jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 1998/7/15 7Ra208/98d

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 15.07.1998

Kopf

Das Oberlandesgericht Wien hat Rekursgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen durch den Senatspräsidenten des Oberlandesgerichtes Dr.Hellwagner (Vorsitzender), den Richter des Oberlandesgerichtes DDr. Huberger und die Richterin des Oberlandesgerichtes Dr. Blaszczyk als beisitzende Richter gemäß § 87 Abs.3 ZPO iVm § 11a ASGG in der Arbeitsrechtssache der klagenden Partei M*****, 1*****, vertreten durch Dr.Gerhard Jöchl, Rechtsanwalt in 1010 Wien, wider die beklagte Partei A*****, 1*****, wegen S 31.462,43 s.A., infolge Rekurses der klagenden Partei wider den Beschluß des Arbeits- und Sozialgerichtes Wien vom 3.6.1998,21 Cga 317/97h-9, in nichtöffentlicher Sitzung denDas Oberlandesgericht Wien hat Rekursgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen durch den Senatspräsidenten des Oberlandesgerichtes Dr.Hellwagner (Vorsitzender), den Richter des Oberlandesgerichtes DDr. Huberger und die Richterin des Oberlandesgerichtes Dr. Blaszczyk als beisitzende Richter gemäß Paragraph 87, Absatz , ZPO in Verbindung mit Paragraph 11 a, ASGG in der Arbeitsrechtssache der klagenden Partei M*****, 1*****, vertreten durch Dr.Gerhard Jöchl, Rechtsanwalt in 1010 Wien, wider die beklagte Partei A*****, 1*****, wegen S 31.462,43 s.A., infolge Rekurses der klagenden Partei wider den Beschluß des Arbeits- und Sozialgerichtes Wien vom 3.6.1998,21 Cga 317/97h-9, in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluß

gefaßt:

Spruch

Dem Rekurs wird nicht FOLGE gegeben.

Der Rekurs an den Obersten Gerichtshof ist nicht zulässig.

Text

Begründung:

Am 22.11.1997 erließ das Erstgericht einen Zahlungsbefehl im Sinne des Klagebegehrens. Dieser Zahlungsbefehl wurde der beklagten Partei, einer GesmbH, nicht zugestellt, weil diese laut Bericht des Zustellers verzogen sei. Am 9.1.1998 beantragte der Kläger die neuerliche Zustellung an einer neuen bekanntgegebenen Anschrift, eventualiter an der bisherigen Anschrift der beklagten Partei und begründete dies damit, die beklagte Partei habe gegen ihre Verpflichtung, jede Änderung im Firmenbuch anzumelden, verstoßen.

Da auch an der neuen bekanntgegebenen Anschrift eine Zustellung nicht bewerkstelligt werden konnte (Postfehlbericht), wies das Erstgericht mit dem angefochtenen Beschluß den Antrag auf neuerliche Zustellung des Zahlungsbefehls ab. Eine Zustellung durch Hinterlegung gemäß § 17 ZustG komme nicht in Betracht. Voraussetzung der Zustellung sei, daß der Zusteller Grund zur Annahme haben müsse, daß sich der Empfänger oder ein Vertreter iSd § 13 Abs.3 ZustG regelmäßig an der Abgabestelle aufhalte. Wenn auch eine Verpflichtung gemäß § 26 Abs.1 zweiter

Satz GesmbH bestehe, daß der Geschäftsführer jede Änderung für die Zustellungen an die Gesellschaft maßgeblichen Anschrift unverzüglich anzumelden habe und die nämliche Verpflichtung nach § 10 FBG bestehe, ziehe ein Verstoß dagegen nicht die Sanktion nach sich daß sodann Zustellungen durch sofortige Hinterlegung erfolgen dürften.Da auch an der neuen bekanntgegebenen Anschrift eine Zustellung nicht bewerkstelligt werden konnte (Postfehlbericht), wies das Erstgericht mit dem angefochtenen Beschluß den Antrag auf neuerliche Zustellung des Zahlungsbefehls ab. Eine Zustellung durch Hinterlegung gemäß Paragraph 17, ZustG komme nicht in Betracht. Voraussetzung der Zustellung sei, daß der Zusteller Grund zur Annahme haben müsse, daß sich der Empfänger oder ein Vertreter iSd Paragraph 13, Absatz , ZustG regelmäßig an der Abgabestelle aufhalte. Wenn auch eine Verpflichtung gemäß Paragraph 26, Absatz , zweiter Satz GesmbH bestehe, daß der Geschäftsführer jede Änderung für die Zustellungen an die Gesellschaft maßgeblichen Anschrift unverzüglich anzumelden habe und die nämliche Verpflichtung nach Paragraph 10, FBG bestehe, ziehe ein Verstoß dagegen nicht die Sanktion nach sich daß sodann Zustellungen durch sofortige Hinterlegung erfolgen dürften.

