

# TE OGH 1960/9/13 4Ob347/60

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 13.09.1960

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten Dr. Hohenecker als Vorsitzenden und durch die Räte des Obersten Gerichtshofes Dr. Schuster, Dr. Gitschthaler, Dr. Bachofner und Dr. Nedjela als Richter in der Rechtssache der klagenden Partei G\*\*\*\*\*, Maschinen-, Pumpen- und Waagenfabrik W. G\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Erwin Lowatschek, Rechtsanwalt, Wien I, Nibelungengasse 1, wider die beklagte Partei Robert W\*\*\*\*\*, Kaufmann, \*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Erich Wolny, Rechtsanwalt, Wien I, Rotenturmstraße 13, wegen Unterlassung, infolge Revisionsrekurses der klagenden Partei gegen den Beschluss des Oberlandesgerichtes Wien als Rekursgericht vom 20. Juni 1960, GZ 1 R 167/60-13, womit der Beschluss des Handelsgerichtes Wien vom 16. Mai 1960, GZ 10 Cg 456/60-7, als nichtig aufgehoben wurde, folgenden

Beschluss

gefasst:

## Spruch

Dem Revisionsrekurs wird nicht Folge gegeben.

Die Klägerin hat die Kosten ihres Rechtsmittels selbst zu tragen.

## Text

Begründung:

Die am 9. 4. 1960 eingebrachte Klage konnte dem Beklagten nicht zugestellt werden. Der Postbefehlbericht vom 15. 4. 1960 trägt den Vermerk: "Empfänger auf unbestimmte Zeit verreist (Ausland) laut Auskunft der Firma". Auf Antrag der Klägerin bestellte das Erstgericht gemäß § 116 ZPO in der Person des Rechtsanwaltes Dr. Erich Wolny für den Beklagten einen Kurator und stellte ihm die Klage und die Ladung zur ersten Tagsatzung vom 1. 6. 1960 zu. Infolge Rekurses des Dr. Wolny, der gleichzeitig eine vom Beklagten unterfertigte Vollmacht dem Erstgericht vorgelegt hatte, hob das Rekursgericht den angefochtenen Beschluss, das mit dem bestellten Prozesskurator abgeführte Verfahren sowie den am 8. 6. 1960, ON 11, erlassenen Beschluss des Erstgerichtes über die Enthebung des Kurators als nichtig auf. Nach ständiger Rechtsprechung genüge ein Postfehlbericht, der sage, dass der Empfänger auf unbestimmte Zeit ins Ausland verreist sei, nicht, um die Bestellung eines Prozesskurators zu rechtfertigen. Die Klägerin hätte nach der Ansicht des Rekursgerichtes darüber hinaus bei dem ihr bekannten Vertreter des Beklagten oder seinem Unternehmen den Versuch unternehmen müssen, den Aufenthalt des Beklagten um die Dauer seiner Abwesenheit im Ausland festzustellen.

## Rechtliche Beurteilung

Gegen die Rekursentscheidung richtet sich der Revisionsrekurs der Klägerin. Das Rechtsmittel ist unbegründet.

Der Postbefehlbericht lässt nicht erkennen, wo sich der Beklagte im Ausland aufgehalten hat und wie lange er dort zu

bleiben gedachte. Er beruht auf einer Auskunft der Firma des Beklagten. Es lässt sich nicht von der Hand weisen, dass der Postbote weitere Mitteilungen nicht verlangt und sich mit der undeutlichen Auskunft der Firma begnügt hat. Bevor aber mit Beruhigung gesagt werden konnte, dass die Zustellung an den Beklagten wegen der Unbekanntheit seines Aufenthaltes nur durch öffentliche Bekanntmachung geschehen könne (§ 116 ZPO), hätte es - wie das Rekursgericht mit Recht hervorgehoben hat - weiterer Erhebungen bei denjenigen Personen bedurft, von denen angenommen werden konnte, dass sie nähere Angaben machen könnten. Es hätte sich um leicht zumutbare Anfragen bei der Firma oder bei dem der Klägerin bekannten Rechtsvertreter des Beklagten gehandelt. Weder der Klagevertreter noch das Erstgericht haben sich dieser Verpflichtung unterzogen. Daraus, dass der dem Klagevertreter bekannte Rechtsvertreter des Beklagten binnen kurzem eine Prozessvollmacht dem Gericht vorgelegt hat, ergibt sich, dass - auch vom Standpunkt der Klägerin aus gesehen - der Aufenthalt des Beklagten bzw seines Vertreters nicht unbekannt war und es der Bestellung eines Kurators nicht bedurfte. Die Weiterführung der Vertretung der Beklagten durch Dr. Wolny konnte die gesetzwidrige Kuratorbestellung mangels Zusammenhanges nicht sanieren. Der Hinweis der Klägerin auf verschiedene Vorentscheidungen ist nicht berechtigt, weil es sich hier nicht um einen gleichartigen Fall handelt. Auch von besonderer Dringlichkeit kann im vorliegenden Fall nicht gesprochen werden, weil die Klägerin selbst nicht behauptet, dass der Ablauf der in Wettbewerbssachen verkürzten Verjährungsfrist gedroht hätte. Dem Revisionsrekurs musste deshalb der Erfolg versagt werden. Die Entscheidung über die Kosten des Revisionsrekurses beruht auf den §§ 40 und 50 ZPO.

#### **Anmerkung**

E76710 4Ob347.60

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

ECLI:AT:OGH0002:1960:0040OB00347.6.0913.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19600913\_OGH0002\_0040OB00347\_6000000\_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)