

# TE OGH 2000/3/28 1Ob55/00w

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 28.03.2000

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Vizepräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Schlosser als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Schiemer, Dr. Gerstenecker, Dr. Rohrer und Dr. Zechner als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Martin M\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Helmut Rantner, Rechtsanwalt in Innsbruck, wider die beklagte Partei B\*\*\*\*\* Gesellschaft mbH, \*\*\*\*\* Deutschland, vertreten durch Dr. Ivo Greiter, Dr. Franz Pegger, Dr. Stefan Kofler, Dr. Christian Zangerle, Dr. Norbert Rinderer, Dr. Herwig Frei und Dr. Georg Huber, Rechtsanwälte in Innsbruck, wegen DM 52.962,80 (= S 374.102,74) sA infolge Revisionsrekurses der klagenden Partei gegen den Beschluss des Oberlandesgerichts Innsbruck als Rekursgericht vom 17. Dezember 1999, GZ 4 R 272/99b-43, womit der Beschluss des Landesgerichts Innsbruck vom 24. September 1999, GZ 10 Cg 42/98m-39, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluss

gefasst:

## Spruch

Der Revisionsrekurs wird zurückgewiesen.

Die klagende Partei ist schuldig, der beklagten Partei binnen 14 Tagen die mit S 16.785,-- (darin S 2.797,50 Umsatzsteuer) bestimmten Kosten der Revisionsrekursbeantwortung zu bezahlen.

## Text

Begründung:

Der Kläger begehrte von der beklagten Partei für von ihm erbrachte Dienstleistungen DM 52.962,80. Das Landesgericht Innsbruck sei für diese Klage zuständig, weil der Wohnsitz des Klägers als Erfüllungsort vereinbart worden sei. Die Zuständigkeit ergebe sich auch aus dem Lugano-Übereinkommen (LGVÜ).

Der beklagten Partei wurde gemäß § 243 ZPO der Auftrag zur Erstattung der Klagebeantwortung erteilt. Durch deutsche Rechtsanwälte wurde die Einrede der Unzuständigkeit erhoben. Nach Erteilung eines Verbesserungsauftrags im Sinne des § 4 EWR-RAG erstattete die nunmehr von den Beklagtenvertretern vertretene beklagte Partei eine Klagebeantwortung, ohne einen schriftlichen Nachweis im Sinne des § 4 EWG-RAG vorzulegen. Daraufhin wurde die Klagebeantwortung als verspätet zurückgewiesen. Über Antrag des Klägers erließ das Erstgericht am 22. 10. 1998 ein Versäumnungsurteil, wogegen die beklagte Partei am 11. 11. 1998 Widerspruch erhob. In diesem Schriftsatz wurde auch die Einrede der Unzuständigkeit und der mangelnden inländischen Gerichtsbarkeit ausgeführt. Die beklagte Partei berief sich auf eine Gerichtsstandsvereinbarung vom 10. 2. 1997, nach der ausschließlich das für Pirmasens

zuständige Gericht zur Entscheidung berufen sei. Auf Grund dieser ausschließlichen Gerichtsstandsvereinbarung im Sinne des Art 17 LGVÜ sei das Erstgericht örtlich unzuständig. Selbst ohne Gerichtsstandsvereinbarung könne der Kläger aber nach dem LGVÜ nur bei dem für den Sitz der beklagten Partei in Deutschland zuständigen Gericht klagen.

Das Erstgericht verwarf - unangefochten - die von der beklagten Partei erhobene Einrede des Mangels der inländischen Gerichtsbarkeit (Punkt 1), wies aber die Klage wegen örtlicher Unzuständigkeit zurück (Punkte 2 und 3). Es stellte fest, der Kläger sei für die beklagte Partei als freier Mitarbeiter tätig gewesen und vertraglich sei der Gerichtsstand Pirmasens festgelegt worden. Der Kläger habe seine Tätigkeit für die beklagte Partei ausschließlich in Deutschland entfaltet. Es sei nicht feststellbar, dass die Streitteile ausdrücklich die Zuständigkeit des Erstgerichts vereinbart hätten.

