

TE OGH 1997/4/9 1R671/96i

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 09.04.1997

Kopf

Das Handelsgericht Wien hat als Rekursgericht durch die Richter Dr. Kreimel (Vorsitzender), Dr. Dallinger und Dr. Gumpinger in der Rechtssache der klagenden Partei B******, vertreten durch Dr. Hildegard Wanka, Rechtsanwalt, 1080 Wien, Josefstädter Straße 85/2, wider die beklagten Parteien 1. L******, vertreten durch Dr. Peter Scheichelbauer, Rechtsanwalt, 1140 Wien, Hütteldorfer Straße 90, 2. M******, vertreten durch Dr. Peter Stoff, Rechtsanwalt, 1070 Wien, Neustiftgasse 3, wegen Nebengebühren, über den Rekurs der erstbeklagten Partei (Rekursinteresse: S 5.022,19) gegen die im Urteil des Bezirksgerichtes für Handelssachen Wien vom 4.4.1996, 7 C 3713/94-17, enthaltene Kostenentscheidung in nicht öffentlicher Sitzung den

B e s c h l u ß

gefaßt:

Spruch

1. Das Versäumungsurteil des Bezirksgerichtes für Handelssachen vom 10.2.1995, 7 C 3713/94-5 wird gemäß 397a ZPO aufgehoben. 1. Das Versäumungsurteil des Bezirksgerichtes für Handelssachen vom 10.2.1995, 7 C 3713/94-5 wird gemäß Paragraph 397 a, ZPO aufgehoben.

2. Dem Rekurs wird teilweise Folge gegeben.

Die angefochtene Kostenentscheidung wird dahin abgeändert, daß sie zu lauten hat wie folgt:

"Die klagende Partei ist schuldig, binnen 14 Tagen der erstbeklagten Partei zu Handen ihres Vertreters S 381,08 und der zweitbeklagten Partei zu Handen ihres Vertreters S 5.498,24 (darin enthalten S 903,04 USt und S 80,-- Barauslagen) an Prozeßkosten zu ersetzen."

Die klagende Partei ist schuldig, der beklagten Partei binnen 14 Tagen die mit S 1.626,24 (darin enthalten S 271,04 USt) bestimmten Rekurskosten zu ersetzen.

Der Revisionsrekurs ist jedenfalls unzulässig.

Text

Begründung:

Die Klägerin begehrte in ihrer gegen die erstbeklagte Partei und zwei weitere beklagte Parteien gerichteten Mahnklage Zahlung von S 49.831,29 samt Anhang mit der Begründung, ihr sei mit Beschuß des Exekutionsgerichtes Wien die Pfändung einer Forderung der MR HandelgmbH (gegen die Beklagten) bewilligt worden. Die Erst- und Drittbeklagte haben keine Äußerung abgegeben, die Zweitbeklagte nur eine unzureichende.

Die Erst- und die Zweitbeklagte erhoben gegen den Zahlungsbefehl Einspruch und gegen ein am 10.2.1995 ergangenes Versäumungsurteil Widerspruch.

In einem in der mündlichen Streitverhandlung vom 22.11.1995 vorgetragenen Schriftsatz vom 23.3.1995 (ON 11) brachte die Erstbeklagte erstmals vor, sie habe 1994 kurzfristig in Geschäftsverbindung mit MR HandelsgesmbH gestanden, doch seien daraus im Zeitpunkt der Zustellung der Forderungsexekution keine Beträge offen gewesen und die Exekution demnach ins Leere gegangen.

Erst in einer weiteren Streitverhandlung schränkte die Klägerin nach Durchführung des Beweisverfahrens das Klagebegehren auf Kosten ein.

In der angefochtenen Entscheidung erkannte das Erstgericht die Erstbeklagte schuldig, der Klägerin Verfahrenskosten in Höhe von S 5.022,19 zu ersetzen, während die Klägerin schuldig befunden wurde, der Zweitbeklagten S 5.498,24 an Verfahrenskosten zu ersetzen. Zur Begründung führte das Erstgericht im wesentlichen aus, hinsichtlich der erstbeklagten Partei komme § 301 EO zur Anwendung, weil die Erstbeklagte keine Drittschuldnererklärung abgegeben habe. Sie sei deshalb verpflichtet, dem Kläger die Hälfte der diesem entstandenen Kosten zu bezahlen. In der angefochtenen Entscheidung erkannte das Erstgericht die Erstbeklagte schuldig, der Klägerin Verfahrenskosten in Höhe von S 5.022,19 zu ersetzen, während die Klägerin schuldig befunden wurde, der Zweitbeklagten S 5.498,24 an Verfahrenskosten zu ersetzen. Zur Begründung führte das Erstgericht im wesentlichen aus, hinsichtlich der erstbeklagten Partei komme Paragraph 301, EO zur Anwendung, weil die Erstbeklagte keine Drittschuldnererklärung abgegeben habe. Sie sei deshalb verpflichtet, dem Kläger die Hälfte der diesem entstandenen Kosten zu bezahlen.

