jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE OGH 1999/2/25 8Ob287/98h

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 25.02.1999

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Petrag als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Ehmayr, Dr. Rohrer, Dr. Adamovic und Dr. Spenling als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei C***** AG (vormals C*****), ***** vertreten durch Dr. Max J. Allmayer-Beck und andere Rechtsanwälte in Wien, wider die beklagten Parteien 1) Alexander H*****, Angestellter, ***** und 2.) Uwe E. L*****, Angestellter, München, ***** vertreten durch Puttinger, Vogl und Partner, Rechtsanwälte in Ried, wegen S 500.000,--, infolge Revisionsrekurses der klagenden Partei gegen den Beschluß des Oberlandesgerichtes Linz als Rekursgericht vom 27. August 1998, GZ 12 R 199/98s-26, womit infolge Rekurses der zweitbeklagten Partei der Beschluß des Landesgerichtes Ried im Innkreis vom 17. Juli 1998, GZ 1 Cg 97/97f-20, und das vorausgehende Verfahren ab Klagszustellung in Ansehung des Zweitbeklagten als nichtig aufgehoben wurde, folgenden

Beschluß

gefaßt:

Spruch

Dem Revisionsrekurs wird Folge gegeben.

Der angefochtene Beschluß wird dahin abgeändert, daß der Beschluß des Erstgerichtes, soweit der Antrag des Zweitbeklagten auf (neuerliche) Zustellung des Wechselzahlungsauftrages abgewiesen wurde, wiederhergestellt wird.

Der Zweitbeklagte ist schuldig, der klagenden Partei die mit S 21.375,-- bestimmten Kosten des Rechtsmittelverfahrens zu ersetzen.

Die Beantwortung des Revisionsrekurses wird zurückgewiesen.

Text

Begründung:

Mit Schreiben vom 9. 10. 1997 ersuchte das Erstgericht das Amtsgericht München die Geschäftsstücke ON 1-5 (insbesondere Wechselmandatsklage und Wechselzahlungsauftrag) an den in München wohnhaften Zweitbeklagten zuzustellen und den Zustellschein zurückzusenden. Dabei wurde das Amtsgericht München darauf hingewiesen, daß die Zustellung nach österreichischem Recht nur wirksam sei, wenn sie zu eigenen Handen des Empfängers bewirkt werde (ON 7). Mit Schreiben vom 27. 11. 1997 übersandte das Amtsgericht München ein Zustellzeugnis, wonach die Zustellung der angeführten Geschäftsstücke "am 13. 11. 1997 durch Niederlegung bei der Postanstalt 81825 München erfolgt sei, da der Empfänger in der Wohnung nicht angetroffen wurde und die Zustellung weder an einen

Hausgenossen, noch an eine dienende Person, noch an den Hauswirt oder Vermieter ausführbar war. Eine schriftliche Mitteilung über die Niederlegung unter der Anschrift des Empfängers ist in der bei gewöhnlichen Briefen üblichen Weise abgegeben worden".

Das Erstgericht wies den Antrag des Zweitbeklagten auf neuerliche Zustellung des Wechselzahlungsauftrages, hilfsweise auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand ab (ON 20). Durch das vorliegende Zustellzeugnis sei die ordnungsgemäße Zustellung des Wechselzahlungsauftrages auch nach den Rechtsvorschriften des Zustellstaates beurkundet.

Das Rekursgericht hob "aus Anlaß des Rekurses des Zweitbeklagten" den angefochtenen Beschluß und das vorangegangene Verfahren ab der Klagszustellung in Ansehung des Zweitbeklagten als nichtig auf und trug dem Erstgericht die Fortsetzung des Verfahrens durch neuerliche Zustellung des Wechselzahlungsauftrages an den Zweitbeklagten auf. Weiters erklärte es den ordentlichen Revisionsrekurs für zulässig.

