jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 1988/4/21 8Ob13/88

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 21.04.1988

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Hofrat des Obersten Gerichtshofes Hon.Prof.Dr. Griehsler als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Kropfitsch, Dr. Huber, Dr. Schwarz und Dr. Graf als weitere Richter in der Konkursantragssache der antragstellenden Partei Firma Fritz S*** KG, D-3300 Braunschweig, Veven Roderstraße 150, BRD, vertreten durch Dr. Kurt Heller, Rechtsanwalt in Wien, wider die Antragsgegnerin R*** Handelsgesellschaft m.b.H., 4614 Marchtrenk, Linzer Straße 54, vertreten durch Dr. Helmut Blum, Rechtsanwaltin Linz, infolge Rekurses der Antragsgegner in gegen den Beschluß des Oberlandesgerichtes Linz als Rekursgerichtes vom 8.Jänner 1988, GZ 2 R 390/87-19, womit der Beschluß des Kreisgerichtes Wels vom 27. November 1987, GZ 20 Nc 152/87-14, bestätigt wurde, folgenden Beschluß

gefaßt:

Spruch

Der Rekurs wird zurückgewiesen.

Text

Begründung:

Die Antragstellerin begehrte die Eröffnung des Konkurs verfahrens über das Vermögen der Firma R*** Handelsgesellschaft m.b.H., Marchtrenk, und berief sich zur Bescheinigung einer ihr gegen die Antragsgegnerin zustehenden Forderung auf ein Anerkenntnisschreiben und hinsichtlich des Vorliegens der weiteren Voraussetzungen für die Konkurseröffnung auf die im einzelnen angeführten Bescheinigungsmittel.

Die Antragsgegnerin bestritt sowohl den Bestand der behaupteten Forderung der Antragstellerin unter Hinweis auf Gegenforderungen als auch das Vorliegen der sonstigen Konkurseröffnungsvoraussetzungen. Das Erstgericht wies den Konkurseröffnungsantrag mit der Begründung ab, die Feststellung des für die Bewilligung der Konkurseröffnung vorausgesetzten Bestandes der von der Antragstellerin behaupteten Forderung sei im Hinblick auf die von der Antragsgegnerin auf rechnungsweise eingewendete Gegenforderung von der Klärung streitiger Umstände abhängig, welche nur im Prozeßverfahren erfolgen könne.

Auf Grund Rekurses der Antragstellerin hob das Rekursgericht den erstgerichtlichen Beschluß auf und wies das Erstgericht an, das Verfahren über denK onkurseröffnungsantrag fortzusetzen. Es hielt die von der Antragsgegnerin behauptete Gegenforderung durch den Inhalt des zu ihrem Nachweis vorgelegten Schreibens Beilage./1 als nicht bescheinigt; dagegen nahm es die Forderung der Antragstellerin im Hinblick auf den Inhalt des Anerkenntnisschreibens der Antragsgegnerin Beilage./A im Sinne des § 274 ZPO als bescheinigt an. Demgemäß trug es dem Erstgericht auf, im fortgesetzten Verfahren das Vorliegen de rweiteren Voraussetzungen fürdie beantragte Konkurseröffnung zu prüfen.

Einen gegen den Aufhebungsbeschluß gerichteten Rekurs der Antragsgegnerin wies das Rekursgericht unter Hinweis auf das Fehlen eines Rechtskraftvorbehaltes (§ 527 Abs 2 ZPO) als unzulässig zurück.

Nach Verfahrensergänzung wies das Erstgericht den Konkurseröffnungsantrag mangels Vorhandenseins eines zur Deckungder Kosten des Konkursverfahrens voraussichtlich hinreichenden Vermögens (§ 72 Abs 3 KO) ab.

Das von der Antragsgegnerin angerufene Rekursgericht bestätigte den erstgerichtlichen Beschluß. Es sprach aus, daß der Wert des Beschwerdegegenstandes den Betrag von S 300.000,-- übersteigt. In der Begründung seiner Entscheidung verwieses hinsichtlich der neuerlichen Bekämpfung des Bestandes der von der Antragstellerin behaupteten Forderung durch die Rechtsmittelwerberin darauf, daß es diese Forderung im ersten Rechtsgang für einwandfrei bescheinigt erachtet habe und an diese Ansicht gebunden sei. Im übrigen trat es der erst gerichtlichen rechtlichen Beurteilung des bescheinigten Sachverhaltes bei. Den Ausspruch nach § 500 Abs 2 Z 3 ZPO hielt es im Hinblick auf die Bestimmungen der §§ 526 Abs 3 und 502 Abs 3 ZPO für erforderlich.

Gegen den rekursgerichtlichen Beschluß erhebt die Antragsgegnerin Rekurs mit dem Antrag auf Abänderung im Sinne der Abweisung des Konkurseröffnungsantrages mangels Bescheinigung des Bestandes der behaupteten Forderung der Antragstellerin. Hilfsweise stellt sie einen Aufhebungsantrag.

Rechtliche Beurteilung

Der Rekurs ist unzulässig.

