gitschthaler in Rechberger ZPO Rz 5 zu Paragraph 166, befürwortet. Dieser Autor lehnt die gegenteiligen Entscheidungen, beispielsweise daß schon in der Zustellung der Gleichschrift des

Fortsetzungsantrags (MietSlg 37.851), in der Zustellung des Urteils (JBl 1978, 433) oder in der Zustellung einer Ladung zu einer Tagsatzung die gerichtliche Aufnahme des Verfahrens erblickt werden könne, ab. Mit der vom Berufungsgericht zitierten E 2 Ob 309/97y wurde die auf die E SZ 45/19 zurückgehende Judikaturlinie fortgeschrieben, daß ein förmlicher Beschluß zu fassen sei. In der Durchführung der unter Ladung der Parteien und ihrer gewählten Vertreter anberaumten mündlichen Berufungsverhandlung mit der Masseverwalterin als klagenden Partei könne eine förmliche Entscheidung über die Verfahrensaufnahme nicht gesehen werden, weil die Prozeßordnung stillschweigende Prozeßhandlungen und Entscheidungen nicht kenne. Demgegenüber wurde in mehreren, wenn auch älteren Entscheidungen ein weniger formaler Standpunkt eingenommen und das Verfahren schon durch die Anberaumung einer Tagsatzung als vom Gericht wieder aufgenommen erachtet (EvBl 1982/119; 4 Ob 12/85). Der 1. Senat hatte sich in seiner in SZ 66/178 veröffentlichten Entscheidung damit zu befassen, ob für die wirksame Aufnahme eines wegen Präjudizialität unterbrochenen Verfahrens (Paragraphen 190,, 191 ZPO) schon die nächste, das Verfahren vorantreibende Verfügung des Gerichtes ausreiche oder eben doch ein förmlicher Beschluß zu fassen sei. Er folgerte aus den unterschiedlichen Anfechtungsmöglichkeiten (gemäß Paragraph 192, Absatz 2, ZPO ist nur die Unterbrechung, nicht aber deren Verweigerung anfechtbar; der Beschluß auf Verfahrensfortsetzung nach den Paragraphen 155, ff ZPO ist immer anfechtbar), daß der Gesetzgeber in den Unterbrechungsfällen der Paragraphen 190, f ZPO der Verfahrensfortsetzung erhöhte Priorität eingeräumt habe. Dies könne bei der Wertung eines nicht ausdrücklich aufgenommenen Verfahrens nicht unbeachtet bleiben. Es sei darauf abzustellen, ob durch die nächste, das Verfahren vorantreibende Verfügung der Entscheidungswille des Gerichtes, das unterbrochene Verfahren aufzunehmen, deutlich erkennbar sei. Dies sei bei der Anberaumung einer Tagsatzung nach einem Fortsetzungsantrag zu bejahen. Nach Auffassung des erkennenden Senates verdienen diese Erwägungen zumindest teilweise auch beim vorliegenden Unterbrechungsfall aus dem Grund des Paragraph 7, KO Beachtung. Wenn der Masseverwalter gemäß Paragraph 8, KO in den anhängigen Aktivprozeß des Gemeinschuldners eintritt und die Fortsetzung des Prozesses beantragt, der Prozeßgegner sich nicht dagegen ausspricht, sondern sich vielmehr in die Sache einläßt und das Erstgericht eine Tagsatzung abhält und in merito entscheidet, so kann am Entscheidungswillen des Gerichtes zur Aufnahme des unterbrochenen Verfahrens kein Zweifel bestehen. Es wäre in einem solchen Fall ein der Sache nicht dienender und aus dem Gesetz auch keineswegs zwingend abzuleitender Formalismus, einen förmlichen Fortsetzungsbeschluß zu verlangen, sodaß bei Fehlen eines solchen Beschlusses der schon getätigte Prozeßaufwand unwiederbringlich verloren wäre. Tragendes Argument der Judikaturlinie, die einen förmlichen Fortsetzungsbeschluß verlangt, ist die These, daß es schlüssige Prozeßhandlungen der Parteien und schlüssige Gerichtsentscheidungen nicht gebe. Dies trifft in dieser Allgemeinheit aber keineswegs zu. In der Frage der sachlichen Zuständigkeit vertritt der Oberste Gerichtshof in ständiger Rechtsprechung gerade das Gegenteil und anerkennt durchaus schlüssige Gerichtsentscheidungen, genauso wie dies nach der zitierten Entscheidung SZ 66/178 für die schlüssige (faktische) Verfahrensfortsetzung nach einer Unterbrechung des Verfahrens aus den Gründen der Paragraphen 190, f ZPO gilt. Nach Paragraph 45, JN ist eine nach Eintritt der Streitanhängigkeit getroffene Entscheidung (auch Paragraph 166, Absatz 2, ZPO spricht von einer Entscheidung), mit der ein Gericht seine sachliche Zuständigkeit bejaht, unanfechtbar. Eine solche Bejahung kann nach ständiger Judikatur auch schlüssig, etwa durch die Entscheidung in der Sache selbst erfolgen (SZ 51/101 uva), was vor allem mit dem Sinn der Anfechtungsbeschränkung begründet wird, nämlich der Vermeidung des Verlustes eines bereits geschehenen Prozeßaufwandes (MietSlg 32.606). Der erkennende Senat hat erst jüngst ausgesprochen, daß in einer vom Berufungsgericht für zulässig erklärten Klageänderung die schlüssige Anerkennung seiner Zuständigkeit liege (6 Ob 67/98s). Er sieht sich nicht veranlaßt, diese Auffassung zu revidieren und von einem generellen Grundsatz auszugehen, daß nur schlüssig getroffene Gerichtsentscheidungen generell nicht zulässig seien. Zu fordern ist aber, daß der Entscheidungswille des Gerichtes zweifelsfrei erkennbar ist. Das ist hier zu bejahen. Wenn ein Masseverwalter in einem Aktivprozeß des Gemeinschuldners gemäß Paragraph 8, KO eintritt und das Erstgericht darüber eine Tagsatzung ausschreibt, diese durchführt und in merito entscheidet, hat es damit schlüssig dem Fortsetzungsantrag gemäß Paragraph 166, Absatz 2, ZPO stattgegeben, womit die Unterbrechungswirkung des Paragraph 7, Absatz eins, KO beseitigt wurde. Der Rekurs der Beklagten ist daher im Ergebnis berechtigt. Das Berufungsgericht wird über die Berufung unter Abstandnahme vom herangezogenen Zurückweisungsgrund neuerlich zu entscheiden haben.

Die Entscheidung über die Kosten des Rekursverfahrens beruht auf§ 52 ZPO.Die Entscheidung über die Kosten des Rekursverfahrens beruht auf Paragraph 52, ZPO.

Anmerkung

E54028 06A00799

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1999:0060OB00079.99G.0520.000

Dokumentnummer

JJT_19990520_OGH0002_0060OB00079_99G0000_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