

## 962 der Beilagen zu den Stenographischen Protokollen des Nationalrates XXI. GP

---

Ausgedruckt am 30. 1. 2002

# Regierungsvorlage

**Bundesgesetz, mit dem das Einführungsgesetz zur Zivilprozessordnung, die Zivilprozessordnung, das Arbeits- und Sozialgerichtsgesetz, das Gerichtsorganisationsgesetz, die Rechtsanwaltsordnung, die Notariatsordnung, das Grundbuchsgesetz, das Grundbuchsumstellungsgesetz und das Kraftfahrzeug-Haftpflichtversicherungsgesetz 1994 geändert werden (Zivilverfahrens-Novelle 2002)**

Der Nationalrat hat beschlossen:

### Artikel I

#### Änderung des Einführungsgesetzes zur Zivilprozessordnung

Das Gesetz vom 1. August 1895, RGBl. Nr. 112, betreffend die Einführung des Gesetzes über das gerichtliche Verfahren in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten (Zivilprozessordnung), zuletzt geändert durch das Bundesgesetz BGBl. I Nr. 11/1998, wird wie folgt geändert:

*In Art. XXXVI werden die Wortfolgen „die Gerichtsferien“ und „der Gerichtsferien“ durch „die verhandlungsfreie Zeit“ und „der verhandlungsfreien Zeit“ ersetzt.*

### Artikel II

#### Änderungen der Zivilprozessordnung

Die Zivilprozessordnung vom 1. August 1895, RGBl. Nr. 113, zuletzt geändert durch das Bundesgesetz BGBl. I Nr. 98/2001, wird wie folgt geändert:

1. § 22 wird wie folgt geändert:

a) *In Abs. 1 wird die Wortfolge „bei der vor dem Prozeßgerichte anberaumten ersten Tagsatzung“ durch die Wortfolge „binnen vier Wochen mit Schriftsatz“ ersetzt.*

b) *In Abs. 2 entfällt im ersten Satz die Wortfolge „und dessen Ladung“ und im zweiten Satz die Wortfolge „noch vor der ersten Tagsatzung“.*

2. § 23 wird wie folgt geändert:

a) *In Abs. 1 entfällt die Wortfolge „bei der Tagsatzung“.*

b) *Abs. 2 hat zu lauten:*

„(2) Kommt infolge der vom benannten Auktor abgegebenen Erklärung eine Einigung der Beteiligten in Ansehung der Übernahme des Prozesses durch den Auktor zustande, so hat der Vorsitzende auf entsprechenden Antrag den Beklagten noch vor der vorbereitenden Tagsatzung von der Klage zu entbinden.“

3. § 24 Abs. 1 hat zu lauten:

„(1) Erstattet der Auktor trotz gehöriger Aufforderung keinen Schriftsatz, bestreitet er die Behauptung des Beklagten oder erklärt er sich in seinem Schriftsatz überhaupt nicht, so ist der Beklagte berechtigt, sich durch Befriedigung des Anspruchs des Klägers von der Klage zu befreien.“

4. *In § 27 Abs. 2 entfällt die Wendung „auf die erste Tagsatzung“.*

5. *In § 31 Abs. 3 entfallen im ersten Satz die Wendung „bei der ersten Tagsatzung (§ 239) und“ sowie der zweite Satz.*

6. In § 45 wird die Wortfolge „bei der ersten Tagsatzung“ durch die Wortfolge „bei erster Gelegenheit“ ersetzt.

7. In § 59 Abs. 1 wird die Wortfolge „in der ersten Tagsatzung und vor Einlassung in die Hauptsache gestellt werden“ durch die Wortfolge „gestellt werden, bevor der Beklagte zur Sache vorbringt (§ 74) oder mündlich verhandelt“ ersetzt.

