

# TE OGH 1988/4/21 8Ob537/88

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 21.04.1988

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Hofrat des Obersten Gerichtshofes Hon.-Prof. Dr. Griehsler als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Kropfitsch, Dr. Huber, Dr. Schwarz und Dr. Graf als Richter in der Rechtssache der klagenden Parteien 1.) Ruth P\*\*\*, Hausfrau, D-2400 Lübeck 14, Westpreußenring 53, und 2.) Horst (auch Peter Horst) P\*\*\*, Privater, Purkersdorf, Kaiser Josef-Straße 21, zur Zeit in Toronto, Kanada, beide vertreten durch Dr. Alfons Adam, Rechtsanwalt in Neulengbach, wider die beklagte Partei Dr. Ernst G\*\*\*, Rechtsanwalt, 1010 Wien, Singerstraße 27, wegen Zuhaltung eines Vertrages (Streitwert S 350.000,-) infolge Revisionsrekurses der beklagten Partei gegen den Beschuß des Oberlandesgerichtes Wien als Rekursgerichtes vom 30. Oktober 1987, GZ 14 R 222/87-9, womit der Rekurs der beklagten Partei gegen den Beschuß des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen Wien vom 16. Juli 1987, GZ 12 Cg 146/87-5, zurückgewiesen wurde, folgenden

Beschluß

gefaßt:

## Spruch

Dem Rekurs wird nicht Folge gegeben.

Der Beklagte hat die Kosten seines Rekurses selbst zu tragen.

## Text

Begründung:

Die Klage mit dem Auftrag zur Erstattung der Klagebeantwortung wurde dem Beklagten, dessen Rechtsanwaltskanzlei sich in Wien 1., Singerstraße 27/11 befindet, an seinen Wohnsitz in 3002 Purkersdorf, Kaiser Josef-Straße 25, nach erfolglosem Zustellversuch vom 22. Juni 1987 durch Hinterlegung am 23. Juni 1987 mit Beginn der Abholfrist an diesem Tag zugestellt (RS bei ON 3). Der Beklagte behauptet, wegen urlaubsbedingter Abwesenheit habe er erst am Sonntag, den 28. Juni 1987, von der Hinterlegung erfahren, und es sei ihm wegen beruflicher Belastung erst am 7. Juli 1987 möglich gewesen, die Klage und den Auftrag zur Klagebeantwortung zu beheben. Er begeht daher, diese Zustellung für nichtig zu erklären, weil die Hinterlegung einerseits wegen der dem Zusteller mitgeteilten Tatsache seiner urlaubsbedingten Abwesenheit und andererseits wegen der Nichtdurchführung der Zustellung an den Ort seiner Kanzlei (§ 13 Abs 4 ZustG) gesetzwidrig erfolgt sei. Er erstattete zwar am 13. Juli 1987 vorsichtsweise eine Klagebeantwortung, doch könne diese wegen der Kürze der Zeit nicht vollständig sein (ON 4). Das Erstgericht wies den Antrag des Beklagten auf Nichtigerklärung des Zustellvorganges betreffend Klage und Auftrag zur Klagebeantwortung ab. Das Rekursgericht wies den vom Beklagten dagegen erhobenen Rekurs mangels Rechtsschutzinteresses zurück, weil der Kläger ohnedies noch eine Klagebeantwortung selbst dann rechtzeitig erstattet habe, wenn der Fristbeginn mit 23. Juni 1987 anzunehmen sei, und ihn daher keine prozessualen Nachteile trafen. Das Rekursgericht sprach aus, daß der Wert des Streitgegenstandes S 300.000,- übersteigt.

## **Rechtliche Beurteilung**

Gegen diesen Beschuß richtet sich der im Hinblick auf den Ausspruch des Rekursgerichtes über den Wert des Streitgegenstandes gemäß § 528 Abs 2 ZPO im Zusammenhang mit § 502 Abs 4 Z 2 ZPO zulässige, aber nicht berechtigte Rekurs des Beklagten. Unterlaufen bei der Zustellung Mängel, so gilt diese gemäß § 7 ZustG als in dem Zeitpunkt vollzogen, in dem das Schriftstück der Person, für die es bestimmt ist, tatsächlich zugekommen ist. Eine allfällige Gesetzwidrigkeit bei der Zustellung der Klage samt dem Auftrag zur Erstattung der Klagebeantwortung wäre - folgte man diesbezüglich den Behauptungen des Beklagten - am 7. Juli 1987 saniert worden. Selbst wenn daher - die Richtigkeit der Tatsachenbehauptungen des Beklagten vorausgesetzt - die Frist zur Erstattung der Klagebeantwortung erst im Zeitpunkt der Heilung eines ursprünglichen Zustellmangels begonnen hätte, so wäre diese im Zeitpunkt der Entscheidung durch das Rekursgericht

(30. Oktober 1987) längst abgelaufen gewesen. Einer Entscheidung über die Gesetzmäßigkeit des seinerzeitigen Zustellvorganges wäre deshalb im Zeitpunkt der Entscheidung durch das Rekursgericht nur noch theoretische Bedeutung zugekommen. In einem solchen Fall fehlt aber dem Rechtsmittelwerber das für die Zulässigkeit eines Rechtsmittels auch noch im Zeitpunkt der Entscheidung durch das Rekursgericht notwendige Rechtsschutzinteresse (EvBl. 1963/346 uva). Die Entscheidung über die Rekurskosten gründet sich auf die §§ 40 und 50 ZPO.

## **Anmerkung**

E14011

### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1988:0080OB00537.88.0421.000

### **Dokumentnummer**

JJT\_19880421\_OGH0002\_0080OB00537\_8800000\_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](http://www.jusline.at)