In rechtlicher Hinsicht führte das Rekursgericht aus, das Erfordernis der Zustellung zu eigenen Handen des Empfängers gemäß § 21 ZustG sei nicht erfüllt, weil ein zweiter Zustellversuch nicht stattgefunden habe und die Sendung bereits nach dem 1. Zustellversuch beim Postamt hinterlegt worden sei. Diese Vorgangsweise entspreche zwar deutschen Verfahrensvorschriften (§ 182 dZPO), nicht aber den österreichischen. Die Rechtswirksamkeit der vorliegenden Zustellung (des Wechselzahlungsauftrages) durch das Amtsgericht München hänge daher davon ab, an welcher Rechtslage der Zustellvorgang zu messen sei. Nach Art 2 der Vereinbarung vom 6. 6. 1959 zwischen Österreich und Deutschland zur weiteren Vereinfachung des rechtlichen Verkehrs nach dem Haager Übereinkommen, BGBl 1960/27, habe die ersuchte Behörde die Zustellung in der durch ihre innere Gesetzgebung für gleichartige Zustellungen vorgeschriebenen Form zu bewirken (Satz 1); auf Wunsch der ersuchenden Behörde habe sie die Zustellung in einer besonderen Form durchzuführen, soferne diese ihrer Gesetzgebung nicht zuwiderlaufe (Satz 2; zitiert nach Duchek/Schütz/Tarko, Zwischenstaatlicher Rechtsverkehr in Zivilrechtssachen2, 664). Der im Schreiben des Erstgerichtes vom 9. 10. 1997 enthaltene Satz, daß "die Zustellung nach österreichischem Recht nur wirksam sei, wenn sie zu eigenen Handen des Empfängers bewirkt werde" (ON 7) könne nur so verstanden werden, daß der "Wunsch" des Erstgerichtes auf eine eigenhändige Zustellung der Wechselmandatsklage im Sinne des österreichischen Zustellrechts gerichtet gewesen sei, zumal der Begriff der Eigenhandzustellung dem deutschen Recht fremd sei. Nach den österreichischen Vorschriften (§ 21 ZustG) gehöre zur eigenhändigen Zustellung auch die Ankündigung bzw Durchführung eines zweiten Zustellversuches, dem das Amtsgericht München nicht entsprochen habe. Art 2 Satz 2 des angeführten Übereinkommens zwischen Österreich und Deutschland ermögliche es den österreichischen Behörden, durch Äußerung eines entsprechenden Wunsches den erhöhten Empfängerschutz des österreichischen Zustellrechts bei Eigenhandzustellungen auch bei Zustellungen in Deutschland zu wahren. Da das Erstgericht einen solchen Wunsch geäußert habe, sei der Zustellvorgang nach österreichischem Recht (§ 21 ZustG) zu beurteilen. Eine solche Rechtsansicht habe der Oberste Gerichtshof zu einer vergleichbaren Regelung des Europäischen Übereinkommens über die Rechtshilfe in Strafsachen vom 20. 4. 1959 (BGBl 1969/41) geäußert (RIS-Justiz E 22062). Da die Zustellung durch das Amtsgericht München nicht in der vom Erstgericht gewünschten Form einer eigenhändigen Zustellung (gemäß § 21 ZustG) erfolgt sei, liege ein Zustellmangel vor, der den amtswegig wahrzunehmenden Nichtigkeitsgrund des § 477 Abs 1 Z 4 ZPO begründe. Daher sei der angefochtene Beschluß und das vorausgegangene Verfahren als nichtig aufzuheben und dem Erstgericht eine neuerliche Zustellung aufzutragen.In rechtlicher Hinsicht führte das Rekursgericht aus, das Erfordernis der Zustellung zu eigenen Handen des Empfängers gemäß Paragraph 21, ZustG sei nicht erfüllt, weil ein zweiter Zustellversuch nicht stattgefunden habe und die Sendung bereits nach dem 1. Zustellversuch beim Postamt hinterlegt worden sei. Diese Vorgangsweise entspreche zwar deutschen Verfahrensvorschriften (Paragraph 182, dZPO), nicht aber den österreichischen. Die Rechtswirksamkeit der vorliegenden Zustellung (des Wechselzahlungsauftrages) durch das Amtsgericht München hänge daher davon ab, an welcher Rechtslage der Zustellvorgang zu messen sei. Nach Artikel 2, der Vereinbarung vom 6. 6. 1959 zwischen Österreich und Deutschland zur weiteren Vereinfachung des rechtlichen Verkehrs nach dem Haager Übereinkommen, BGBl 1960/27, habe die ersuchte Behörde die Zustellung in der durch ihre innere Gesetzgebung für gleichartige Zustellungen vorgeschriebenen Form zu bewirken (Satz 1); auf Wunsch der ersuchenden Behörde habe sie die Zustellung in einer besonderen Form durchzuführen, soferne diese ihrer Gesetzgebung nicht zuwiderlaufe (Satz 2; zitiert nach Duchek/Schütz/Tarko, Zwischenstaatlicher Rechtsverkehr in Zivilrechtssachen2, 664). Der im Schreiben des Erstgerichtes vom 9. 10. 1997 enthaltene Satz, daß "die Zustellung nach österreichischem Recht nur wirksam sei, wenn