8. § 65 Abs. 1 zweiter Satz hat zu lauten:

„Hat das Prozessgericht seinen Sitz außerhalb des Bezirksgerichtssprengels, in dem die Partei ihren Aufenthalt hat, so kann sie den Antrag beim Bezirksgericht ihres Aufenthalts zu Protokoll erklären; im Fall des § 64 Abs. 1 Z 4 kann sie gemeinsam mit diesem Antrag die Klage oder den Einspruch gegen einen Zahlungsbefehl zu Protokoll erklären.“

9. § 73 Abs. 2 hat zu lauten:

„(2) Hat die beklagte Partei vor Ablauf der Frist, innerhalb deren sie die Klage zu beantworten, den Einspruch gegen einen Zahlungsbefehl oder die Einwendungen im Mandatsverfahren und im Bestandverfahren einzubringen hätte, die Bewilligung der Verfahrenshilfe einschließlich der Beigebung eines Rechtsanwalts beantragt, so beginnt die Frist zur Einbringung der Klagebeantwortung, des Einspruchs gegen einen Zahlungsbefehl oder der Einwendungen im Mandatsverfahren und im Bestandverfahren frühestens mit der Zustellung des Bescheides, mit dem der Rechtsanwalt bestellt wird, beziehungsweise mit dem Eintritt der Rechtskraft des Beschlusses, mit dem die Beigebung eines Rechtsanwalts versagt wird. Der Bescheid über die Bestellung des Rechtsanwalts ist durch das Gericht zuzustellen.“

10. In § 178 werden

a) vor dem bisherigen Wortlaut die Absatzbezeichnung „(1)“ eingefügt;

b) folgender Abs. 2 angefügt:

„(2) Jede Partei hat ihre Vorträge so zeitgerecht und vollständig zu erstatten, dass das Verfahren möglichst rasch durchgeführt werden kann (Prozessförderungspflicht).“

11. § 179 hat zu lauten:

„§ 179. Die Parteien können bis zum Schluss der mündlichen Verhandlung neue auf den Gegenstand dieser Verhandlung bezügliche tatsächliche Behauptungen und Beweismittel vorbringen. Solches Vorbringen kann jedoch vom Gericht auf Antrag oder von Amts wegen zurückgewiesen werden, wenn es, insbesondere im Hinblick auf die Erörterung des Sach- und Rechtsvorbringens (§ 182a), grob schuldhaft nicht früher vorgebracht wurde und seine Zulassung die Erledigung des Verfahrens erheblich verzögern würde. Gegen den Beschluss ist ein abgesondertes Rechtsmittel nicht zulässig.“

12. § 180 Abs. 1 und 2 haben zu lauten:

„(1) Der Vorsitzende eröffnet, leitet und schließt die Verhandlung, er erteilt das Wort und kann es demjenigen entziehen, der seinen Anordnungen nicht Folge leistet, er vernimmt die Personen, die zum Zweck der Beweisführung auszusagen haben, und verkündet die Entscheidung des Senates.“

(2) Der Vorsitzende kann den Parteien auftragen, binnen einer ihnen gleichzeitig zu setzenden Frist Vorbringen zu erstatten, die als Beweismittel zu benützenden Urkunden und Augenscheinsgegenstände bei Gericht zu erlegen und den Vor- und Familiennamen sowie die Anschrift einzuvernehmender Zeugen bekannt zu geben. Kommt die Partei einem solchen Auftrag ohne genügende Entschuldigung nicht fristgerecht nach, so kann dieses Vorbringen auf Antrag oder von Amts wegen zurückgewiesen oder die Unterlassung im Sinne des § 381 gewürdigt werden.“

13. § 181 wird wie folgt geändert:

a) Abs. 2 wird aufgehoben;

b) die Absatzbezeichnung „(1)“ vor dem bisherigen Wortlaut des Abs. 1 entfällt.

