

TE OGH 1978/1/17 3Ob502/78

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 17.01.1978

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Fedra als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Kinzel, Dr. Reithofer, Dr. Stix und Dr. Schubert als Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Firma G*, *, vertreten durch Dr. Alfons Bonner, Rechtsanwalt in Feldkirch, wider die beklagte Partei R*, Pensionsinhaberin, *, vertreten durch Dr. Guntram Lins, Rechtsanwalt in Bludenz, wegen S 3.471,30 sA infolge Revisionsrekurses der beklagten Partei gegen den Beschluß des Landesgerichtes Feldkirch als Rekursgerichtes vom 6. Dezember 1977, GZ R 533/77-8, womit der Beschluß des Bezirksgerichtes Feldkirch vom 11. November 1977, C 1353/77-5, abgeändert wurde, folgenden

Beschluss

gefasst:

Spruch

Dem Revisionsrekurs wird nicht Folge gegeben.

Die beklagte Partei hat die Kosten ihres Rechtsmittels selbst zu tragen.

Text

Begründung:

Mit der am 22. 8. 1975 beim Bezirksgericht Feldkirch zu C 1504/75 überreichten Klage begehrte die Klägerin von der Beklagten für Warenlieferungen und Arbeitsleistungen die Zahlung von S 4.863,30 sA. Da bei der für den 16. 9. 1975 anberaumten ersten Tagsatzung keine der Parteien erschien, trat Ruhen des Verfahrens ein. Am 16. 8. 1977 brachte die Klägerin wegen desselben Anspruches die vorliegende Klage mit dem Begehren auf Verurteilung der Beklagten zur Zahlung von S 3.471,30 sA ein. Die Klage ? 1504/75 zog sie mit Schriftsatz vom 1. 9. 1977 ohne Verzicht auf den Anspruch zurück. Das Erstgericht verfügte zunächst nur die Zustellung dieses Schriftsatzes an die Beklagte, faßte jedoch am 10. 11. 1977 den Beschluß, daß die Zurücknahme der Klage ohne Verzicht auf den Anspruch seitens des Gerichtes zur Kenntnis genommen werde.

Die Beklagte erhob im vorliegenden Rechtsstreit die Einrede der Streitanhängigkeit und bestritt den Klagsanspruch. Sie beantragte, die Klage zurück- oder abzuweisen.

Mit Beschluß vom 11. 11. 1977 wies das Erstgericht die Klage zurück und hob das bisherige Verfahren als nichtig auf (Punkt 1). Gleichzeitig verfügte es die Absetzung der bereits angeordneten Streitverhandlung (Punkt 2).

Das Erstgericht war der Ansicht, daß bis zur Rechtskraft des Beschlusses, mit welchem die Zurücknahme der ersten Klage zur Kenntnis genommen wurde, Streitanhängigkeit bestehe.

Das Rekursgericht änderte diesen Beschluß dahin ab, daß die von der Beklagten erhobene Einrede der

Streitanhängigkeit verworfen und dem Erstgericht die Fortsetzung des Verfahrens aufgetragen werde. In der Begründung seiner Entscheidung führte das Rekursgericht aus, daß die Klagsrücknahme eine Prozeßhandlung des Klägers sei und den Rechtsstreit ipso facto beende. Eine Beschlußfassung des Gerichtes über die Beendigung des Verfahrens durch die Klagsrücknahme sei nicht erforderlich, aber zweckmäßig. Ein solcher Beschluß habe nur deklarative Wirkung.

Gegen die Entscheidung der zweiten Instanz richtet sich der Revisionsrekurs der Beklagten mit dem Antrag auf Wiederherstellung des Beschlusses des Erstgerichtes.

Rechtliche Beurteilung

Der Revisionsrekurs ist zulässig (§ 261 Abs 1 ZPO), aber nicht berechtigt. Der Revisionsrekurs ist zulässig (Paragraph 261, Absatz eins, ZPO), aber nicht berechtigt.