sie zu eigenen Handen des Empfängers bewirkt werde" (ON 7) könne nur so verstanden werden, daß der "Wunsch" des Erstgerichtes auf eine eigenhändige Zustellung der Wechselmandatsklage im Sinne des österreichischen Zustellrechts gerichtet gewesen sei, zumal der Begriff der Eigenhandzustellung dem deutschen Recht fremd sei. Nach den österreichischen Vorschriften (Paragraph 21, ZustG) gehöre zur eigenhändigen Zustellung auch die Ankündigung bzw Durchführung eines zweiten Zustellversuches, dem das Amtsgericht München nicht entsprochen habe. Artikel 2, Satz 2 des angeführten Übereinkommens zwischen Österreich und Deutschland ermögliche es den österreichischen Behörden, durch Äußerung eines entsprechenden Wunsches den erhöhten Empfängerschutz des österreichischen Zustellrechts bei Eigenhandzustellungen auch bei Zustellungen in Deutschland zu wahren. Da das Erstgericht einen solchen Wunsch geäußert habe, sei der Zustellvorgang nach österreichischem Recht (Paragraph 21, ZustG) zu beurteilen. Eine solche Rechtsansicht habe der Oberste Gerichtshof zu einer vergleichbaren Regelung des Europäischen Übereinkommens über die Rechtshilfe in Strafsachen vom 20. 4. 1959 (BGBl 1969/41) geäußert (RIS-Justiz E 22062). Da die Zustellung durch das Amtsgericht München nicht in der vom Erstgericht gewünschten Form einer eigenhändigen Zustellung (gemäß Paragraph 21, ZustG) erfolgt sei, liege ein Zustellmangel vor, der den amtswegig wahrzunehmenden Nichtigkeitsgrund des Paragraph 477, Absatz eins, Ziffer 4, ZPO begründe. Daher sei der angefochtene Beschluß und das vorausgegangene Verfahren als nichtig aufzuheben und dem Erstgericht eine neuerliche Zustellung aufzutragen.

Der Revisionsrekurs an den Obersten Gerichtshof sei gemäß § 528 Abs 1 ZPO zulässig, da der Beschluß nur formell aufhebend, inhaltlich aber abändernd sei und eine Rechtsfrage von erheblicher Bedeutung betreffe. Es gehe um die Auslegung des Art 2 der Vereinbarung zwischen Österreich und Deutschland zur weiteren Vereinfachung des rechtlichen Verkehrs nach dem Haager Übereinkommen (BGBl 27/1960), der dadurch eine zusätzliche Bedeutung zukomme, daß Klagszustellungen nach Deutschland häufig erfolgten.Der Revisionsrekurs an den Obersten Gerichtshof sei gemäß Paragraph 528, Absatz eins, ZPO zulässig, da der Beschluß nur formell aufhebend, inhaltlich aber abändernd sei und eine Rechtsfrage von erheblicher Bedeutung betreffe. Es gehe um die Auslegung des Artikel 2, der Vereinbarung zwischen Österreich und Deutschland zur weiteren Vereinfachung des rechtlichen Verkehrs nach dem Haager Übereinkommen Bundesgesetzblatt 27 aus 1960,), der dadurch eine zusätzliche Bedeutung zukomme, daß Klagszustellungen nach Deutschland häufig erfolgten.