Gemäß der im Sinne des § 171 KO auch im Konkursverfahren anzuwendenden, durch die Zivilverfahrensnovelle 1983 neugefaßten Bestimmung des § 528 Abs 1 Z 1 ZPO und dem dortigen Klammerzitat ist die Anfechtung eines bestätigenden Beschlusses des Gerichtes zweiter Instanz nur unter den Voraussetzungen des § 502 Abs 3 ZPO statthaft. Nach dieser Bestimmung gilt ein Berufungsurteil nicht als bestätigend, wenn das Urteil der ersten Instanz vor Rechtskraft des Beschlusses des Berufungsgerichtes, das ein früheres Urteil der ersten Instanz gemäß § 496 Abs 1 Z 2 und 3 aufgehoben hatte, gefällt worden ist (§ 519 Abs 1 Z 3 ZPO) und wegen einer unrichtigen rechtlichen Beurteilung, von der das Berufungsgericht in jenem Beschluß ausgegangen ist (§ 499 Abs 2), angefochten wird. Es gilt auch ein Beschluß des Rekursgerichtes dann als nicht bestätigend, wenn im ersten Rechtsgang ein Beschluß des Erstgerichtes ohne Rechtskraftvorbehalt aufgehoben und die Sache mit Ausspruch einer bindenden Rechtsansicht an dieses zur Erneuerung und Ergänzung zurückverwiesen wurde, worauf das Erstgericht unter Bindung an diese Rechtsansicht neuerlich entschied und sein Beschluß vom Rekursgericht bestätigt wurde (Fasching a.a.O. und Rz 1876 ff; 3 Ob 41/85, 3 Ob 100/85).

Ein solcher Fall liegt entgegen der Ansicht des Rekursgerichtes und der Rechtsmittelwerberin hier nicht vor:

Nach der Anordnung des § 70 Abs 1 KO ist eine der Voraussetzungen bei Eröffnung des Konkursverfahrens über Antrag eines Gläubigers, daß dieser eine ihm zustehende Konkursforderung glaubhaft macht. Unter Glaubhaftmachung (Bescheinigung) im Sinne der gemäß § 171 KO auch im Konkursverfahren anzuwendenden Bestimmung des § 274 ZPO ist eine - gegenüber den Anforderungen des§ 272 ZPO - eingeschränkte Beweisführung dahin zu verstehen, daß dem Richter hiedurch die Überzeugung von der Wahrscheinlichkeit der Richtigkeit einer Tatsachenbehauptung vermittelt wird. Die Glaubhaftmachung ist also eine besondere Form der Tatsachenfeststellung, wobei ein geringerer Grad der Überzeugung des Richters von der Richtigkeit der Tatsachenbehauptung genügt (Fasching III 290 f; 3 Ob 615/82, 5 Ob 303/86). Für die Ermittlung der zu bescheinigenden Tatsachen gelten die allgemeinen Grundsätze des Beweisrechtes und es sind alle Beweismittel mit Ausnahme der eidlichen Parteienvernehmung zulässig (§ 274 Abs 1 ZPO; Fasching a.a.O. 295).

Da demnach die "Bescheinigung" dem Richter die Überzeugung von der Wahrscheinlichkeit der behaupteten Tatsachen zu vermitteln hat, entscheidet auch hier die freie richterliche Beweiswürdigung (Fasching a.a.O.). Zu dieser gehört auch die Beurteilung der materiellen (inneren) Beweiskraft einer Urkunde (2 Ob 575/80; 7 Ob 437/83).

Ob die Glaubhaftmachung, also Bescheinigung der behaupteten Tatsachen, gelungen ist oder nicht, stellt aber das Ergebnis richterlicher Beweiswürdigung - hier des Rekursgerichtes - und keine rechtliche Beurteilung dar. Daran ändert auch der Umstand nichts, daß nach der Rechtsprechung Urkunden als einzige Bescheinigungsmittel vom Obersten Gerichtshof selbständig gewürdigt werden können, weil ihm damit unmittelbare Erkenntnisquellen vorliegen, aus welchen er Tatsachen selbst zu entnehmen und zu würdigen vermag.

Im vorliegenden Falle hat das Rekursgericht im ersten Rechtsgang dem Erstgericht keine Rechtsansicht überbunden,

sondern lediglich im Rahmen der Überprüfung der erstgerichtlichen Beweiswürdigung entgegen dem Erstgericht eine Tatsache, nämlich die Forderung der Antragstellerin, für bescheinigt gehalten und dem Erstgericht auf dieser bescheinigten Sachverhaltsgrundlage die Überprüfung der weiteren Voraussetzungen für die beantragte Konkurseröffnung aufgetragen. Die Voraussetzungen des § 502 Abs 3 ZPO liegen demnach nicht vor.

Der angefochtene Beschluß ist daher als die erstgerichtliche Entscheidung bestätigender Beschluß gemäß§ 171 KO, § 528 Abs 1 Z 1 ZPO unanfechtbar. Demgemäß war der vorliegende Rekurs als unzulässig zurückzuweisen.

Anmerkung

E14013

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1988:0080OB00013.88.0421.000

Dokumentnummer

JJT_19880421_OGH0002_0080OB00013_8800000_000

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

© 2024 JUSLINE

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

www.jusline.at