Daraus schloss das Erstgericht, aus den §§ 65 f und 88 JN ließe sich die Zuständigkeit des vom Kläger angerufenen Erstgerichts nicht ableiten, eine Gerichtsstandsvereinbarung im Sinne des § 104 JN habe er nicht nachgewiesen. Auch aus dem LGVÜ sei eine Zuständigkeit des angerufenen Gerichts nicht abzuleiten. Die beklagte Partei habe ihren Sitz in Deutschland, der Kläger habe seine Arbeiten ebenfalls in Deutschland verrichtet. Demnach sei in Anbetracht der Bestimmungen der Art 2 und 5 Z 1 LGVÜ das Erstgericht für diese Rechtssache unzuständig. Als selbständigem Kaufmann komme dem Kläger die Bestimmung des Art 17 Abs 5 LGVÜ nicht zugute. Die Unzuständigkeitseinrede sei rechtzeitig erhoben worden.

Das Rekursgericht bestätigte diese Entscheidung und sprach aus, dass der ordentliche Revisionsrekurs zulässig sei. Ob eine im Zeitpunkt der Erteilung des Auftrags zur Erstattung des Klagebeantwortung anwaltlich nicht vertretene Partei noch im Widerspruch gegen das Versäumnungsurteil die Unzuständigkeitseinrede erheben könne, sei nicht entscheidend. Art 18 LGVÜ verdränge die nationalen Regelungen der "rügelosen Einlassung". Diese Bestimmung könne nur dann "zum Zuge kommen", wenn sich die beklagte Partei vor dem Gericht eines Vertragsstaats auf das Verfahren einlasse. Die Frage, bis zu welchem Zeitpunkt die Einrede der Unzuständigkeit wirksam geltend gemacht werden könne, richte sich zwar nach innerstaatlichem Verfahrensrecht, doch auch nur in den vom LGVÜ gesetzten Grenzen. Die Rüge dürfe nicht erst nach Abgabe derjenigen Stellungnahme erhoben werden, die nach dem innerstaatlichen Prozessrecht als das erste Verteidigungsvorbringen vor dem angerufenen Gericht anzusehen sei. Im österreichischen Gerichtshofverfahren stelle die Klagebeantwortung das erste Verteidigungsvorbringen in diesem Sinne dar. Dem zweiten Satz des Art 18 LGVÜ sei jedenfalls dann Genüge getan, wenn die Rüge vor jeder Sachverteidigung erfolge. In sämtlichen Eingaben der beklagten Partei sei die Zuständigkeitseinrede (an erster Stelle) vorgebracht worden, weshalb von einer Einlassung in das Verfahren gemäß Art 18 LGVÜ nicht gesprochen werden könne. Demnach könne das Erstgericht nicht zuständig geworden sein. Dass ein zulässiger Widerspruch vorliege, sei bereits rechtskräftig festgestellt. Da die Frage der Zuständigkeit des angerufenen Gerichts ausschließlich nach dem LGVÜ zu überprüfen sei, seien die Ausführungen des Gerichts erster Instanz, die sich auf Bestimmungen der österreichischen JN bezogen, unbeachtlich. Die Streitteile hätten eine gültige und jeden anderen Gerichtsstand ausschließende Gerichtsstandsvereinbarung im Sinne von Art 17 LGVÜ geschlossen, sodass die Zuständigkeit des Erstgerichts ausgeschlossen sei. Der Ausnahmetatbestand des Art 17 Abs 5 LGVÜ liege nicht vor, denn nach dem übereinstimmenden Parteienvorbringen sei nicht von einem individuellen Arbeitsvertrag im Sinne der zitierten Bestimmung auszugehen.

Der Revisionsrekurs des Klägers ist unzulässig.

### **Rechtliche Beurteilung**

Das Rekursgericht hat die internationale Zuständigkeit zutreffend nach dem LGVÜ und nicht nach dem EuGVÜ überprüft (vgl ZfRV 1999, 150; SZ 71/31). Dieser Teil der rechtlichen Beurteilung wird von den Streitteilen auch nicht in Zweifel gezogen, sodass sich weitere Ausführungen hiezu erübrigen. Das Rekursgericht hat die internationale Zuständigkeit zutreffend nach dem LGVÜ und nicht nach dem EuGVÜ überprüft (vergleiche ZfRV 1999, 150; SZ 71/31). Dieser Teil der rechtlichen Beurteilung wird von den Streitteilen auch nicht in Zweifel gezogen, sodass sich weitere Ausführungen hiezu erübrigen.

