

# TE OGH 2003/6/12 8Ob61/03h

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 12.06.2003

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Petrag als Vorsitzenden und die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Rohrer, Dr. Spenling und Dr. Kuras sowie die Hofrätin des Obersten Gerichtshofes Dr. Lovrek als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Sparkasse K\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Christoph Schneider und Dr. Thomas Zelger, Rechtsanwälte in Kufstein, wider die beklagten Parteien 1.) B\*\*\*\*\*, und 2.) Huberte M\*\*\*\*\*, wegen EUR 69.025,46 sA, über den Revisionsrekurs der klagenden Partei gegen den Beschluss des Oberlandesgerichtes Innsbruck vom 26. März 2003, GZ 4 R 55/03z-9, in der Fassung des Berichtigungsbeschlusses des Oberlandesgerichtes Innsbruck vom 11. April 2003, GZ 4 R 55/03z-11, mit dem infolge Rekurses der klagenden Partei der Beschluss des Landesgerichtes Innsbruck vom 7. Februar 2003, GZ 10 Cg 76/96h-6, mit einer Maßgabe bestätigt und der an das Rekursgericht gerichtete Antrag, die Bestätigung der Rechtskraft und Vollstreckbarkeit des Wechselzahlungsauftrages des Landesgerichtes Innsbruck vom 2. April 1996, GZ 10 Cg 76/96h-1, hinsichtlich der Zweitbeklagten aufzuheben, zurückgewiesen wurde, den

Beschluss

gefasst:

## Spruch

- 1.) Dem Rekurs der klagenden Partei gegen die Zurückweisung des an das Rekursgericht gerichteten Antrages auf Aufhebung der Vollstreckbarkeitsbestätigung wird nicht Folge geben.
- 2.) Der Revisionsrekurs der klagenden Partei wird zurückgewiesen.

## Text

Begründung:

Im Jahre 1996 beantragte die klagende Partei die Erlassung eines Wechselzahlungsauftrages. Dieser wurde antragsgemäß erlassen, zugestellt und am 24. 6. 1996 die Rechtskraft und Vollstreckbarkeit unter anderem gegen die Zweitbeklagte bestätigt. Ein Gericht in Belgien erklärte unter Anwendung des österreich-belgischen Abkommens die Vollstreckbarerklärung für unbegründet. Die im Wechselzahlungsauftrag gesetzte Frist von 14 Tagen zur Einbringung der Einwendungen durch einen Rechtsanwalt sei nicht angemessen. Weiters ging das belgische Gericht davon aus, dass eine rechtswirksame Zustellung an die Erstbeklagte nicht erfolgte. Die Klägerin stellte den hier maßgeblichen Antrag, den Wechselzahlungsauftrag aufzuheben und das ordentliche Verfahren über die Wechselklage einzuleiten. Sie stellte auch ein Klagebegehren; hilfsweise beantragte sie, über den Antrag auf Erlassung des Wechselzahlungsauftrages das ordentliche Verfahren einzuleiten.

Das Erstgericht wies die Anträge der klagenden Partei auf Aufhebung des Wechselzahlungsauftrages und Einleitung des ordentlichen Verfahren über die Wechselklage bzw den hilfsweise gestellten Antrag, über ihren Antrag auf

Erlassung des Wechselzahlungsauftrages das ordentliche Verfahren einzuleiten, ab. Es ging dabei davon aus, dass der Wechselzahlungsauftrag zwar hinsichtlich der erstbeklagten Partei noch nicht rechtskräftig, das Gericht aber an seine Erlassung gebunden sei. Somit sei die Entscheidung rechtskräftig, wenngleich wirkungsgemindert.