Gegen diesen Beschluß richtet sich der Rekurs der klagenden Partei unter Hinweis auf die Entscheidungen zu 7 Ra 126/97v und 7 Ra 127/97s, mit dem Begehren, den Beschluß im antragstattgebenden Sinn abzuändern (ON 10).

Rechtliche Beurteilung

Der Rekurs ist nicht berechtigt; aus den nachstehenden Gründen bietet sich Anlaß , von den im Vorabsatz zitierten Entscheidungen auf Grund der Entscheidung des OGH vom 8.6.1998, 8 ObA 132/98i, abzugehen.

Es ist zwar richtig, daß gemäß § 3 Z 4 FBG bei allen Rechtsträgern der Sitz und die für Zustellungen maßgebliche Geschäftsanschrift im Firmenbuch einzutragen ist und gemäß § 10 Abs 1 FBG Änderungen eingetragener Tatsachen beim Gericht unverzüglich anzumelden sind. Gemäß § 26 Abs 1 GmbHG trifft die Geschäftsführer einer GmbH diese Verpflichtung. Daraus folgt aber noch nicht, daß in analoger Anwendung des § 8 Abs 2 ZustG, der sich nur auf anhängige Verfahren bezieht, auch die Einleitung eines Verfahrens durch Hinterlegung ohne Zustellversuch mit den Rechtswirkungen einer solchen bewirkt werden könnte, und daß ausreichende "einfache Erhebungen" iSd § 8 Abs 2 ZustG durch Einsicht in das Firmenbuch - und allenfalls Einholung einer ZMA-Auskunft (die der Revisionsrekurswerber bereits überflüssig hält) - gepflogen werden.Es ist zwar richtig, daß gemäß Paragraph 3, Ziffer 4, FBG bei allen Rechtsträgern der Sitz und die für Zustellungen maßgebliche Geschäftsanschrift im Firmenbuch einzutragen ist und gemäß Paragraph 10, Absatz eins, FBG Änderungen eingetragener Tatsachen beim Gericht unverzüglich anzumelden sind. Gemäß Paragraph 26, Absatz eins, GmbHG trifft die Geschäftsführer einer GmbH diese Verpflichtung. Daraus folgt aber noch nicht, daß in analoger Anwendung des Paragraph 8, Absatz 2, ZustG, der sich nur auf anhängige Verfahren bezieht, auch die Einleitung eines Verfahrens durch Hinterlegung ohne Zustellversuch mit den Rechtswirkungen einer solchen bewirkt werden könnte, und daß ausreichende "einfache Erhebungen" iSd Paragraph 8, Absatz 2, ZustG durch Einsicht in das Firmenbuch - und allenfalls Einholung einer ZMA-Auskunft (die der Revisionsrekurswerber bereits überflüssig hält) - gepflogen werden.

Wie bereits das Erstgericht zutreffend ausgeführt hat, sieht zwar § 26 GmbHG in Verbindung mit § 3 Z 4 und § 10 FBG vor, daß der Geschäftsführer ua zur Anmeldung einer Adressenänderung der GmbH beim Firmenbuchgericht verpflichtet ist. Als Sanktion der Nichteinhaltung normiert das Gesetz aber nicht, daß die Zustellung an die im Firmenbuch zuletzt bekanntgegebene Adresse mit den Wirkungen einer gültigen Zustellung vorgenommen werden könnte, sondern nur einen Schadenersatzanspruch gegen den Geschäftsführer für die durch die schuldhaft verzögerte oder unterlassene Einreichung dieser Angaben.Wie bereits das Erstgericht zutreffend ausgeführt hat, sieht zwar Paragraph 26, GmbHG in Verbindung mit Paragraph 3, Ziffer 4 und Paragraph 10, FBG vor, daß der Geschäftsführer ua zur Anmeldung einer Adressenänderung der GmbH beim Firmenbuchgericht verpflichtet ist. Als Sanktion der Nichteinhaltung normiert das Gesetz aber nicht, daß die Zustellung an die im Firmenbuch zuletzt bekanntgegebene Adresse mit den Wirkungen einer gültigen Zustellung vorgenommen werden könnte, sondern nur einen Schadenersatzanspruch gegen den Geschäftsführer für die durch die schuldhaft verzögerte oder unterlassene Einreichung dieser Angaben.

