

# TE OGH 2000/8/23 3Ob48/00f

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 23.08.2000

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Angst als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Graf, Dr. Pimmer, Dr. Zechner und Dr. Sailer als weitere Richter in der Exekutionssache der betreibenden Partei Dr. Uwe L\*\*\*\*\*, vertreten durch Dorda Brugger & Jordis Rechtsanwälte GmbH in Wien, gegen die verpflichtete Partei \*\*\*\*\* Bank Ltd in Liquidation, \*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Michael Vallender, Rechtsanwalt in Wien, wegen 280.000 DM sA, über den Antrag der betreibenden Partei auf Berichtigung der Bezeichnung der verpflichteten Partei und über den außerordentlichen Revisionsrekurs der betreibenden Partei gegen den Beschluss des Landesgerichts für Zivilrechtssachen Wien als Rekursgericht vom 13. Dezember 1999, GZ 47 R 159/99a-23, mit dem aus Anlass des Rekurses der verpflichteten Partei der Beschluss des Bezirksgerichts Josefstadt vom 18. Mai 1993, GZ 10 E 5377/93k-1, sowie das gesamte Verfahren als nichtig aufgehoben und der Exekutionsantrag zurückgewiesen wurden, den

Beschluss

gefasst:

## Spruch

1. Der Antrag der betreibenden Partei, die Bezeichnung der verpflichteten Partei zu berichtigen, wird abgewiesen.
2. Dem außerordentlichen Revisionsrekurs wird nicht Folge gegeben.

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

## Text

Begründung:

Mit dem gemäß § 112 Abs 1 Geo in der Form eines Bewilligungsvermerkes gefassten Beschluss vom 18. 5. 1993 bewilligte das Erstgericht der betreibenden Partei zur Hereinbringung von 280.000 DM sA aufgrund des vollstreckbaren Versäumungsurteils des Handelsgerichts Wien vom 5. 2. 1993, gegen die darin bezeichnete verpflichtete Partei die Forderungsexekution. Mit dem gemäß Paragraph 112, Absatz eins, Geo in der Form eines Bewilligungsvermerkes gefassten Beschluss vom 18. 5. 1993 bewilligte das Erstgericht der betreibenden Partei zur Hereinbringung von 280.000 DM sA aufgrund des vollstreckbaren Versäumungsurteils des Handelsgerichts Wien vom 5. 2. 1993, gegen die darin bezeichnete verpflichtete Partei die Forderungsexekution.

Mit dem angefochtenen Beschluss hob das Rekursgericht aus Anlass des Rekurses der durch einen Verfahrenshelfer vertretenen verpflichteten Partei den erstgerichtlichen Beschluss und das gesamte Verfahren als nichtig auf. Zugleich wies es den Exekutionsantrag zurück. Es sprach aus, dass der ordentliche Revisionsrekurs nicht zulässig sei. Begründend führte das Rekursgericht im Wesentlichen aus, für die Bewilligung der Exekution müssten zunächst die allgemeinen Prozessvoraussetzungen (wie die Parteifähigkeit) und daneben die besonderen

Exekutionsvoraussetzungen (Zuständigkeit des Bewilligungsgerichts ua) vorliegen. Diese Voraussetzungen seien von Amts wegen wahrzunehmen. Lägen sie nicht vor, sei der Exekutionsantrag zurückzuweisen. Im Sinne der Entscheidung des Obersten Gerichtshofs 3 Ob 2029/96w habe das Erstgericht beiden Parteien Gelegenheit geboten, die Parteifähigkeit der verpflichteten Partei nachzuweisen. Dem seien beide Parteien nicht nachgekommen.

Es sei von folgendem Sachverhalt auszugehen:

Die verpflichtete Partei wurde am 22. 6. 1978 in das Handelsregister des Staates St. Vincent and the Grenadines eingetragen. In der außerordentlichen Generalversammlung vom 23. 4. 1990 wurde die freiwillige Liquidation beschlossen und Günter M\*\*\*\*\* zum Liquidator bestellt. Dkfm. Walter P\*\*\*\*\* hatte ab 1984 allmählich sämtliche Aktien übernommen. Er war bis zur Liquidation der tatsächliche Entscheidungsträger und agierte als Generalbevollmächtigter von Wien aus. Die Vertretungshandlungen der registermäßig vertretungsbefugten Organe wurden im Fürstentum Liechtenstein gesetzt. Der Postverkehr wurde ausschließlich über eine Aktiengesellschaft in Liechtenstein abgewickelt. Die Buchhaltung wurde in Wien geführt. Das Büro von Dkfm. Walter P\*\*\*\*\* befand sich gleichfalls in Wien. Im geschäftlichen Verkehr wurde als Sitz (der verpflichteten Partei) nur Kingstown, St. Vincent, Postfach 881, angegeben. Rechtsverbindliche Erklärungen der verpflichteten Partei wurden als in Kingstown abgegeben deklariert, obwohl sie von Dkfm. Walter P\*\*\*\*\* in Wien unterzeichnet wurden. Bei allfälligen Fragen waren dessen Angestellten angewiesen, vorzugeben, dass Telefongespräche aus Liechtenstein geführt würden. Für persönliche Vorsprachen wurden Kunden in das Büro der "Hauptaktionärin" (der Aktiengesellschaft in Liechtenstein) verwiesen. Die verpflichtete Partei wurde in Österreich im Handelsregister bzw im Firmenbuch nicht eingetragen. Es kann nicht festgestellt werden, dass sie nach dem 22. 4. 1990 den Sitz ihrer Verwaltung in einen Staat verlegt hat, der hinsichtlich der Rechtspersönlichkeit einer juristischen Person der sogenannten Gründungstheorie folgt oder auf das Recht des Sitzstaates verweist.

Gemäß § 12 IPRG richte sich die Rechts- und Handlungsfähigkeit einer juristischen Person nach ihrem Personalstatut. Das sei das Recht des Staates, in dem das Gebilde den tatsächlichen Sitz seiner Hauptverwaltung habe. Österreich folge damit der sogenannten Sitztheorie. Maßgebend sei somit der Ort der Tätigkeit der Geschäftsführung und der dazu berufenen Vertretungsorgane, also der Ort, wo die grundlegenden Entscheidungen zur Unternehmensleitung effektiv in laufende Geschäftsführungsakte umgesetzt werden. Im gegenständlichen Fall sei dieser Ort Wien (gewesen). Unerheblich sei der Ort, den eine "Briefkastenfirma" als ihren Sitz angebe. Nach dem Personalstatut entscheide sich insbesondere, ob das Gebilde rechtsfähig sei. Eine Folge der Sitztheorie sei, dass die juristischen Personen, die in Staaten, in denen die Gründungstheorie gelte, registriert seien, zwar dort, aber nicht in dem Staat, in dem sich ihr Hauptsitz befindet, Träger von Rechten und Pflichten sein könnten (3 Ob 2029/96w mwN). Daraus folge, dass für den österreichischen Rechtsbereich die Rechtspersönlichkeit der verpflichteten Partei zu verneinen sei. Die mangelnde Parteifähigkeit stelle nach herrschender Rechtsprechung einen Nichtigkeitsgrund dar, der die Nichtigkeitsklärung des gesamten Verfahrens und die Zurückweisung des Exekutionsantrags nach sich ziehe. Gemäß Paragraph 12, IPRG richte sich die Rechts- und Handlungsfähigkeit einer juristischen Person nach ihrem Personalstatut. Das sei das Recht des Staates, in dem das Gebilde den tatsächlichen Sitz seiner Hauptverwaltung habe. Österreich folge damit der sogenannten Sitztheorie. Maßgebend sei somit der Ort der Tätigkeit der Geschäftsführung und der dazu berufenen Vertretungsorgane, also der Ort, wo die grundlegenden Entscheidungen zur Unternehmensleitung effektiv in laufende Geschäftsführungsakte umgesetzt werden. Im gegenständlichen Fall sei dieser Ort Wien (gewesen). Unerheblich sei der Ort, den eine "Briefkastenfirma" als ihren Sitz angebe. Nach dem Personalstatut entscheide sich insbesondere, ob das Gebilde rechtsfähig sei. Eine Folge der Sitztheorie sei, dass die juristischen Personen, die in Staaten, in denen die Gründungstheorie gelte, registriert seien, zwar dort, aber nicht in dem Staat, in dem sich ihr Hauptsitz befindet, Träger von Rechten und Pflichten sein könnten (3 Ob 2029/96w mwN). Daraus folge, dass für den österreichischen Rechtsbereich die Rechtspersönlichkeit der verpflichteten Partei zu verneinen sei. Die mangelnde Parteifähigkeit stelle nach herrschender Rechtsprechung einen Nichtigkeitsgrund dar, der die Nichtigkeitsklärung des gesamten Verfahrens und die Zurückweisung des Exekutionsantrags nach sich ziehe.