Gegen diesen Beschluß richtet sich der - auch innerhalb der Rekursfrist von (nur) 14 Tagen rechtzeitige - Revisionsrekurs der klagenden Partei aus den Gründen der unrichtigen rechtlichen Beurteilung und der Mangelhaftigkeit des Verfahrens mit dem Antrag, den angefochtenen Beschluß ersatzlos zu beheben; hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt.

Der Zweitbeklagte, dem der Revisionsrekurs zugestellt worden war, erstattete innerhalb einer vierwöchigen Frist eine Revisionsrekursbeantwortung, mit dem Antrag, den ordentlichen Revisionsrekurs nicht zuzulassen, hilfsweise ihm nicht Folge zu geben.

Rechtliche Beurteilung

Der Revisionsrekurs ist aus dem vom Rekursgericht genannten Grund zulässig und auch berechtigt.

Die Beantwortung des Revisionsrekurses ist, da kein Fall eines zweiseitigen Rekursverfahrens gemäß § 521a ZPO vorliegt, unzulässig und daher zurückzuweisen. Das Rekursgericht hat insbesondere darauf hingewiesen, daß der Beschluß kein Aufhebungsbeschluß im Sinne des § 521a Abs 1 Z 2 ZPO ist, weil damit eine Sachentscheidung über den Antrag auf neuerliche Zustellung getroffen worden sei. Ein Fall des § 521a Abs 1 Z 3 ZPO liegt ungeachtet der Nichtigerklärung eines Verfahrensteiles nicht vor, denn die Klage wurde nicht zurückgewiesen, sondern vielmehr dem Erstgericht eine neuerliche Zustellung derselben an den Zweitbeklagten aufgetragen.Die Beantwortung des Revisionsrekurses ist, da kein Fall eines zweiseitigen Rekursverfahrens gemäß Paragraph 521 a, ZPO vorliegt, unzulässig und daher zurückzuweisen. Das Rekursgericht hat insbesondere darauf hingewiesen, daß der Beschluß kein Aufhebungsbeschluß im Sinne des Paragraph 521 a, Absatz eins, Ziffer 2, ZPO ist, weil damit eine Sachentscheidung über den Antrag auf neuerliche Zustellung getroffen worden sei. Ein Fall des Paragraph 521 a, Absatz eins, Ziffer 3, ZPO liegt ungeachtet der Nichtigerklärung eines Verfahrensteiles nicht vor, denn die Klage wurde nicht zurückgewiesen, sondern vielmehr dem Erstgericht eine neuerliche Zustellung derselben an den Zweitbeklagten aufgetragen.

Das Übereinkommen vom 1. 3. 1954, betreffend das Verfahren in bürgerlichen Rechtssachen,BGBl Nr 91/1957, das gemäß der Kundmachung BGBl Nr 37/1960, von der Bundesrepublik ratifiziert wurde und ab 1. 1. 1960 im Verhältnis

zwischen Österreich und der Bundesrepublik Deutschland anzuwenden ist, nach dem Unterzeichnungsort kurz als Haager-Prozeßübereinkommen (HPÜ 1954) bezeichnet, lautet auszugsweise:Das Übereinkommen vom 1. 3. 1954, betreffend das Verfahren in bürgerlichen Rechtssachen, Bundesgesetzblatt Nr 91 aus 1957,, das gemäß der Kundmachung Bundesgesetzblatt Nr 37 aus 1960,, von der Bundesrepublik ratifiziert wurde und ab 1. 1. 1960 im Verhältnis zwischen Österreich und der Bundesrepublik Deutschland anzuwenden ist, nach dem Unterzeichnungsort kurz als Haager-Prozeßübereinkommen (HPÜ 1954) bezeichnet, lautet auszugsweise:

"Art 2

Die Zustellung ist durch die zuständige Behörde des ersuchten Staates vorzunehmen. Diese kann sich, abgesehen von den im Art 3 erwähnten Fällen, darauf beschränken, die Zustellung durch Übergabe des Schriftstückes an den Empfänger, sofern er zur Annahme bereit ist, zu bewirken.Die Zustellung ist durch die zuständige Behörde des ersuchten Staates vorzunehmen. Diese kann sich, abgesehen von den im Artikel 3, erwähnten Fällen, darauf beschränken, die Zustellung durch Übergabe des Schriftstückes an den Empfänger, sofern er zur Annahme bereit ist, zu bewirken.