Selbst wenn man zugunsten des Klägers mit Graff (RdW 1991, 2 ff) und Schenk (FJ 1991, 41 ff) - dagegen Zib, (WBl 1991, 44 ff FN 16 mwN) - davon ausginge, daß die im Firmenbuch eingetragene Geschäftsanschrift jedenfalls Abgabestelle gemäß § 4 ZustG ist und bis zu einer im Firmenbuch bekanntgegebenen Änderung bleibt, ist zu berücksichtigen, daß gemäß § 13 Abs 3 ZustG bei juristischen Personen die Sendung nur an einen zur Empfangnahme befugten Vertreter

gültig zugestellt werden kann (9 ObA 88/90; 3 Ob 22/87) - dieser ist Empfänger im formellen Sinn (vgl Walter/Mayer, ZustR Rz 18 zu § 13) - und gemäß § 17 Abs 1 ZustG eine Hinterlegung nur in Betracht kommt, wenn der Zusteller Grund zur Annahme hat, daß der Empfänger oder der Vertreter iSd § 13 Abs 3 ZustG sich regelmäßig an der Abgabestelle aufhält.Selbst wenn man zugunsten des Klägers mit Graff (RdW 1991, 2 ff) und Schenk (FJ 1991, 41 ff) - dagegen Zib, (WBl 1991, 44 ff FN 16 mwN) - davon ausginge, daß die im Firmenbuch eingetragene Geschäftsanschrift jedenfalls Abgabestelle gemäß Paragraph 4, ZustG ist und bis zu einer im Firmenbuch bekanntgegebenen Änderung bleibt, ist zu berücksichtigen, daß gemäß Paragraph 13, Absatz 3, ZustG bei juristischen Personen die Sendung nur an einen zur Empfangnahme befugten Vertreter gültig zugestellt werden kann (9 ObA 88/90; 3 Ob 22/87) - dieser ist Empfänger im formellen Sinn vergleiche Walter/Mayer, ZustR Rz 18 zu Paragraph 13,) - und gemäß Paragraph 17, Absatz eins, ZustG eine Hinterlegung nur in Betracht kommt, wenn der Zusteller Grund zur Annahme hat, daß der Empfänger oder der Vertreter iSd Paragraph 13, Absatz 3, ZustG sich regelmäßig an der Abgabestelle aufhält.