Den Ausspruch über die Unzulässigkeit des ordentlichen Revisionsrekurses begründete das Rekursgericht damit, dass es der zitierten Entscheidung gefolgt sei.

Gegen diese Entscheidung richtet sich der außerordentliche Revisionsrekurs der betreibenden Partei, mit dem sie die Abänderung der bekämpften Entscheidung dahin begehrt, dass der Beschluss des Erstgerichts mit der Maßgabe bestätigt werde, dass die Bezeichnung der verpflichteten Partei auf einen bestimmten Rechtsanwalt als

Masseverwalter im Konkurs über das Vermögen des Dkfm. Walter P\*\*\*\*\* oder auf diesen selbst zu lauten hat. Zugleich wird beantragt, die Bezeichnung der verpflichteten Partei in diesem Sinn richtigzustellen, und hiezu im Wesentlichen vorgebracht, dass der "Durchgriff durch das - rechtlich nicht bestehende - Gebilde hindurch auf seinen Machthaber, sohin auf Dkfm. P\*\*\*\*\*", gerechtfertigt sei.

Der Antrag auf Berichtigung der Parteibezeichnung ist nicht berechtigt. Der Revisionsrekurs ist zwar zulässig, aber ebenfalls nicht berechtigt.

### **Rechtliche Beurteilung**

Zum Antrag auf Berichtigung der Bezeichnung der verpflichteten Partei:

Der Oberste Gerichtshof hat zwar jüngst in der Entscheidung 3 Ob 178/99p = EvBl 2000/97 seine Rechtsprechung bekräftigt, wonach § 235 Abs 5 ZPO im Exekutionsverfahren (jedenfalls analog) anzuwenden ist. Eine solche Berichtigung hat nach dieser Gesetzesstelle in jeder Lage des Verfahrens zu erfolgen, also auch noch im Rechtsmittelverfahren (so auch Rechberger in Rechberger, ZPO2 § 235 Rz 15), weshalb der Oberste Gerichtshof zur Entscheidung über den Antrag zuständig ist. Die Voraussetzungen für die Berichtigung der Bezeichnung der verpflichteten Partei liegen aber nicht vor. Der Oberste Gerichtshof hat zwar jüngst in der Entscheidung 3 Ob 178/99p = EvBl 2000/97 seine Rechtsprechung bekräftigt, wonach Paragraph 235, Absatz 5, ZPO im Exekutionsverfahren (jedenfalls analog) anzuwenden ist. Eine solche Berichtigung hat nach dieser Gesetzesstelle in jeder Lage des Verfahrens zu erfolgen, also auch noch im Rechtsmittelverfahren (so auch Rechberger in Rechberger, ZPO2 Paragraph 235, Rz 15), weshalb der Oberste Gerichtshof zur Entscheidung über den Antrag zuständig ist. Die Voraussetzungen für die Berichtigung der Bezeichnung der verpflichteten Partei liegen aber nicht vor.

Nach § 235 Abs 5 ZPO stellt es weder eine Änderung der Klage noch eine Änderung der Partei dar, wenn die Parteibezeichnung auf diejenige Person richtiggestellt wird, von der oder gegen die nach dem Inhalt der Klage in einer jeden Zweifel ausschließenden Weise, etwa durch die Anführung der Bezeichnung ihres Unternehmens, das Klagebegehren erhoben worden ist. Für das Exekutionsverfahren hat an die Stelle der Klage der Exekutionsantrag zu treten. Nach Paragraph 235, Absatz 5, ZPO stellt es weder eine Änderung der Klage noch eine Änderung der Partei dar, wenn die Parteibezeichnung auf diejenige Person richtiggestellt wird, von der oder gegen die nach dem Inhalt der Klage in einer jeden Zweifel ausschließenden Weise, etwa durch die Anführung der Bezeichnung ihres Unternehmens, das Klagebegehren erhoben worden ist. Für das Exekutionsverfahren hat an die Stelle der Klage der Exekutionsantrag zu treten.