Art 3Artikel 3,

Dem Ersuchen ist das zuzustellende Schriftstück in zweifacher Ausfertigung anzuschließen.

Ist das zuzustellende Schriftstück in der Sprache der ersuchten Behörde oder in der zwischen den beiden beteiligten Staaten vereinbarten Sprache abgefaßt oder mit einer Übersetzung in eine dieser Sprachen versehen, so läßt die ersuchte Behörde, falls in dem Begehren ein dahingehender Wunsch ausgesprochen ist, das Schriftstück in der durch ihre eigene Gesetzgebung für die Vornahme gleichartiger Zustellungen vorgeschriebenen Form oder in einer besonderen Form, soferne diese ihrer Gesetzgebung nicht zuwiderläuft, zustellen. Ist ein solcher Wunsch nicht zum Ausdruck gelangt, so wird die ersuchte Behörde zunächst die Übergabe nach den Vorschriften des Art 2 zu bewirken versuchen.Ist das zuzustellende Schriftstück in der Sprache der ersuchten Behörde oder in der zwischen den beiden beteiligten Staaten vereinbarten Sprache abgefaßt oder mit einer Übersetzung in eine dieser Sprachen versehen, so läßt die ersuchte Behörde, falls in dem Begehren ein dahingehender Wunsch ausgesprochen ist, das Schriftstück in der durch ihre eigene Gesetzgebung für die Vornahme gleichartiger Zustellungen vorgeschriebenen Form oder in einer besonderen Form, soferne diese ihrer Gesetzgebung nicht zuwiderläuft, zustellen. Ist ein solcher Wunsch nicht zum Ausdruck gelangt, so wird die ersuchte Behörde zunächst die Übergabe nach den Vorschriften des Artikel 2, zu bewirken versuchen.

....."

Die Vereinbarung vom 6. 6. 1959 zwischen der Bundesregierung der Republik Österreich und der Regierung der Bundesrepublik Deutschland zur weiteren Vereinfachung des rechtlichen Verkehrs nach dem Haager Übereinkommen vom 1. 3. 1954, BGBl Nr 27/1960, lautet auszugsweise:Die Vereinbarung vom 6. 6. 1959 zwischen der Bundesregierung der Republik Österreich und der Regierung der Bundesrepublik Deutschland zur weiteren Vereinfachung des rechtlichen Verkehrs nach dem Haager Übereinkommen vom 1. 3. 1954, Bundesgesetzblatt Nr 27 aus 1960,, lautet auszugsweise:

"Art 2: Die ersuchte Behörde hat die Zustellung in der durch ihre innere Gesetzgebung für gleichartige Zustellungen vorgeschriebenen Form zu bewirken. Auf Wunsch der ersuchenden Behörde hat sie die Zustellung in einer besonderen Form durchzuführen, soferne diese ihrer Gesetzgebung nicht zuwiderläuft".

In dem vom Bundesministerium für Justiz herausgegebenen Formularienbuch zur ZPO und EO ist als ZP-Form 52 ein Ersuchen im unmittelbaren Verkehr um Zustellung durch ausländische Behörden enthalten und dabei als Muster eine Zustellung in die Schweiz über das Kantonsgericht St. Gallen angeführt. Die Schweiz hat - ebenso wie die Bundesrepublik Deutschland - das Haager Prozeßübereinkommen 1954 ratifiziert (BGBl Nr 222/1957). Mit Zustellverfügung zum Wechselzahlungsauftrag vom 9. 10. 1997 " über AG" (Amtsgericht) wurde die Verwendung dieses Formblattes angeordnet, das der Erledigung des Zustellersuches durch das Amtsgericht München (ON 7) angeschlossen ist. Dieses Zustellersuchen enthält den Zusatz: "Nach österreichischem Recht ist die Zustellung nur wirksam, wenn sie zu eigenen Handen des Empfängers bewirkt wird".In dem vom Bundesministerium für Justiz herausgegebenen Formularienbuch zur ZPO und EO ist als ZP-Form 52 ein Ersuchen im unmittelbaren Verkehr um Zustellung durch ausländische Behörden enthalten und dabei als Muster eine Zustellung in die Schweiz über das