14. Nach § 182 wird folgender § 182a eingefügt:

„§ 182a. Das Gericht hat das Sach- und Rechtsvorbringen der Parteien mit diesen zu erörtern. Außer in Nebenansprüchen darf das Gericht seine Entscheidung auf rechtliche Gesichtspunkte, die eine Partei erkennbar übersehen oder für unerheblich gehalten hat, nur stützen, wenn es diese mit den Parteien erörtert (§ 182) und ihnen Gelegenheit zur Äußerung gegeben hat.“

15. § 183 Abs. 3 hat zu lauten:

„(3) Solche Erhebungen können selbst vor Beginn der mündlichen Verhandlung angeordnet werden.“

16. In § 186 Abs. 2 werden die Zitate „§§ 179 Absatz 1, 181 Absatz 2 und 184 Absatz 2“ durch die Zitate „§§ 180 Abs. 2 und 184 Abs. 2“ ersetzt.

17. In § 193 Abs. 3 wird im ersten Satz die Wortfolge „durch einen ersuchten Richter“ durch die Wortfolge „außerhalb der Verhandlung“ und im zweiten Satz die Wortfolge „der Beweisaufnahmeakten“ durch die Wortfolge „der Beweisergebnisse oder, wenn die Beweisaufnahme infolge Säumnis der Partei unterblieben ist,“ ersetzt.

18. In § 195 wird die Wortfolge „vor den Bezirksgerichten dem Einzelrichter zu, vor welchem die mündliche Verhandlung stattfindet“ durch die Wortfolge „vor dem Einzelrichter diesem zu“ ersetzt.

19. In § 198 Abs. 3 entfällt die Wortfolge „oder das Urtheil in Gemäßheit des § 399 gefällt“.

20. § 205 wird aufgehoben.

21. § 206 zweiter Satz wird aufgehoben.

22. In § 207 Abs. 2 entfällt die Wortfolge „ersten Tagsatzungen oder“.

23. In § 208 Abs. 1 wird nach der Z 2 folgende Z 2a eingefügt:

„2a. der wesentliche Inhalt der Erörterung des Sach- und Rechtsvorbringens sowie der wesentliche Inhalt des Prozessprogramms;“

24. In § 210 Abs. 1 entfällt die Wortfolge „sowie auf die Darstellung des Sachverhaltes in einer Ausfertigung des Beweisbeschlusses“.

25. § 220 Abs. 2 hat zu lauten:

„(2) Die nach den Bestimmungen dieses Gesetzes gegen eine Person verhängten Geldstrafen fließen dem Bund zu.“

26. Die Überschrift nach dem Achten Titel vor § 221 hat zu lauten:

**„Sonntagsruhe und verhandlungsfreie Zeit“**

27. § 222 hat zu lauten:

„§ 222. Die Zeit vom 15. Juli bis 25. August und vom 24. Dezember bis 6. Jänner ist verhandlungsfrei.“

28. § 223 wird wie folgt geändert:

a) Abs. 1 hat zu lauten:

„(1) Während der verhandlungsfreien Zeit werden nur in Ferialsachen Tagsatzungen abgehalten. In anderen Sachen dürfen Tagsatzungen nur mit Zustimmung beider Parteien abgehalten werden.“

b) In Abs. 2 wird die Wortfolge „haben die Gerichtsferien“ durch die Wortfolge „hat die verhandlungsfreie Zeit“ ersetzt.

29. § 224 Abs. 2 zweiter Satz hat zu lauten:

„Der Ausspruch, durch den eine Sache zur Ferialsache erklärt wird, bezieht sich immer nur auf die schon laufende, wenn er jedoch außerhalb der verhandlungsfreien Zeit gefasst wird, auf die nächstfolgende verhandlungsfreie Zeit.“

30. § 225 hat zu lauten:

„§ 225. (1) Fällt der Anfang der verhandlungsfreien Zeit in den Lauf einer Frist oder der Beginn der Frist in die verhandlungsfreie Zeit, so wird die Frist um die ganze Dauer oder um den bei ihrem Beginn noch übrigen Teil der verhandlungsfreien Zeit verlängert.