Dies ist aber hier nicht der Fall; dem Zusteller war bekannt, daß die GmbH verzogen ist. Eine Zustellung durch Hinterlegung ohne Zustellversuch - in analoger Anwendung des § 8 Abs 2 ZustG (vgl Graff aaO 4, der dies vorsichtig in Erwägung zieht) - scheidet aus, weil dadurch eine Verletzung der Vorschrift des § 26 Abs 1 GmbHG einer Verletzung des § 8 Abs 1 ZustG gleichgestellt würde. Eine derartige Sanktion sieht § 26 Abs 1 GmbHG aber nicht vor; er begnügt sich vielmehr mit der schon erwähnten Schadenersatzsanktion gegen den Geschäftsführer. Zutreffend sind die Vorinstanzen davon ausgegangen, daß § 8 ZustG selbst im Hinblick auf die im Verfassungsrang stehende Bestimmung des Art 6 MRK keiner analogen Anwendung zugänglich ist (vgl 1 Ob 23/97y). Die Formulierung "während eines Verfahrens, von dem sie Kenntnis hat" und die Worte "diese Mitteilung in § 8 Abs 2 sollen offenkundig die Wahrung des rechtlichen Gehörs der betroffenen Prozeßpartei sichern. Ansonsten ist kein vernünftiger Grund ersichtlich, warum der Gesetzgeber in § 8 ZustG nur auf eine Meldepflicht in anhängigen Verfahren und nicht auch auf Vorschriften in anderen Gesetzen, die eine Bekanntgabe von in § 4 ZustG als Abgabestelle genannten Orten vorschreiben, abgestellt hat.Dies ist aber hier nicht der Fall; dem Zusteller war bekannt, daß die GmbH verzogen ist. Eine Zustellung durch Hinterlegung ohne Zustellversuch - in analoger Anwendung des Paragraph 8, Absatz 2, ZustG vergleiche Graff aaO 4, der dies vorsichtig in Erwägung zieht) - scheidet aus, weil dadurch eine Verletzung der Vorschrift des Paragraph 26, Absatz eins, GmbHG einer Verletzung des Paragraph 8, Absatz eins, ZustG gleichgestellt würde. Eine derartige Sanktion sieht Paragraph 26, Absatz eins, GmbHG aber nicht vor; er begnügt sich vielmehr mit der schon erwähnten Schadenersatzsanktion gegen den Geschäftsführer. Zutreffend sind die Vorinstanzen davon ausgegangen, daß Paragraph 8, ZustG selbst im Hinblick auf die im Verfassungsrang stehende Bestimmung des Artikel 6, MRK keiner analogen Anwendung zugänglich ist vergleiche 1 Ob 23/97y). Die Formulierung "während eines Verfahrens, von dem sie Kenntnis hat" und die Worte "diese Mitteilung in Paragraph 8, Absatz 2, sollen offenkundig die Wahrung des rechtlichen Gehörs der betroffenen Prozeßpartei sichern. Ansonsten ist kein vernünftiger Grund ersichtlich, warum der Gesetzgeber in Paragraph 8, ZustG nur auf eine Meldepflicht in anhängigen Verfahren und nicht auch auf Vorschriften in anderen Gesetzen, die eine Bekanntgabe von in Paragraph 4, ZustG als Abgabestelle genannten Orten vorschreiben, abgestellt hat.

Im vorliegenden Fall ist die Klage gemäß § 13 Abs 3 ZustG dem gesetzlichen Vertreter der beklagten Partei zuzustellen, der nach den Postfehlbericht ohne Angaben der genauen Adresse, verzogen ist.Im vorliegenden Fall ist die Klage gemäß Paragraph 13, Absatz 3, ZustG dem gesetzlichen Vertreter der beklagten Partei zuzustellen, der nach den Postfehlbericht ohne Angaben der genauen Adresse, verzogen ist.

Kann - wie hier - durch Hinterlegung nicht zugestellt werden, kommt nur ein Vergehen nach den §§ 115, 116 ZPO iVm § 25 ZustG in Betracht. Eine solche Zustellung durch öffentliche Bekanntmachung ist aber nur zulässig, wenn das Vorliegen der erforderlichen Voraussetzungen hiefür glaubhaft gemacht wird; für Personen, an welche eine solche Zustellung nur auf diese Weise geschehen könnte, hat das Gericht auf Antrag oder von Amts wegen einen Kurator zu bestellen, wenn diese Personen infolge der an sie zu bewirkenden Zustellung zur Wahrung ihrer Rechte eine Prozeßhandlung vorzunehmen hätten (hier: Einspruch gegen den Zahlungsbefehl).Kann - wie hier - durch Hinterlegung nicht zugestellt werden, kommt nur ein Vergehen nach den Paragraphen 115,, 116 ZPO in Verbindung mit Paragraph 25, ZustG in Betracht. Eine solche Zustellung durch öffentliche Bekanntmachung ist aber nur zulässig, wenn das Vorliegen der erforderlichen Voraussetzungen hiefür glaubhaft gemacht wird; für Personen, an welche eine solche

Zustellung nur auf diese Weise geschehen könnte, hat das Gericht auf Antrag oder von Amts wegen einen Kurator zu bestellen, wenn diese Personen infolge der an sie zu bewirkenden Zustellung zur Wahrung ihrer Rechte eine Prozeßhandlung vorzunehmen hätten (hier: Einspruch gegen den Zahlungsbefehl).