Der Kläger vertritt die Ansicht, die beklagte Partei habe sich durch die Bestreitung des Klagebegehrens in das Verfahren eingelassen und deshalb sei die Zuständigkeit des Erstgerichts gegeben. Der Oberste Gerichtshof hat jedoch bereits mehrfach ausgesprochen, dass sich die Frage, bis zu welchem Zeitpunkt die beklagte Partei die Einrede der Unzuständigkeit erheben kann, nach dem innerstaatlichen Verfahrensrecht richte, dass der Begriff der Einlassung auf das Verfahren (Art 18 LGVÜ) vertragsautonom zu bestimmen sei, und dass eine beklagte Partei nicht nur den Mangel

der Zuständigkeit geltend machen, sondern sich gleichzeitig auch hilfsweise zur Sache einlassen könne, ohne deshalb die Einrede der Unzuständigkeit zu verlieren, und zwar unabhängig von der Reihenfolge des Einwendungsvorbringens im selben Schriftsatz (ZfRV 1999, 148; 7 Ob 191/99k; 3 Ob 117/99y; 1 Ob 173/98t; 2 Ob 304/98i; JBI 1998, 518; vgl Kropholler, Europäisches Zivilprozessrecht<sup>6</sup> Rz 5 bis 7, 12 und 16 zu Art 18 EuGVÜ; siehe auch Slg EuGH 1983, 2503 [2504]). Von einer Einlassung auf das Verfahren kann der zitierten Judikatur folgend im vorliegenden Fall demnach keine Rede sein. Der Kläger vertritt die Ansicht, die beklagte Partei habe sich durch die Bestreitung des Klagebegehrens in das Verfahren eingelassen und deshalb sei die Zuständigkeit des Erstgerichts gegeben. Der Oberste Gerichtshof hat jedoch bereits mehrfach ausgesprochen, dass sich die Frage, bis zu welchem Zeitpunkt die beklagte Partei die Einrede der Unzuständigkeit erheben kann, nach dem innerstaatlichen Verfahrensrecht richte, dass der Begriff der Einlassung auf das Verfahren (Art 18 LGVÜ) vertragsautonom zu bestimmen sei, und dass eine beklagte Partei nicht nur den Mangel der Zuständigkeit geltend machen, sondern sich gleichzeitig auch hilfsweise zur Sache einlassen könne, ohne deshalb die Einrede der Unzuständigkeit zu verlieren, und zwar unabhängig von der Reihenfolge des Einwendungsvorbringens im selben Schriftsatz (ZfRV 1999, 148; 7 Ob 191/99k; 3 Ob 117/99y; 1 Ob 173/98t; 2 Ob 304/98i; JBI 1998, 518; vergleiche Kropholler, Europäisches Zivilprozessrecht<sup>6</sup> Rz 5 bis 7, 12 und 16 zu Art 18 EuGVÜ; siehe auch Slg EuGH 1983, 2503 [2504]). Von einer Einlassung auf das Verfahren kann der zitierten Judikatur folgend im vorliegenden Fall demnach keine Rede sein.