Die Zweitbeklagte hingegen habe eine ordnungsgemäße Drittschuldnererklärung abgegeben, weshalb hier der Kläger nach § 41 ZPO als unterlegen anzusehen sei. Die Zweitbeklagte hingegen habe eine ordnungsgemäße Drittschuldnererklärung abgegeben, weshalb hier der Kläger nach Paragraph 41, ZPO als unterlegen anzusehen sei.

Gegen diese Kostenentscheidung richtet sich der Rekurs der Erstbeklagten aus dem Grunde der unrichtigen rechtlichen Beurteilung mit dem Antrag, die angefochtene Entscheidung dahingehend abzuändern, daß der Erstbeklagten die gesamten Verfahrenskosten zugesprochen werden.

Der Rekurs ist teilweise berechtigt.

Die Erstbeklagte führte zur Begründung ihres Rechtsmittels im wesentlichen aus, längstens dem Schriftsatz ON 11 sei die Drittschuldnererklärung der Erstbeklagten zu entnehmen. Die Klägerin hätte daher spätestens bei der darauf folgenden mündlichen Streitverhandlung vom 22.11.1995 (sc.: das Klagebegehren auf Kosten) einschränken müssen. Für die weiteren aus der Prozeßführung entstandenen Kosten hafte die Erstbeklagte nicht. Daß die Klägerin nicht unverzüglich auf Kosten eingeschränkt habe, bewirke, daß sie im Verfahren als unterlegen anzusehen sei und der Erstbeklagten die gesamten Verfahrenskosten zuzusprechen seien.

Rechtliche Beurteilung

Der Rekurs ist teilweise berechtigt.

§ 301 Abs 3 EO lautet: "Hat der Drittschuldner seine Pflicht nach Absatz 1 schuldhaft nicht, vorsätzlich oder grob fahrlässig unrichtig oder unvollständig erfüllt, so ist dem Drittschuldner trotz Obsiegens im Drittschuldnerprozeß (§ 308) der Ersatz der Kosten des Verfahrens aufzuerlegen. § 43 Abs 2 ZPO gilt sinngemäß. Überdies haftet der Drittschuldner dem betreibenden Gläubiger für den Schaden, der dadurch entsteht, daß er seine Pflichten schuldhaft überhaupt nicht, vorsätzlich oder grob fahrlässig unrichtig oder unvollständig erfüllt hat. Diese Folgen sind dem Drittschuldner bei Zustellung des Auftrages bekanntzugeben." Paragraph 301, Absatz 3, EO lautet: "Hat der Drittschuldner seine Pflicht nach Absatz 1 schuldhaft nicht, vorsätzlich oder grob fahrlässig unrichtig oder unvollständig erfüllt, so ist dem Drittschuldner trotz Obsiegens im Drittschuldnerprozeß (Paragraph 308), der Ersatz der Kosten des Verfahrens aufzuerlegen. Paragraph 43, Absatz 2, ZPO gilt sinngemäß. Überdies haftet der Drittschuldner dem betreibenden Gläubiger für den Schaden, der dadurch entsteht, daß er seine Pflichten schuldhaft überhaupt nicht, vorsätzlich oder grob fahrlässig unrichtig oder unvollständig erfüllt hat. Diese Folgen sind dem Drittschuldner bei Zustellung des Auftrages bekanntzugeben."