Kantonsgericht St. Gallen angeführt. Die Schweiz hat - ebenso wie die Bundesrepublik Deutschland - das Haager Prozeßübereinkommen 1954 ratifiziert Bundesgesetzblatt Nr 222 aus 1957,). Mit Zustellverfügung zum Wechselzahlungsauftrag vom 9. 10. 1997 " über AG" (Amtsgericht) wurde die Verwendung dieses Formblattes angeordnet, das der Erledigung des Zustellersuches durch das Amtsgericht München (ON 7) angeschlossen ist. Dieses Zustellersuchen enthält den Zusatz: "Nach österreichischem Recht ist die Zustellung nur wirksam, wenn sie zu eigenen Handen des Empfängers bewirkt wird".

Nach Art 3 Abs 2 des HPÜ 1954 und Art 2 der darauf beruhenden Vereinbarung zur weiteren Vereinfachung des rechtlichen Verkehrs zwischen der Republik Österreich und der Bundesrepublik Deutschland hat die ersuchte Behörde die Zustellung in der durch ihre innere Gesetzgebung für gleichartige Zustellungen vorgeschriebenen Form zu bewirken. Auf Wunsch der ersuchenden Behörde hat sie die Zustellung in einer besonderen Form durchzuführen, soferne diese ihrer Gesetzgebung nicht zuwiderläuft. Der in dem Zustellersuchen gebrauchte Hinweis wiederholt die Bestimmung des § 106 ZPO über die eigenhändige Zustellung von Klagen. Ein besonderer Wunsch, der das ersuchte Amtsgericht im Sinne Art 3 HPÜ 1954 bzw Art 2 der "Vereinfachungsvereinbarung" hätte veranlassen müssen, auch die Bestimmung des § 21 Abs 2 ZPO Zustellgesetz zu beachten, war in dem Ersuchschreiben nicht enthalten. Der Hinweis auf die "zu eigenen Handen des Empfängers bewirkenden Zustellung" zitiert lediglich einen Teil der Bestimmung des § 106 ZPO bzw des § 21 Abs 1 ZustG über die Unzulässigkeit der Zustellung an einen (nicht durch Spezialvollmacht legitimierten) Vertreter (§ 106 ZPO) bzw an einen Ersatzempfänger (§ 21 Abs 1 ZustG), sodaß lediglich die in § 181 dZPO für den Fall, daß der Empfänger in seiner Wohnung nicht angetroffen wird, ganz generell vorgesehene Ersatzzustellung ausgeschlossen wurde. Da in Deutschland die Zustellung von Klagen - falls der Empfänger nicht angetroffen wird - durch "Niederlegung und eine schriftliche Mitteilung über die Niederlegung" (§ 182 dZPO) erfolgt und der Terminus "Zustellung zu eigenen Handen" mit dem besonderen, sich aus § 21 Abs 2 ZustG ergebenden Inhalt der deutschen Verfahrensordnung fremd ist, konnte auch der Zusatz auf dem Zustellersuchen von dem ersuchten Amtsgericht nicht als besonderer Wunsch über eine andere, besondere Form der Zustellung verstanden werden. Anderenfalls wäre es erforderlich gewesen, zusätzlich zur Erläuterung den besonderen Wortlaut des § 21 Abs 2 ZPO dem Zustellersuchen anzuschließen.Nach Artikel 3, Absatz 2, des HPÜ 1954 und Artikel 2, der darauf beruhenden Vereinbarung zur weiteren Vereinfachung des rechtlichen Verkehrs zwischen der Republik Österreich und der Bundesrepublik Deutschland hat die ersuchte Behörde die Zustellung in der durch ihre innere Gesetzgebung für gleichartige Zustellungen vorgeschriebenen Form zu bewirken. Auf Wunsch der ersuchenden Behörde hat sie die Zustellung in einer besonderen Form durchzuführen, soferne diese ihrer Gesetzgebung nicht zuwiderläuft. Der in dem Zustellersuchen gebrauchte Hinweis wiederholt die Bestimmung des Paragraph 106, ZPO über die eigenhändige Zustellung von Klagen. Ein besonderer Wunsch, der das ersuchte Amtsgericht im Sinne Artikel 3, HPÜ 1954 bzw Artikel 2, der "Vereinfachungsvereinbarung" hätte veranlassen müssen, auch die Bestimmung des Paragraph 21, Absatz 2, ZPO Zustellgesetz zu beachten, war in dem Ersuchschreiben nicht enthalten. Der Hinweis auf die "zu eigenen Handen des Empfängers bewirkenden Zustellung" zitiert lediglich einen Teil der Bestimmung des Paragraph 106, ZPO bzw des Paragraph 21, Absatz eins, ZustG über die Unzulässigkeit der Zustellung an einen (nicht durch Spezialvollmacht legitimierten) Vertreter (Paragraph 106, ZPO) bzw an einen Ersatzempfänger (Paragraph 21, Absatz eins, ZustG), sodaß lediglich die in Paragraph 181, dZPO für den Fall, daß der Empfänger in seiner Wohnung nicht angetroffen wird, ganz generell vorgesehene Ersatzzustellung ausgeschlossen wurde. Da in Deutschland die Zustellung von Klagen - falls der Empfänger nicht angetroffen wird - durch "Niederlegung und eine schriftliche Mitteilung über die Niederlegung" (Paragraph 182, dZPO) erfolgt und der Terminus "Zustellung zu eigenen Handen" mit dem besonderen, sich aus Paragraph 21, Absatz 2, ZustG ergebenden Inhalt der deutschen Verfahrensordnung fremd ist, konnte auch der Zusatz auf dem Zustellersuchen von dem ersuchten Amtsgericht nicht als besonderer Wunsch über eine andere, besondere Form der Zustellung verstanden werden. Anderenfalls wäre es erforderlich gewesen, zusätzlich zur Erläuterung den besonderen Wortlaut des Paragraph 21, Absatz 2, ZPO dem Zustellersuchen anzuschließen.