Es ist nicht nachzuvollziehen, warum das Erstgericht allein schon deshalb zuständig sein sollte, weil der Kläger in dessen Sprengel wohnt und für seine Leistungen in Österreich honoriert wurde. Anknüpfungspunkt für die internationale und örtliche Zuständigkeit ist gemäß Art 5 Z 1 LGVÜ stets diejenige Verpflichtung, die den Gegenstand der Klage bildet, das ist hier der vereinbarte Entlohnungsanspruch. Gemäß § 905 Abs 1 ABGB hat der Schuldner, wenn sich der Erfüllungsort weder aus der Vereinbarung noch aus der Geschäftsnatur oder dem Geschäftszweck bestimmen lässt, den Vertrag am Ort seines Wohnsitzes oder seiner Niederlassung im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses zu erfüllen, was auch auf Geldschulden zutrifft, die im Zweifel Schickschulden sind (1 Ob 173/98t). Österreichisches Recht ist deshalb anzuwenden, weil ein gegenseitiger Vertrag im Sinne des § 36 IPRG - das EVÜ ist noch nicht anzuwenden (Z. 2 BGBl I 1999/18) - vorliegt, der nach dem Recht des Staats zu beurteilen ist, in dem die Partei, die nicht überwiegend Geld schuldet, ihren gewöhnlichen Aufenthalt hat (vgl 1 Ob 173/98t). Erfüllungsort wäre demnach - läge keine Gerichtsstandsvereinbarung vor - der Sitz der beklagten Partei als Schuldnerin (JBI 1998, 518; SZ 71/29); deren Sitz ist in Deutschland gelegen, so dass auch aus Art 5 Z 1 LGVÜ die internationale Zuständigkeit des Erstgerichts nicht abgeleitet werden könnte (JBI 1998, 518). Es ist nicht nachzuvollziehen, warum das Erstgericht allein schon deshalb zuständig sein sollte, weil der Kläger in dessen Sprengel wohnt und für seine Leistungen in Österreich honoriert wurde. Anknüpfungspunkt für die internationale und örtliche Zuständigkeit ist gemäß Art 5 Z 1 LGVÜ stets diejenige Verpflichtung, die den Gegenstand der Klage bildet, das ist hier der vereinbarte Entlohnungsanspruch. Gemäß § 905 Abs 1 ABGB hat der Schuldner, wenn sich der Erfüllungsort weder aus der Vereinbarung noch aus der Geschäftsnatur oder dem Geschäftszweck bestimmen lässt, den Vertrag am Ort seines Wohnsitzes oder seiner Niederlassung im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses zu erfüllen, was auch auf Geldschulden zutrifft, die im Zweifel Schickschulden sind (1 Ob 173/98t). Österreichisches Recht ist deshalb anzuwenden, weil ein gegenseitiger Vertrag im Sinne des § 36 IPRG - das EVÜ ist noch nicht anzuwenden (Z. 2 BGBl I 1999/18) - vorliegt, der nach dem Recht des Staats zu beurteilen ist, in dem die Partei, die nicht überwiegend Geld schuldet, ihren gewöhnlichen Aufenthalt hat (vergleiche 1 Ob 173/98t). Erfüllungsort wäre demnach - läge keine Gerichtsstandsvereinbarung vor - der Sitz der beklagten Partei als Schuldnerin (JBI 1998, 518; SZ 71/29); deren Sitz ist in Deutschland gelegen, so dass auch aus Art 5 Z 1 LGVÜ die internationale Zuständigkeit des Erstgerichts nicht abgeleitet werden könnte (JBI 1998, 518).

Dass eine schriftliche Vereinbarung über die Zuständigkeit im Sinne von Art 17 Abs 1 LGVÜ vorliegt, aus der der gewählte Gerichtsstand (Pirmasens) ausreichend deutlich hervorgeht (vgl ZfRV 1999, 150), wird vom Kläger im Revisionsrekurs nicht mehr bezweifelt. Dass eine schriftliche Vereinbarung über die Zuständigkeit im Sinne von Art 17 Abs 1 LGVÜ vorliegt, aus der der gewählte Gerichtsstand (Pirmasens) ausreichend deutlich hervorgeht (vergleiche ZfRV 1999, 150), wird vom Kläger im Revisionsrekurs nicht mehr bezweifelt.

Mit seinen Ausführungen, die beklagte Partei sei bei Erteilung des Auftrags zur Klagebeantwortung ordnungsgemäß vertreten gewesen und der Widerspruch sei daher nicht rechtzeitig erhoben worden, ist der Kläger auf die im vorliegenden Verfahren bereits ergangenen Entscheidungen 1 Ob 19/99x und 1 Ob 192/99p zu verweisen.

Der Kläger hat keine Rechtsfrage von erheblicher Bedeutung aufgezeigt; das Vorliegen einer solchen ist in Anbetracht der zitierten Judikatur auch nicht erkennbar.

Der Revisionsrekurs ist demnach mangels Vorliegens der Voraussetzungen des § 528 Abs 1 ZPO zurückzuweisen.

Die Kostenentscheidung beruht auf den §§ 41 und 50 ZPO. Die beklagte Partei hat auf die Unzulässigkeit des Revisionsrekurses hingewiesen.

**Textnummer**

E57339

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2000:0010OB00055.00W.0328.000

**Im RIS seit**

27.04.2000

**Zuletzt aktualisiert am**

28.02.2011

**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)