Vor Inkrafttreten dieser durch die EO-Novelle 1991 neu geschaffenen Regelung war der Ersatz jenes Schadens, den der Überweisungsgläubiger (durch Unterliegen im Drittschuldnerprozeß) infolge Verweigerung einer Drittschuldnererklärung oder der Erstattung einer wissentlich unwahren oder unvollständigen Drittschuldnererklärung erlitt (§ 301 Abs 3 EO alte Fassung) nach der Lehre (Hule, Die Kostenentscheidung nach Einschränkung der Klage auf Kosten, ÖZ 1976, 384) und Rechtsprechung (vgl EvBl 1973/8) mit gesonderter Klage geltend zu machen. Unter einem

solchen nach allgemeinen schadenersatzrechtlichen Gesichtspunkten ersatzfähigen Schaden wurde insbesondere der durch die genannten Fehler bei der Abgabe der Drittschuldnererklärung verursachte Prozeßkostenaufwand (die dem Drittschuldner zugesprochenen Prozeßkosten) verstanden und ein Kausalzusammenhang zwischen derartigen Kosten und der Pflichtverletzung verlangt. Vor Inkrafttreten dieser durch die EO-Novelle 1991 neu geschaffenen Regelung war der Ersatz jenes Schadens, den der Überweisungsgläubiger (durch Unterliegen im Drittschuldnerprozeß) infolge Verweigerung einer Drittschuldnererklärung oder der Erstattung einer wissentlich unwahren oder unvollständigen Drittschuldnererklärung erlitt (Paragraph 301, Absatz 3, EO alte Fassung) nach der Lehre (Hule, Die Kostenentscheidung nach Einschränkung der Klage auf Kosten, ÖJZ 1976, 384) und Rechtsprechung vergleiche EvBl 1973/8 mit gesonderter Klage geltend zu machen. Unter einem solchen nach allgemeinen schadenersatzrechtlichen Gesichtspunkten ersatzfähigen Schaden wurde insbesondere der durch die genannten Fehler bei der Abgabe der Drittschuldnererklärung verursachte Prozeßkostenaufwand (die dem Drittschuldner zugesprochenen Prozeßkosten) verstanden und ein Kausalzusammenhang zwischen derartigen Kosten und der Pflichtverletzung verlangt.

Die Übung einzelner Gerichte, schon im Drittschuldnerprozeß auf eine Kostenersatzpflicht des Beklagten infolge der durch ihn bedingten Veranlassung des Verfahrens (arg. a. contr. § 45 ZPO) zu erkennen, wurde von Hule (aaO) und dem OGH letztlich abgelehnt (vgl. GIUNF 2491; JBI 1984, 686). Diese Rechtsprechung war von M. Bydlinski mit der Begründung kritisch kommentiert worden, daß von einem in der ZPO verankerten Veranlassungsgrundsatz (eigentlich: Zurechnungsgrundsatz) her eine analoge Anwendung des § 45 ZPO auch auf vergleichbare Fälle mit vertauschten Parteirollen geboten sei, sodaß dem Beklagten voller Kostenersatz zustehe, wenn der Kläger bei Wegfall des rechtswidrigen Verhaltens des Beklagten - konkret der Nachholung der Drittschuldnererklärung - durch unverzügliches Fallenlassen des bisherigen Begehrens zu erkennen gebe, daß er ansonsten von der Klagsführung Abstand genommen hätte (M. Bydlinski, Kostenersatz im Zivilprozeß, 306). Es sei aber nicht notwendig, daß bei Ausbleiben einer derartigen Reaktion des Klägers eine Ersatzpflicht bezüglich sämtlicher Verfahrenskosten für den Kläger eintrete (aaO, FN 174). Dies sei nur bezüglich der durch das unrechtmäßige Verhalten des Klägers entstandenen Mehrkosten der Fall (aaO, Seite 331). Auch diese Auffassung führte im Ergebnis schon im Drittschuldnerprozeß unter Umständen zu einer Phasenbildung und einer gleichartigen Aufteilung der Kostenlast, wie sie von der Rechtsprechung zur Rechtslage vor der EO-Novelle 1991 aus schadenersatzrechtlichen Erwägungen in einem gesonderten Prozeß erzielt wurde. Die Übung einzelner Gerichte, schon im Drittschuldnerprozeß auf eine Kostenersatzpflicht des Beklagten infolge der durch ihn bedingten Veranlassung des Verfahrens (arg. a. contr. Paragraph 45, ZPO) zu erkennen, wurde von Hule (aaO) und dem OGH letztlich abgelehnt vergleiche GIUNF 2491; JBI 1984, 686). Diese Rechtsprechung war von M. Bydlinski mit der Begründung kritisch kommentiert worden, daß von einem in der ZPO verankerten Veranlassungsgrundsatz (eigentlich: Zurechnungsgrundsatz) her eine analoge Anwendung des Paragraph 45, ZPO auch auf vergleichbare Fälle mit vertauschten Parteirollen geboten sei, sodaß dem Beklagten voller Kostenersatz zustehe, wenn der Kläger bei Wegfall des rechtswidrigen Verhaltens des Beklagten - konkret der Nachholung der Drittschuldnererklärung - durch unverzügliches Fallenlassen des bisherigen Begehrens zu erkennen gebe, daß er ansonsten von der Klagsführung Abstand genommen hätte (M. Bydlinski, Kostenersatz im Zivilprozeß, 306). Es sei aber nicht notwendig, daß bei Ausbleiben einer derartigen Reaktion des Klägers eine Ersatzpflicht bezüglich sämtlicher Verfahrenskosten für den Kläger eintrete (aaO, FN 174). Dies sei nur bezüglich der durch das unrechtmäßige Verhalten des Klägers entstandenen Mehrkosten der Fall (aaO, Seite 331). Auch diese Auffassung führte im Ergebnis schon im Drittschuldnerprozeß unter Umständen zu einer Phasenbildung und einer gleichartigen Aufteilung der Kostenlast, wie sie von der Rechtsprechung zur Rechtslage vor der EO-Novelle 1991 aus schadenersatzrechtlichen Erwägungen in einem gesonderten Prozeß erzielt wurde.