Das Rekursgericht gab dem gegen den Beschluss erhobenen Rekurs nicht Folge und bestätigte den erstgerichtlichen Beschluss mit der Maßgabe, dass es die Anträge zurückwies. Das Rekursgericht folgerte rechtlich ebenfalls, dass das Gericht an die Erlassung des Wechselzahlungsauftrages gebunden sei. Zwar könne die Klage unter Anspruchsverzicht bis zum Schluss der mündlichen Streitverhandlung zurückgenommen werden, jedoch finde der von der Klägerin gestellte Antrag im Gesetz keine Deckung. Der Klägerin stünde auch der Weg offen, die Ansprüche aus dem Grundgeschäft geltend zu machen bzw könne sie die Klage zurückziehen. Auch habe ihr von vornherein bewusst sein müssen, dass ein belgisches Gericht die Vollstreckbarkeitsbestätigung versagen könnte, weshalb sie die Erlassung eines Urteiles hätte begehren können. Eine Klagsänderung sei nach Erlassung des Zahlungsauftrages und vor Erhebung der Einwendungen insofern unzulässig, als ihr die Bindungswirkung des bereits erlassenen Zahlungsauftrages entgegenstehe. Den ordentlichen Revisionsrekurs erachtete das Rekursgericht als zulässig, da es sich zwar um bestätigende Entscheidungen im Sinne des § 528 Abs 2 Z 2 ZPO handle, auf Grund des Abkommens zwischen der Republik Österreich und dem Königreich Belgien über die gegenseitige Anerkennung und Vollstreckung von gerichtlichen Entscheidungen, Schiedssprüche und öffentlichen Urkunden auf dem Gebiet des Zivil- und Handelsrechtes sei aber davon auszugehen, dass der Wechselzahlungsauftrag keine relevante Rechtswirkung zwischen den Parteien entfalte. Damit liege in der Zurückweisung der von der Klägerin gestellten Anträge ein dem Tatbestand des zweiten Falles des § 528 Abs 2 Z 2 ZPO vergleichbarer Fall vor, weshalb der Revisionsrekurs nicht jedenfalls unzulässig sei. Der Frage, wie der Kläger seine Rechtsschutzinteressen durchsetzen könne, komme über den Einzelfall hinausgehende Bedeutung zu. Weiters wies das Rekursgericht einen an das Rekursgericht gerichteten Antrag auf Aufhebung der Vollstreckbarkeitsbestätigung des Wechselzahlungsauftrages zurück. Das Rekursgericht gab dem gegen den Beschluss erhobenen Rekurs nicht Folge und bestätigte den erstgerichtlichen Beschluss mit der Maßgabe, dass es die Anträge zurückwies. Das Rekursgericht folgerte rechtlich ebenfalls, dass das Gericht an die Erlassung des Wechselzahlungsauftrages gebunden sei. Zwar könne die Klage unter Anspruchsverzicht bis zum Schluss der mündlichen Streitverhandlung zurückgenommen werden, jedoch finde der von der Klägerin gestellte Antrag im Gesetz keine Deckung. Der Klägerin stünde auch der Weg offen, die Ansprüche aus dem Grundgeschäft geltend zu machen bzw könne sie die Klage zurückziehen. Auch habe ihr von vornherein bewusst sein müssen, dass ein belgisches Gericht die Vollstreckbarkeitsbestätigung versagen könnte, weshalb sie die Erlassung eines Urteiles hätte begehren können. Eine Klagsänderung sei nach Erlassung des Zahlungsauftrages und vor Erhebung der Einwendungen insofern unzulässig, als ihr die Bindungswirkung des bereits erlassenen Zahlungsauftrages entgegenstehe. Den ordentlichen Revisionsrekurs erachtete das Rekursgericht als zulässig, da es sich zwar um bestätigende Entscheidungen im Sinne des Paragraph 528, Absatz 2, Ziffer 2, ZPO handle, auf Grund des Abkommens zwischen der Republik Österreich und dem Königreich Belgien über die gegenseitige Anerkennung und Vollstreckung von gerichtlichen Entscheidungen, Schiedssprüche und öffentlichen Urkunden auf dem Gebiet des Zivil- und Handelsrechtes sei aber davon auszugehen, dass der Wechselzahlungsauftrag keine relevante Rechtswirkung zwischen den Parteien entfalte. Damit liege in der Zurückweisung der von der Klägerin gestellten Anträge ein dem Tatbestand des zweiten Falles des Paragraph 528, Absatz 2, Ziffer 2, ZPO vergleichbarer Fall vor, weshalb der Revisionsrekurs nicht jedenfalls unzulässig sei. Der Frage, wie der Kläger seine Rechtsschutzinteressen durchsetzen könne, komme über den Einzelfall hinausgehende Bedeutung zu. Weiters wies das Rekursgericht einen an das Rekursgericht gerichteten Antrag auf Aufhebung der Vollstreckbarkeitsbestätigung des Wechselzahlungsauftrages zurück.