Die Zurücknahme der Klage geschieht durch einen dem Beklagten zuzustellenden Schriftsatz oder durch eine bei der mündlichen Verhandlung abgegebene Erklärung (§ 237 Abs 2 ZPO). Mit dieser gegenüber dem Gericht abgegebenen Prozeßerklärung verzichtet der Kläger auf den gerichtlichen Rechtsschutz (Fasching III 139; vgl auch Pollak, System des Österr. Zivilprozeßrechtes², S 396). Ein Gerichtsbeschluß, mit dem die Zurücknahme der Klage zur Kenntnis genommen oder die Beendigung des Verfahrens infolge Klagsrücknahme festgestellt wird, ist zwar im Gesetz nicht vorgesehen, entspricht aber der Übung der Gerichte. Ein solcher Beschluß ist nach ständiger Rechtsprechung (ÖRZ 1955, 188 ua) anfechtbar und der Rechtskraft fähig. Daraus folgt jedoch nicht, daß das Verfahren erst mit der Rechtskraft dieser Verfügung beendet wird. Die Klagsrücknahme ist eine Prozeßhandlung des Klägers, die gemäß § 237 Abs 3 ZPO zur Folge hat, daß die Klage als nicht angebracht anzusehen ist und daß der Kläger, wenn die Parteien nichts anderes vereinbaren, die Verfahrenskosten trägt. Fasching III 149 zieht daraus zutreffend den Schluß, daß die Klagsrücknahme den Rechtsstreit ipso facto beendet (ebenso Holzhammer, Österr. Zivilprozeßrecht² S 198; 8 Ob 367/66). Der Beschluß, mit dem die Beendigung des Verfahrens infolge Klagsrücknahme festgestellt wird, ermöglicht den Parteien die Anfechtung der Klagsrücknahmeerklärung im Rechtsmittelwege und hat nur deklarative Wirkung (Fasching III 149 f). Die in der Entscheidung JBl 1962, 46 vertretene Ansicht, daß das Verfahren erst mit der Rechtskraft der Verfügung, die Zurücknahme der Klage zur Kenntnis zu nehmen, beendet werde, kann nicht aufrecht erhalten werden. Fraglich könnte nur sein, ob das Verfahren auch dann im Zeitpunkt der Klagsrücknahme beendet ist, wenn das Gericht eine wegen Fehlens der Prozeßfähigkeit des Klägers oder der Voraussetzungen des § 237 ZPO unwirksame Klagsrücknahmeerklärung mit rechtskräftigem Beschluß zur Kenntnis genommen hat. Ein solcher Fall liegt hier nicht vor. Die Zurücknahme der Klage kann ohne Zustimmung des Beklagten so lange erfolgen, als der Beklagte nicht in das Prozeßrechtsverhältnis einbezogen wurde. Das ist also bis zum Beginn der ersten Tagsatzung, falls der Beklagte bei der ersten Tagsatzung nicht erscheint, sogar bis zu deren Ende. Ist die erste Tagsatzung von beiden Teilen nicht besucht worden, kann der Kläger noch bis zum Beginn der nach der Beendigung des nach § 170 ZPO eingetretenen Ruhens des Verfahrens angeordneten weiteren Tagsatzung, und wenn der Beklagte wiederum nicht erscheint, noch bis zu ihrem Ende die Klage ohne Anspruchsverzicht zurücknehmen (Fasching III 143, EvBl 1953/57). Da die erste Tagsatzung im Vorprozeß von beiden Parteien nicht besucht wurde, konnte die Klage noch nach dieser Tagsatzung ohne Anspruchsverzicht zurückgenommen werden. Maßgeblich für die Annahme der Streitanhängigkeit ist die Lage im Zeitpunkt der gerichtlichen Entscheidung (Fasching III 95). Die spätere Klage kann nicht mehr wegen Streitanhängigkeit zurückgewiesen werden, wenn die frühere Klage bereits wirksam zurückgezogen wurde. Das Verfahren ? 1504/75 des Erstgerichtes war im Zeitpunkte der Beschlußfassung über die von der Beklagten erhobene Einrede der Streitanhängigkeit durch die am 1. 9. 1974 wirksam erfolgte Zurücknahme der Klage beendet, sodaß Streitanhängigkeit nicht mehr vorlag. Die Zurücknahme der Klage geschieht durch einen dem Beklagten zuzustellenden Schriftsatz oder durch eine bei der mündlichen Verhandlung abgegebene Erklärung (Paragraph 237, Absatz 2, ZPO). Mit dieser gegenüber dem Gericht abgegebenen Prozeßerklärung verzichtet der Kläger auf den gerichtlichen Rechtsschutz (Fasching römisch drei 139; vergleiche auch Pollak, System des Österr. Zivilprozeßrechtes², S 396). Ein Gerichtsbeschluß, mit dem die Zurücknahme der Klage zur Kenntnis genommen oder die Beendigung des Verfahrens infolge Klagsrücknahme festgestellt wird, ist zwar im Gesetz nicht vorgesehen, entspricht aber der Übung der Gerichte. Ein solcher Beschluß ist nach ständiger Rechtsprechung (ÖRZ 1955, 188 ua) anfechtbar und der Rechtskraft fähig. Daraus folgt jedoch nicht, daß das Verfahren erst mit der Rechtskraft dieser Verfügung beendet wird. Die Klagsrücknahme ist eine Prozeßhandlung des Klägers, die gemäß Paragraph 237, Absatz 3, ZPO zur Folge hat, daß die Klage als nicht angebracht anzusehen ist und daß der Kläger, wenn die Parteien nichts anderes vereinbaren, die