Der Gesetzgeber hat, um die Geltendmachung dieser Kosten als Kostenersatzanspruch schon im Drittschuldnerprozeß zu ermöglichen und einen weiteren auf Schadenersatz gerichteten Prozeß zu ersparen, § 301 Abs 3 EO neu gefaßt (Mayr, die Exekutionsordnungs-Novelle 1991, 111). Der Gesetzgeber hat, um die Geltendmachung dieser Kosten als Kostenersatzanspruch schon im Drittschuldnerprozeß zu ermöglichen und einen weiteren auf Schadenersatz gerichteten Prozeß zu ersparen, Paragraph 301, Absatz 3, EO neu gefaßt (Mayr, die Exekutionsordnungs-Novelle 1991, 111).

Auch in der Literatur wurde in der neuen Regelung nichts anderes gesehen als die Möglichkeit, den (früher mit gesonderter Klage geltend zu machenden) aus einer schulhaft nicht, unrichtig oder unvollständig erstatteten Drittschuldnererklärung entstandenen Schaden nunmehr einfacher geltend machen zu können. Als Vorbild für die

Regelung wurde § 45 ZPO erkannt und für den Fall der Kenntnis des betreibenden Gläubigers vom Nichtbestehen des überwiesenen Anspruchs ohne nähere dogmatische Begründung die sinngemäße Anwendung des § 43 Abs 1 ZPO (iV mit § 1304 ABGB) vertreten (Sulzbacher, Stellung des Drittschuldners nach der EO-Novelle 1991, ecolex 1991, 839). Auch in der Literatur wurde in der neuen Regelung nichts anderes gesehen als die Möglichkeit, den (früher mit gesonderter Klage geltend zu machenden) aus einer schuldhaft nicht, unrichtig oder unvollständig erstatteten Drittschuldnererklärung entstandenen Schaden nunmehr einfacher geltend machen zu können. Als Vorbild für die Regelung wurde Paragraph 45, ZPO erkannt und für den Fall der Kenntnis des betreibenden Gläubigers vom Nichtbestehen des überwiesenen Anspruchs ohne nähere dogmatische Begründung die sinngemäße Anwendung des Paragraph 43, Absatz eins, ZPO (iV mit Paragraph 1304, ABGB) vertreten (Sulzbacher, Stellung des Drittschuldners nach der EO-Novelle 1991, ecolex 1991, 839).

Die durch die EO-Novelle 1991 erfolgte Neufassung des§ 301 Abs 3 EO stellt nun eine Regelung für den Ersatz von Verfahrenskosten dar und ist gegenüber den §§ 41 ff ZPO lex specialis. Die durch die EO-Novelle 1991 erfolgte Neufassung des Paragraph 301, Absatz 3, EO stellt nun eine Regelung für den Ersatz von Verfahrenskosten dar und ist gegenüber den Paragraphen 41, ff ZPO lex specialis.