Bevor nach den §§ 115, 116 ZPO vorgegangen werden kann, müssen zumutbare, wenn auch nicht sehr umfangreiche Erhebungen durchgeführt werden; ein Postfehlbericht reicht nicht aus. Erhebungen bei Verwandten und sonstigen Personen, die üblicherweise vom Aufenthalt einer Person Kenntnis haben, müssen gepflogen werden (SZ 25/10; 38/45; 5 Ob 767/80). Im Hinblick hierauf ist die Auskunft einer Meldebehörde, daß ihr der tatsächliche Aufenthalt einer Person unbekannt ist, ebenfalls nicht ausreichend (dazu Rassi, RZ 1996, 218). Dies gilt um so mehr, wenn sich allenfalls aus der Auskunft der Meldebehörde ein konkreter Hinweis auf den nunmehrigen Aufenthaltsort ergibt. Es gehört durchaus noch zu den zumutbaren Erhebungen, beim Meldeamt des genannten Ortes um die genaue Adresse nachzufragen. Erst wenn derartige Nachforschungen zu keinem positiven Ergebnis führen, steht es dem Kläger frei, nach § 116 ZPO vorzugehen und die Bestellung eines Kurators zu beantragen.Bevor nach den Paragraphen 115,, 116 ZPO vorgegangen werden kann, müssen zumutbare, wenn auch nicht sehr umfangreiche Erhebungen durchgeführt werden; ein Postfehlbericht reicht nicht aus. Erhebungen bei Verwandten und sonstigen Personen, die üblicherweise vom Aufenthalt einer Person Kenntnis haben, müssen gepflogen werden (SZ 25/10; 38/45; 5 Ob 767/80). Im Hinblick hierauf ist die Auskunft einer Meldebehörde, daß ihr der tatsächliche Aufenthalt einer Person unbekannt ist, ebenfalls nicht ausreichend (dazu Rassi, RZ 1996, 218). Dies gilt um so mehr, wenn sich allenfalls aus der Auskunft der Meldebehörde ein konkreter Hinweis auf den nunmehrigen Aufenthaltsort ergibt. Es gehört durchaus noch zu den zumutbaren Erhebungen, beim Meldeamt des genannten Ortes um die genaue Adresse nachzufragen. Erst wenn derartige Nachforschungen zu keinem positiven Ergebnis führen, steht es dem Kläger frei, nach Paragraph 116, ZPO vorzugehen und die Bestellung eines Kurators zu beantragen.

Der Kläger kann aber auch nach § 15 a GmbHG vorgehen und in analoger Anwendung die Bestellung eines Notliquidators beantragen, weil der einzig Vertretungsbefugte allenfalls nicht erreichbar ist bzw. seinen Aufenthalt unbekannt verlegt hat und die Erhebungen ergebnislos blieben.Der Kläger kann aber auch nach Paragraph 15, a GmbHG vorgehen und in analoger Anwendung die Bestellung eines Notliquidators beantragen, weil der einzig Vertretungsbefugte allenfalls nicht erreichbar ist bzw. seinen Aufenthalt unbekannt verlegt hat und die Erhebungen ergebnislos blieben.

Gemäß §§ 2 ASGG, 40, 50 ZPO hat der Kläger die Kosten seines erfolglosen Rekurses selbst zu tragenGemäß Paragraphen 2, ASGG, 40, 50 ZPO hat der Kläger die Kosten seines erfolglosen Rekurses selbst zu tragen.

Der Rekurs an den OGH war nicht zuzulassen, weil die Rechtsfrage des Verfahrensrechtes erheblicher Bedeutung, wie zitiert, bereits geklärt worden ist und das Rekursgericht hievon nicht [mehr] abweicht (§§ 45 Abs.2, 46 Abs.1 ASGG).Der Rekurs an den OGH war nicht zuzulassen, weil die Rechtsfrage des Verfahrensrechtes erheblicher Bedeutung, wie zitiert, bereits geklärt worden ist und das Rekursgericht hievon nicht [mehr] abweicht (Paragraphen 45, Absatz ,, 46 Absatz , ASGG).

Oberlandesgericht Wien

1016 Wien, Schmerlingplatz 11

Anmerkung

EW00273 07A02088

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OLG0009:1998:0070RA00208.98D.0715.000

Dokumentnummer

JJT_19980715_OLG0009_0070RA00208_98D0000_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