Verfahrenskosten trägt. Fasching römisch drei 149 zieht daraus zutreffend den Schluß, daß die Klagsrücknahme den Rechtsstreit ipso facto beendet (ebenso Holzhammer, Österr. Zivilprozeßrecht 2 S 198; 8 Ob 367/66). Der Beschluß, mit dem die Beendigung des Verfahrens infolge Klagsrücknahme festgestellt wird, ermöglicht den Parteien die Anfechtung der Klagsrücknahmeerklärung im Rechtsmittelwege und hat nur deklarative Wirkung (Fasching römisch drei 149 f). Die in der Entscheidung JBl 1962, 46 vertretene Ansicht, daß das Verfahren erst mit der Rechtskraft der Verfügung, die Zurücknahme der Klage zur Kenntnis zu nehmen, beendet werde, kann nicht aufrecht erhalten werden. Fraglich könnte nur sein, ob das Verfahren auch dann im Zeitpunkt der Klagsrücknahme beendet ist, wenn das Gericht eine wegen Fehlens der Prozeßfähigkeit des Klägers oder der Voraussetzungen des Paragraph 237, ZPO unwirksame Klagsrücknahmeerklärung mit rechtskräftigem Beschluß zur Kenntnis genommen hat. Ein solcher Fall liegt hier nicht vor. Die Zurücknahme der Klage kann ohne Zustimmung des Beklagten so lange erfolgen, als der Beklagte nicht in das Prozeßrechtsverhältnis einbezogen wurde. Das ist also bis zum Beginn der ersten Tagsatzung, falls der Beklagte bei der ersten Tagsatzung nicht erscheint, sogar bis zu deren Ende. Ist die erste Tagsatzung von beiden Teilen nicht besucht worden, kann der Kläger noch bis zum Beginn der nach der Beendigung des nach Paragraph 170, ZPO eingetretenen Ruhens des Verfahrens angeordneten weiteren Tagsatzung, und wenn der Beklagte wiederum nicht erscheint, noch bis zu ihrem Ende die Klage ohne Anspruchsverzicht zurücknehmen (Fasching römisch drei 143, EvBl 1953/57). Da die erste Tagsatzung im Vorprozeß von beiden Parteien nicht besucht wurde, konnte die Klage noch nach dieser Tagsatzung ohne Anspruchsverzicht zurückgenommen werden. Maßgeblich für die Annahme der Streitanhängigkeit ist die Lage im Zeitpunkt der gerichtlichen Entscheidung (Fasching römisch drei 95). Die spätere Klage kann nicht mehr wegen Streitanhängigkeit zurückgewiesen werden, wenn die frühere Klage bereits wirksam zurückgezogen wurde. Das Verfahren ? 1504/75 des Erstgerichtes war im Zeitpunkte der Beschlußfassung über die von der Beklagten erhobene Einrede der Streitanhängigkeit durch die am 1. 9. 1974 wirksam erfolgte Zurücknahme der Klage beendet, sodaß Streitanhängigkeit nicht mehr vorlag.

Der Revisionsrekurs erweist sich daher als unberechtigt, sodaß ihm der Erfolg zu versagen war.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf §§ 40, 50 ZPO. Die Kostenentscheidung gründet sich auf Paragraphen 40, 50, ZPO.

Textnummer

E801061

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1978:0030OB00502.78.0117.000

Im RIS seit

20.03.2026

Zuletzt aktualisiert am

20.03.2026

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