Trotz des scheinbar nach dem Wortlaut jeden Fall des Obsiegens im Drittschuldnerprozeß infolge dort angeführter schuldhafter Fehlerhaftigkeit einer Drittschuldnererklärung umfassenden Tatbestands will die Bestimmung von ihrem Zweck her nur jenen Fall erfassen, in dem der Drittschuldnerprozeß durch die im dargelegten Sinn fehlerhafte Drittschuldnererklärung veranlaßt wurde. § 301 Abs 3 Trotz des scheinbar nach dem Wortlaut jeden Fall des Obsiegens im Drittschuldnerprozeß infolge dort angeführter schuldhafter Fehlerhaftigkeit einer Drittschuldnererklärung umfassenden Tatbestands will die Bestimmung von ihrem Zweck her nur jenen Fall erfassen, in dem der Drittschuldnerprozeß durch die im dargelegten Sinn fehlerhafte Drittschuldnererklärung veranlaßt wurde. Paragraph 301, Absatz 3,

EO enthält damit eine Wertung, wie sie allgemein auch § 48 Abs 1 ZPO für den EO enthält damit eine Wertung, wie sie allgemein auch Paragraph 48, Absatz eins, ZPO für den

Fall verschuldeter Verursachung von Kosten zu entnehmen ist.

Insoweit liegt eine verdeckte Regelungslücke vor (Larenz, Methodenlehre4, 362).

Dies führt im Ergebnis zu einem Zuspruch von Verfahrenskosten an den Kläger im Drittschuldnerprozeß bis zum Zeitpunkt der Nachholung der Drittschuldnererklärung, also im selben Ausmaß wie nach der zur alten Rechtslage ergangenen Rechtsprechung (GIUNF 6.688, ZBl 1914/104).

Aus den dargestellten Erwägungen kann der vom OLG Graz in EvBl 1995/69 vertretenen Auffassung, die verspätete Einschränkung des Klagebegehrens auf Kosten nach Abgabe einer Drittschuldneräußerung im Prozeß habe zur Folge, daß die Klägerin dem Beklagten (sämtliche) Kosten zu ersetzen habe, nicht beigetreten werden.

Aus Obigem folgt:

Für die Zeit bis zum Vorliegen eines der Drittschuldnererklärung gleichzusetzenden Prozeßvorbringens des Beklagten (konkret: Vortrag des Schriftsatzes ON 11 in der mündlichen Streitverhandlung vom 22.11.1995) ist die Beklagte gemäß § 301 Abs 3 EO kostenpflichtig, für den nachfolgenden Prozeßaufwand die Klägerin (Schriftsatz ON 15 und Verhandlung vom 6.2.1996 bei einer Bemessungsgrundlage von S 2.000,-- gemäß § 12 Abs 3 und 4 RATG). Für die Zeit bis zum Vorliegen eines der Drittschuldnererklärung gleichzusetzenden Prozeßvorbringens des Beklagten (konkret: Vortrag des Schriftsatzes ON 11 in der mündlichen Streitverhandlung vom 22.11.1995) ist die Beklagte gemäß Paragraph 301, Absatz 3, EO kostenpflichtig, für den nachfolgenden Prozeßaufwand die Klägerin (Schriftsatz ON 15 und Verhandlung vom 6.2.1996 bei einer Bemessungsgrundlage von S 2.000,-- gemäß Paragraph 12, Absatz 3 und 4 RATG).

Rechnerisch ergibt sich, daß der Klägerin für den ersten Verfahrensabschnitt S 3.001,48 (darin enthalten S 301,08 USt und S 815,-- Barauslagen) an Kosten gegenüber der Erstbeklagten zustehen und andererseits der Erstbeklagten für den zweiten Verfahrensabschnitt gegenüber der Klägerin S 3.482,56 (darin enthalten S 245,76 USt und S 2.008,-- Barauslagen) an Kostenersatz. Per Saldo ergibt sich die nun der Erstbeklagten zuerkannte Differenz von S 381,08.

Die Aufhebung des Versäumungsurteils vom 10.2.1995 erfolgte von amtswegen (SZ 59/16).

Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 41, 50 ZPO unter Bedachtnahme auf§ 11 RATG.Die Kostenentscheidung beruht auf Paragraphen 41,, 50 ZPO unter Bedachtnahme auf Paragraph 11, RATG.

Der Ausspruch über die Unzulässigkeit des Revisionsrekurses beruht auf§ 528 Abs 2 Z 3 ZPO.Der Ausspruch über die Unzulässigkeit des Revisionsrekurses beruht auf Paragraph 528, Absatz 2, Ziffer 3, ZPO.

Anmerkung

EWH00010 01R06716

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:LG00007:1997:00100R00671.96I.0409.000

Dokumentnummer

JJT_19970409_LG00007_00100R00671_96I0000_000

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