Wie sich aus den §§ 7 und 9 EO ableiten lässt, ist grundsätzlich die Übereinstimmung der am Titelverfahren beteiligten Personen mit denjenigen des Exekutionsverfahrens Voraussetzung für die Exekutionsbewilligung. Eine Ausnahme stellt nur die Rechtsnachfolge dar (zuletzt 3 Ob 281/98i = eolex 1999, 698). Eine solche wird im vorliegenden Fall nicht behauptet. Anders als in einem Titelverfahren kann es im Zwangsvollstreckungsverfahren nicht um die Prüfung der materiellen Rechtslage gehen, was in jenem als Argument für eine erleichterte Korrektur einer irrigen Parteibezeichnung dienen kann. Diese Erwägungen sprechen dafür, im Exekutionsverfahren die Berichtigung der Parteibezeichnung vor Bewilligung der Exekution nur dann zuzulassen, wenn sich die richtige und an sich gemeinte Partei aus dem Exekutionsantrag oder dessen Beilagen deutlich erkennen lässt und der Antrag die Berichtigung auf den Namen der im Exekutionstitel genannten Person zum Gegenstand hat. Dies ist dann der Fall, wenn (offenbar irrtümlich und nicht gewollt) im Exekutionsantrag eine andere, namensähnliche Partei als Verpflichteter genannt wird, als sich aus dem beigelegten Exekutionstitel ergibt (so der Fall EvBl 2000/97). Wie sich aus den Paragraphen 7 und 9 EO ableiten lässt, ist grundsätzlich die Übereinstimmung der am Titelverfahren beteiligten Personen mit denjenigen des Exekutionsverfahrens Voraussetzung für die Exekutionsbewilligung. Eine Ausnahme stellt nur die Rechtsnachfolge dar (zuletzt 3 Ob 281/98i = eolex 1999, 698). Eine solche wird im vorliegenden Fall nicht behauptet. Anders als in einem Titelverfahren kann es im Zwangsvollstreckungsverfahren nicht um die Prüfung der materiellen Rechtslage gehen, was in jenem als Argument für eine erleichterte Korrektur einer irrigen Parteibezeichnung dienen kann. Diese Erwägungen sprechen dafür, im Exekutionsverfahren die Berichtigung der Parteibezeichnung vor Bewilligung der Exekution nur dann zuzulassen, wenn sich die richtige und an sich gemeinte Partei aus dem Exekutionsantrag oder dessen Beilagen deutlich erkennen lässt und der Antrag die Berichtigung auf den Namen der im Exekutionstitel genannten Person zum

Gegenstand hat. Dies ist dann der Fall, wenn (offenbar irrtümlich und nicht gewollt) im Exekutionsantrag eine andere, namensähnliche Partei als Verpflichteter genannt wird, als sich aus dem beigelegten Exekutionstitel ergibt (so der Fall EvBl 2000/97).

Demnach ist aber die im vorliegenden Fall begehrte Änderung der Parteibezeichnung (nach der Entscheidung über den Exekutionsantrag) auf eine im Exekutionstitel nicht enthaltene Bezeichnung des Schuldners ausgeschlossen. Dies gilt umso mehr, weil eine derartige Änderung der Parteibezeichnung zwar nicht, wie nach der Rekursentscheidung im vorliegenden Fall zur Zurückweisung, aber doch zur sofortigen Abweisung des Exekutionsantrages führen müsste. Der Exekutionsbewilligung stünde ja § 9 EO entgegen, lautet doch der Exekutionstitel gerade nicht auf jene Person, auf die die Parteibezeichnung der verpflichteten Partei geändert werden soll. Demnach ist aber die im vorliegenden Fall begehrte Änderung der Parteibezeichnung (nach der Entscheidung über den Exekutionsantrag) auf eine im Exekutionstitel nicht enthaltene Bezeichnung des Schuldners ausgeschlossen. Dies gilt umso mehr, weil eine derartige Änderung der Parteibezeichnung zwar nicht, wie nach der Rekursentscheidung im vorliegenden Fall zur Zurückweisung, aber doch zur sofortigen Abweisung des Exekutionsantrages führen müsste. Der Exekutionsbewilligung stünde ja Paragraph 9, EO entgegen, lautet doch der Exekutionstitel gerade nicht auf jene Person, auf die die Parteibezeichnung der verpflichteten Partei geändert werden soll.

Aus all diesen Erwägungen ergibt sich, dass im Exekutionsverfahren die Parteibezeichnung jedenfalls vor der Bewilligung der Exekution, also um sie zu erreichen, nur auf diejenige Bezeichnung berichtigt werden darf, die dem Exekutionstitel zu entnehmen ist. Ob und unter welchen Voraussetzungen eine Berichtigung nach Bewilligung der Exekution zulässig ist, muss hier nicht erörtert werden.