### **Rechtliche Beurteilung**

Der gegen diesen Beschluss erhobene "Revisionsrekurs" der klagenden Partei ist soweit er sich gegen die Zurückweisung wendet, unberechtigt, im Übrigen jedenfalls unzulässig.

Soweit die Anfechtungserklärung auch die Zurückweisung des Antrages an das Rekursgericht auf Aufhebung der Vollstreckbarkeitsbestätigung umfasst, ist vorweg klarzustellen, dass zwischen der Frage, ob aus Anlass eines Rechtsmittels gegen die Entscheidung des Titelgerichtes eine Überprüfung der Rechtskraft vorgenommen werden kann - dies ist im Wesentlichen der Inhalt der von der Klägerin herangezogenen Belegstellen - und der Zuständigkeit für einen Antrag auf Aufhebung der Rechtskraftbestätigung nach § 7 Abs 3 EO zu unterscheiden ist. Es entspricht nun nicht nur dem klaren Wortlaut des § 7 Abs 3 EO, sondern auch die Rechtsprechung (vgl RIS-JustizRS0001596 mwN

zuletzt 3 Ob 204/00x), dass der Antrag an das Gericht zu stellen ist, das die Vollstreckbarkeit bestätigt hat, aber nicht an ein funktionell als Rechtsmittelgericht tätig werdendes Rekursgericht (vgl RIS-Justiz RS0002364 und RS0036076). Das Rekursgericht hat den ausdrücklich an das Rekursgericht gerichteten Antrag auf Aufhebung der Vollstreckbarkeitsbestätigung zutreffend zurückgewiesen. Soweit die Anfechtungserklärung auch die Zurückweisung des Antrages an das Rekursgericht auf Aufhebung der Vollstreckbarkeitsbestätigung umfasst, ist vorweg klarzustellen, dass zwischen der Frage, ob aus Anlass eines Rechtsmittels gegen die Entscheidung des Titelgerichtes eine Überprüfung der Rechtskraft vorgenommen werden kann - dies ist im Wesentlichen der Inhalt der von der Klägerin herangezogenen Belegstellen - und der Zuständigkeit für einen Antrag auf Aufhebung der Rechtskraftbestätigung nach Paragraph 7, Absatz 3, EO zu unterscheiden ist. Es entspricht nun nicht nur dem klaren Wortlaut des Paragraph 7, Absatz 3, EO, sondern auch die Rechtsprechung vergleiche RIS-Justiz RS0001596 mwN zuletzt 3 Ob 204/00x), dass der Antrag an das Gericht zu stellen ist, das die Vollstreckbarkeit bestätigt hat, aber nicht an ein funktionell als Rechtsmittelgericht tätig werdendes Rekursgericht vergleiche RIS-Justiz RS0002364 und RS0036076). Das Rekursgericht hat den ausdrücklich an das Rekursgericht gerichteten Antrag auf Aufhebung der Vollstreckbarkeitsbestätigung zutreffend zurückgewiesen.

Dass es sich eigentlich um einen Rekursantrag gehandelt hätte, releviert die Klägerin nicht.

