

# TE OGH 2006/8/10 2Ob30/06k

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 10.08.2006

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Baumann als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Tittel, Hon. Prof. Dr. Danzl und Dr. Veith und die Hofräatin des Obersten Gerichtshofes Dr. Grohmann als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei P\*\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Peter Schmautzer, Rechtsanwalt in Wien, gegen die beklagte Partei W\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Michael Wonisch und Dr. Hansjörg Reiner, Rechtsanwälte in Salzburg, wegen EUR 8.901,30 sA, über den Berichtigungsantrag der beklagten Partei betreffend den Beschluss des Obersten Gerichtshofs als Revisionsgericht vom 2. März 2006, GZ 2 Ob 30/06k-47, in nichtöffentlicher Sitzung den Beschluss

gefasst:

## Spruch

Der Berichtigungsantrag der beklagten Partei wird abgewiesen. Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei zu Handen ihres Vertreters binnen 14 Tagen die mit EUR 44,73 (hierin enthalten EUR 7,45 Umsatzsteuer) bestimmten Kosten der Äußerung zum Berichtigungsantrag zu ersetzen.

## Text

Begründung:

Mit Beschluss vom 2. 3. 2006, 2 Ob 30/06k-47, hat der Oberste Gerichtshof die Revision der klagenden Partei mangels der Voraussetzungen des § 502 Abs 1 ZPO sowie die Revisionsbeantwortung der beklagten Partei wegen Verspätung zurückgewiesen. Zum letztgenannten Ausspruch war (nach der damaligen Aktenlage) davon ausgegangen worden, dass der Freistellungsbeschluss des Berufungsgerichtes (§ 508 Abs 5 ZPO) dem Vertreter der Revisionsgegnerin am 5. 12. 2005 zugestellt worden war, sodass die erst am 17. 1. 2006 zur Post gegebene Revisionsbeantwortung verspätet erstattet worden sei. Mit Beschluss vom 2. 3. 2006, 2 Ob 30/06k-47, hat der Oberste Gerichtshof die Revision der klagenden Partei mangels der Voraussetzungen des Paragraph 502, Absatz eins, ZPO sowie die Revisionsbeantwortung der beklagten Partei wegen Verspätung zurückgewiesen. Zum letztgenannten Ausspruch war (nach der damaligen Aktenlage) davon ausgegangen worden, dass der Freistellungsbeschluss des Berufungsgerichtes (Paragraph 508, Absatz 5, ZPO) dem Vertreter der Revisionsgegnerin am 5. 12. 2005 zugestellt worden war, sodass die erst am 17. 1. 2006 zur Post gegebene Revisionsbeantwortung verspätet erstattet worden sei.

Mit an den Obersten Gerichtshof direkt gerichtetem Berichtigungsantrag vom (dort eingelangt am) 3. 5. 2006 führte die beklagte Partei - unter Hinweis auf diverse beigelegte Urkunden - aus, dass das fristauslösende Zustelldatum tatsächlich der 6. 12. 2005 gewesen sei, weshalb die Frist zur Erstattung der Revisionsbeantwortung am 17. 1. 2006 geendet habe und damit gewahrt worden sei, sodass die Abänderung der eingangs genannten Entscheidung des Obersten Gerichtshofes dahingehend begehrt werde, ihr die Kosten für die Revisionsbeantwortung in Höhe von EUR 665,66 zuzusprechen (ON 48).

Der Oberste Gerichtshof trug hierauf mit Beschluss vom 18. 5. 2006,2 Ob 30/06k-49, dem Erstgericht entsprechende Erhebungen auf, welches die Akten nach Abschluss derselben dem Obersten Gerichtshof erneut vorlegte.

Der Oberste Gerichtshof hat der klagenden Partei sodann unter Fristsetzung Gelegenheit zur Äußerung gegeben, in welcher diese die Abweisung des Berichtigungsantrages beantragte.

### **Rechtliche Beurteilung**

Dem Berichtigungsantrag kommt keine Berechtigung zu:

Die Zustellung des maßgeblichen Freistellungsbeschlusses des Berufungsgerichtes an die Vertreter der beklagten Partei ist laut dem hiezu im berufungsgerichtlichen Rechtsmittelakt (54 R 145/05w des Landesgerichtes Salzburg) erliegenden und der Urschrift des Abänderungsbeschlusses desselben nach § 508 Abs 3 ZPO beigehefteten (§ 377 Abs 2 Geo) Rückschein eindeutig mit Montag, dem 5. 12. 2005, dokumentiert. Es handelt sich hiebei um eine öffentliche Urkunde, die vollen Beweis darüber macht, dass der darin beurkundete Zustellvorgang eingehalten wurde (Stumvoll in Fasching/Konecny, ZPO<sup>2</sup> Anh 87 Rz 6 zu § 22 ZustG; 3 Ob 60/04a; Danzl, Geo. Anm 1 lit a zu § 126). Es ist dann Sache dessen, dem gegenüber die Zustellung nicht wirksam sein soll, den Gegenbeweis der Vorschrifts- bzw Gesetzwidrigkeit des beurkundeten Zustellvorganges zu führen (RIS-Justiz RS0040471; RS0036420; RS0006965 [T1]). Dies gilt auch für ein abweichendes Zustelldatum. Die Zustellung des maßgeblichen Freistellungsbeschlusses des Berufungsgerichtes an die Vertreter der beklagten Partei ist laut dem hiezu im berufungsgerichtlichen Rechtsmittelakt (54 R 145/05w des Landesgerichtes Salzburg) erliegenden und der Urschrift des Abänderungsbeschlusses desselben nach Paragraph 508, Absatz 3, ZPO beigehefteten (Paragraph 377, Absatz 2, Geo) Rückschein eindeutig mit Montag, dem 5. 12. 2005, dokumentiert. Es handelt sich hiebei um eine öffentliche Urkunde, die vollen Beweis darüber macht, dass der darin beurkundete Zustellvorgang eingehalten wurde (Stumvoll in Fasching/Konecny, ZPO<sup>2</sup> Anh 87 Rz 6 zu Paragraph 22, ZustG; 3 Ob 60/04a; Danzl, Geo. Anmerkung 1 Litera a, zu Paragraph 126.). Es ist dann Sache dessen, dem gegenüber die Zustellung nicht wirksam sein soll, den Gegenbeweis der Vorschrifts- bzw Gesetzwidrigkeit des beurkundeten Zustellvorganges zu führen (RIS-Justiz RS0040471; RS0036420; RS0006965 [T1]). Dies gilt auch für ein abweichendes Zustelldatum.

Aufgrund der ausführlichen Erhebungen des Erstgerichtes (niederschriftliche Einvernahmen sämtlicher Bediensteter der Einlaufstelle, der Geschäftsabteilung des R-Senates des Berufungsgerichtes sowie des das Gerichtsstück abholenden und den Rückschein unterfertigenden Rechtsanwaltes der Partnerschaftskanzlei der Beklagtenvertreter iVm der hiezu vorgelegten Originalausfertigung des Beschlusses des Berufungsgerichtes samt Originalkanzleieinlaufstampiglie vom 6. 12. 2005) kann ein abweichendes Zustelldatum in casu nicht mit Sicherheit festgestellt werden. Diese Ergebnislosigkeit der Erhebungen geht damit zu Lasten des Einschreiters. Für eine Berichtigung (in analoger Anwendung der §§ 419 Abs 1, 522 Abs 1 ZPO: RIS-Justiz RS0062267) besteht damit keine gesetzliche Grundlage. Aufgrund der ausführlichen Erhebungen des Erstgerichtes (niederschriftliche Einvernahmen sämtlicher Bediensteter der Einlaufstelle, der Geschäftsabteilung des R-Senates des Berufungsgerichtes sowie des das Gerichtsstück abholenden und den Rückschein unterfertigenden Rechtsanwaltes der Partnerschaftskanzlei der Beklagtenvertreter in Verbindung mit der hiezu vorgelegten Originalausfertigung des Beschlusses des Berufungsgerichtes samt Originalkanzleieinlaufstampiglie vom 6. 12. 2005) kann ein abweichendes Zustelldatum in casu nicht mit Sicherheit festgestellt werden. Diese Ergebnislosigkeit der Erhebungen geht damit zu Lasten des Einschreiters. Für eine Berichtigung (in analoger Anwendung der Paragraphen 419, Absatz eins,, 522 Absatz eins, ZPO: RIS-Justiz RS0062267) besteht damit keine gesetzliche Grundlage.

Für die als zweckentsprechende Rechtsverteidigung zu qualifizierende Äußerung zum Berichtigungsantrag stehen der klagenden Partei gemäß §§ 41, 50 ZPO allerdings nur Kosten nach TP 1 und nicht - wie verzeichnet - nach TP 2 zu (Tarifpost 1 II lit g RATG). Für die als zweckentsprechende Rechtsverteidigung zu qualifizierende Äußerung zum Berichtigungsantrag stehen der klagenden Partei gemäß Paragraphen 41,, 50 ZPO allerdings nur Kosten nach TP 1 und nicht - wie verzeichnet - nach TP 2 zu (Tarifpost 1 römisch II Litera g, RATG).

### **Anmerkung**

E81615 2Ob30.06k-3

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2006:0020OB00030.06K.0810.000

**Dokumentnummer**

JJT\_20060810\_OGH0002\_0020OB00030\_06K0000\_000

**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](http://www.jusline.at)