Da die am Zustellort vorgeschriebene Form der Zustellung beachtet worden ist und ein Ersuchen, in einer davon abweichenden Form über Wunsch des ersuchenden Gerichtes zuzustellen, dem Zustellersuchen nicht entnommen werden kann, liegt der vom Rekursgericht angenommene Zustellmangel und die dadurch bewirkte Nichtigkeit nicht vor. Entgegen dem Spruch der Rekursentscheidung erfolgte die Aufhebung des Beschlusses des Erstgerichtes und des vorangegangenen Verfahrens nicht "aus Anlaß" sondern in Stattgebung des Rekurses des Zweitbeklagten, da in diesem Rekurs der vom Rekursgericht bejahte - vom Rekurswerber allerdings nicht als solcher bezeichnete - Nichtigkeitsgrund geltend gemacht wurde. Da es sich daher, wie das Rekursgericht zur Zulässigkeit des Revisionsrekurses zutreffend

ausführt, um eine abändernde Entscheidung handelt, kann der Oberste Gerichtshof in der Sache selbst entscheiden. Der Beschluß des Erstgerichtes war aber nur in dem durch die abändernde Entscheidung des Rekursgerichtes betroffenen, vom Revisionsrekurs erfaßten Umfang - soweit der Antrag des Zweitbeklagten auf neuerliche Zustellung des Wechselzahlungsauftrages abgewiesen wurde - wiederherzustellen. Über den in diesem Falle noch erledigungsbedürftigen Rekurs des Zweitbeklagten gegen die Abweisung seines Wiedereinsetzungsantrages wird das Rekursgericht noch abzusprechen haben.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 41, 50 ZPO; ein Streitgenossenzuschlag gebührt für das Rechtsmittelverfahren, das nur den Zweitbeklagten betraf, nicht.Die Kostenentscheidung gründet sich auf die Paragraphen 41,, 50 ZPO; ein Streitgenossenzuschlag gebührt für das Rechtsmittelverfahren, das nur den Zweitbeklagten betraf, nicht.

Anmerkung

E53142 08A02878

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1999:0080OB00287.98H.0225.000

Dokumentnummer

JJT_19990225_OGH0002_0080OB00287_98H0000_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