Der insoweit als Rekurs zu beurteilende Revisionsrekurs ist nicht berechtigt.

Im Übrigen ist die Entscheidung des Rekursgerichtes als "bestätigend" anzusehen, auch wenn sie mit der dargestellten Maßgabe der Zurückweisung der Anträge erfolgte, weil die Begründung mit jener des Erstgerichtes übereinstimmt (vgl RIS-Justiz RS0085070; RS0039613). Im Übrigen ist die Entscheidung des Rekursgerichtes als "bestätigend" anzusehen, auch wenn sie mit der dargestellten Maßgabe der Zurückweisung der Anträge erfolgte, weil die Begründung mit jener des Erstgerichtes übereinstimmt vergleiche RIS-Justiz RS0085070; RS0039613).

Nach ständiger Judikatur ist auch im Rahmen des Verfahrens auf Erlassung des Wechselzahlungsauftrages der Revisionsrekurs gegen bestätigende Beschlüsse im Sinne des § 528 Abs 2 Z 2 ZPO unzulässig (vgl zuletzt OGH 10. 4. 2002, 8 Ob 254/02i). Nur dann, wenn die Wechselklage zurückgewiesen wurde, kann entsprechend der Ausnahmebestimmung des § 528 Abs 2 Z 2 zweiter Halbsatz ZPO ein Revisionsrekurs erhoben werden. Es ist nun zutreffend, dass die Judikatur die Ausnahme für die Zurückweisung der Klage teilweise auf andere Fälle übertragen hat, etwa dann, wenn die Fortsetzung des gesetzmäßigen Verfahrens über eine Klage verweigert und somit ein prozessualer Rechtsschutzanspruch des Klägers endgültig verneint wird (vgl etwa RIS-Justiz RS010999 mwN zuletzt 1 Ob 141/99p; auch zur Abgrenzung zwischen streitigen und außerstreitigen Verfahren RIS-Justiz RS0106813). Diese Gleichstellung kann nur dann gerechtfertigt sein, wenn die Abweisung oder Zurückweisung eines Fortsetzungsantrages mit der Zurückweisung einer Klage aus formellen Gründen wegen der Verweigerung der Fortsetzung des gesetzmäßigen Verfahrens gleichzeitig auch eine Verweigerung der Sachentscheidung über den Rechtsschutzantrag des Klägers bedeutet. Wenn aber eine prozessbeendende Entscheidung oder etwa ein gleichzuhaltender prozessbeendender Vergleich aktenkundig sind, so fällt ein Verfahren über den danach gestellten Fortsetzungsantrag nach ständiger Judikatur nicht unter die Ausnahmebestimmung des § 528 Abs 2 Z 2 zweiter Fall ZPO (vgl RIS-Justiz RS0105321 mit zahlreichen weiteren Nachweisen zuletzt 1 Ob 178/02m). Dies ist auf den vorliegenden Fall anzuwenden, in dem es im Wesentlichen um die Frage der Durchsetzung des gegenüber der Zweitbeklagten rechtskräftigen Anspruches geht und entspricht der Judikatur des Obersten Gerichtshofes umso mehr, als auch in Exekutionssachen die Zurückweisung von Exekutionsanträgen generell nicht unter die Ausnahmebestimmung des § 528 Abs 2 Z 2 zweiter Fall ZPO subsumiert wird (vgl RIS-Justiz RS0112263). Anders als in dem zu 1 Ob 10/02f (= JBl 2002, 802 = EvBl 2000/113 = eolex 2000/100 [Klausner]) entschiedenen Fall geht es auch nicht um die Frage der Zurückweisung einer Nichtigkeitsklage betreffend ein als nichtig eingestuftes Urteil, sondern nur darum, dass einem rechtskräftigen Titel in einem bestimmten anderen Staat die Vollstreckbarkeit versagt wird. Der Zurückweisung einer Klage kann dies nicht gleichgehalten werden. Nach ständiger Judikatur ist auch im Rahmen des Verfahrens auf Erlassung des Wechselzahlungsauftrages der Revisionsrekurs gegen bestätigende Beschlüsse im Sinne des Paragraph 528, Absatz 2, Ziffer 2, ZPO unzulässig vergleiche zuletzt OGH 10. 4. 2002, 8 Ob 254/02i). Nur dann, wenn die Wechselklage zurückgewiesen wurde, kann entsprechend der Ausnahmebestimmung des Paragraph 528, Absatz 2, Ziffer 2, zweiter Halbsatz ZPO ein Revisionsrekurs erhoben werden. Es ist nun zutreffend, dass die Judikatur die Ausnahme für die Zurückweisung der Klage teilweise auf andere Fälle übertragen hat, etwa dann, wenn die Fortsetzung des gesetzmäßigen Verfahrens über eine Klage verweigert und somit ein prozessualer