Da die betreibende Partei die Berichtigung der Bezeichnung der verpflichteten Partei auf eine vom Exekutionstitel abweichende Bezeichnung beantragt hat, war ihr Antrag somit abzuweisen.

Zum Revisionsrekurs:

Der Revisionsrekurs ist zwar entgegen dem den Obersten Gerichtshof gemäß § 78 EO iVm § 526 Abs 2 ZPO nicht bindenden Ausspruch des Rekursgerichtes gemäß § 528 Abs 1 ZPO zulässig, weil die Entscheidung von der Lösung der Rechtsfrage abhängt, die im Vorstehenden im Zusammenhang mit dem Antrag auf Berichtigung der Parteibezeichnung behandelt wurde und die in ihrer Bedeutung über den Anlassfall hinausgeht, zu der aber eine Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes fehlt (in der Entscheidung EvBl 2000/97 wurde nicht zu den Grundsätzen der Berichtigung der Parteibezeichnung im Exekutionsverfahren Stellung genommen). Wäre die Bezeichnung der verpflichteten Partei antragsgemäß zu berichtigen, läge nämlich das vom Rekursgericht angenommene Hindernis gegen die Bewilligung des Exekutionsantrags nicht vor. Der Revisionsrekurs ist zwar entgegen dem den Obersten Gerichtshof gemäß Paragraph 78, EO in Verbindung mit Paragraph 526, Absatz 2, ZPO nicht bindenden Ausspruch des Rekursgerichtes gemäß Paragraph 528, Absatz eins, ZPO zulässig, weil die Entscheidung von der Lösung der Rechtsfrage abhängt, die im Vorstehenden im Zusammenhang mit dem Antrag auf Berichtigung der Parteibezeichnung behandelt wurde und die in ihrer Bedeutung über den Anlassfall hinausgeht, zu der aber eine Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes fehlt (in der Entscheidung EvBl 2000/97 wurde nicht zu den Grundsätzen der Berichtigung der Parteibezeichnung im Exekutionsverfahren Stellung genommen). Wäre die Bezeichnung der verpflichteten Partei antragsgemäß zu berichtigen, läge nämlich das vom Rekursgericht angenommene Hindernis gegen die Bewilligung des Exekutionsantrags nicht vor.

Der Revisionsrekurs ist aber nicht berechtigt, weil der damit beantragten Bewilligung der Exekution gegen eine Person, die im Exekutionstitel nicht benannt ist, § 9 EO entgegensteht. Dies wurde schon zum Antrag auf Berichtigung der Parteibezeichnung gesagt. Hinzuzufügen ist nur, dass die Ansicht des Rekursgerichtes zur fehlenden Parteifähigkeit durch dessen Tatsachenfeststellungen und die Entscheidung 3 Ob 2029/96w gedeckt ist. Hiezu muss daher nicht weiter Stellung genommen werden, zumal auch im Revisionsrekurs von der mangelnden Parteifähigkeit der verpflichteten Partei ausgegangen wird. Der Revisionsrekurs ist aber nicht berechtigt, weil der damit beantragten Bewilligung der Exekution gegen eine Person, die im Exekutionstitel nicht benannt ist, Paragraph 9, EO entgegensteht. Dies wurde schon zum Antrag auf Berichtigung der Parteibezeichnung gesagt. Hinzuzufügen ist nur, dass die Ansicht des Rekursgerichtes zur fehlenden Parteifähigkeit durch dessen Tatsachenfeststellungen und die Entscheidung 3 Ob 2029/96w gedeckt ist. Hiezu muss daher nicht weiter Stellung genommen werden, zumal auch im Revisionsrekurs von der mangelnden Parteifähigkeit der verpflichteten Partei ausgegangen wird.

Die Entscheidung über die Kosten des Revisionsrekurses beruht auf§ 78 EO iVm §§ 40, 50 ZPO.Die Entscheidung über die Kosten des Revisionsrekurses beruht auf Paragraph 78, EO in Verbindung mit Paragraphen 40,, 50 ZPO.

**Anmerkung**

E60551 03A00480

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2000:0030OB00048.00F.0823.000

**Dokumentnummer**

JJT\_20000823\_OGH0002\_0030OB00048\_00F0000\_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](http://www.jusline.at)