Rechtsschutzanspruch des Klägers endgültig verneint wird vergleiche etwa RIS-Justiz RS010999 mwN zuletzt 1 Ob 141/99p; auch zur Abgrenzung zwischen streitigen und außerstreitigen Verfahren RIS-JustizRS0106813). Diese Gleichstellung kann nur dann gerechtfertigt sein, wenn die Abweisung oder Zurückweisung eines Fortsetzungsantrages mit der Zurückweisung einer Klage aus formellen Gründen wegen der Verweigerung der Fortsetzung des gesetzmäßigen Verfahrens gleichzeitig auch eine Verweigerung der Sachentscheidung über den Rechtsschutzantrag des Klägers bedeutet. Wenn aber eine prozessbeendende Entscheidung oder etwa ein gleichzuhaltender prozessbeendender Vergleich aktenkundig sind, so fällt ein Verfahren über den danach gestellten Fortsetzungsantrag nach ständiger Judikatur nicht unter die Ausnahmebestimmung des Paragraph 528, Absatz 2, Ziffer 2, zweiter Fall ZPO vergleiche RIS-Justiz RS0105321 mit zahlreichen weiteren Nachweisen zuletzt 1 Ob 178/02m). Dies ist auf den vorliegenden Fall anzuwenden, in dem es im Wesentlichen um die Frage der Durchsetzung des gegenüber der Zweitbeklagten rechtskräftigen Anspruches geht und entspricht der Judikatur des Obersten Gerichtshofes umso mehr, als auch in Exekutionssachen die Zurückweisung von Exekutionsanträgen generell nicht unter die Ausnahmebestimmung des Paragraph 528, Absatz 2, Ziffer 2, zweiter Fall ZPO subsumiert wird vergleiche RIS-Justiz RS0112263). Anders als in dem zu 1 Ob 10/02f (= JBl 2002, 802 = EvBl 2000/113 = ecolex 2000/100 [Klausner]) entschiedenen Fall geht es auch nicht um die Frage der Zurückweisung einer Nichtigkeitsklage betreffend ein als nichtig eingestuftes Urteil, sondern nur darum, dass einem rechtskräftigen Titel in einem bestimmten anderen Staat die Vollstreckbarkeit versagt wird. Der Zurückweisung einer Klage kann dies nicht gleichgehalten werden.

Entgegen dem Ausspruch des Rekursgerichtes ist daher der Revisionsrekurs gemäß § 528 Abs 2 Z 2 ZPO als jedenfalls unzulässig anzusehen. Entgegen dem Ausspruch des Rekursgerichtes ist daher der Revisionsrekurs gemäß Paragraph 528, Absatz 2, Ziffer 2, ZPO als jedenfalls unzulässig anzusehen.

**Textnummer**

E70118

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2003:0080OB00061.03H.0612.000

**Im RIS seit**

12.07.2003

**Zuletzt aktualisiert am**

26.11.2012

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