(2) Auf den Anfang und den Ablauf von Fristen in Ferialsachen, der Notfristen im Rechtsmittelverfahren gegen Versäumnis- und Anerkenntnisurteile, der Frist zum Einspruch gegen einen bedingten Zahlungsbefehl, der Frist zur Klagebeantwortung sowie der Frist zur Erhebung von Einwendungen im Mandatsverfahren und im Bestandverfahren hat die verhandlungsfreie Zeit keinen Einfluss.“

4

962 der Beilagen

31. In § 229

a) wird in Abs. 1 Z 1 die Wortfolge „bei der Ladung zur ersten Tagsatzung oder bei der Ladung zur mündlichen Streitverhandlung“ durch die Wortfolge „mit dem Auftrag zur Beantwortung der Klage oder bei der Ladung zur vorbereitenden Tagsatzung“ und die Wendung „zur Verhandlung mitzubringen“ durch die Wendung „dem Gericht rechtzeitig vor der Verhandlung vorzulegen oder zur Verhandlung mitzubringen“ ersetzt;

b) entfällt in Abs. 1 Z 2 und 3 jeweils die Wortfolge „zur ersten Tagsatzung oder“;

c) wird der Abs. 3 aufgehoben.

32. § 230 wird wie folgt geändert:

a) Abs. 1 hat zu lauten:

„(1) Ist kein Zahlungsbefehl zu erlassen, so hat der Vorsitzende des Senates, welchem die Rechtssache zugewiesen ist, dem Beklagten die Beantwortung der Klage mit Beschluss aufzutragen. Die Frist für die Beantwortung der Klage beträgt vier Wochen. Dieser Beschluss kann nicht durch ein Rechtsmittel angefochten werden.“

b) In Abs. 2 wird die Wortfolge „die Tagsatzung anzuberaumen“ durch die Wortfolge „die Beantwortung der Klage aufzutragen“ und die Wortfolge „als zur Bestimmung der Tagsatzung ungeeignet zurückzustellen sei“ durch die Wortfolge „zur Verbesserung zurückzustellen oder zurückzuweisen ist“ ersetzt.

c) Abs. 2 wird folgender Abs. 3 angefügt:

„(3) Das Fehlen der inländischen Gerichtsbarkeit, sofern es nicht geheilt ist (§ 104 JN), die Unzulässigkeit des Rechtswegs, die Streitanhängigkeit, die Rechtskraft eines die Streitsache betreffenden Urteils und die Klagerücknahme unter Anspruchsverzicht sind jederzeit von Amts wegen zu berücksichtigen.“

33. § 231 wird aufgehoben.

34. § 237 Abs. 1 erster Satz hat zu lauten:

„Die Klage kann ohne Zustimmung des Beklagten nur bis zum Einlangen der Klagebeantwortung oder des Einspruchs gegen den Zahlungsbefehl zurückgenommen werden.“

35. § 239 samt Überschrift hat zu lauten:

#### „Beantwortung der Klage

**§ 239.** (1) Die nach § 230 Abs. 1 auftragene Beantwortung der Klage hat mittels vorbereitenden Schriftsatzes zu geschehen. Sie hat ein bestimmtes Begehren zu enthalten und, soweit der Klagsanspruch bestritten wird, Anträge gestellt und Einreden erhoben werden, die Tatsachen und Umstände, auf welche sich die Einwendungen, Anträge und Einreden der beklagten Partei gründen, im Einzelnen kurz und vollständig anzugeben sowie die Beweismittel, deren sich der Beklagte zum Nachweis seiner tatsächlichen Behauptungen bei der Verhandlung zu bedienen beabsichtigt, im Einzelnen genau zu bezeichnen.

(2) In dem Schriftsatz kann der Beklagte auch einen oder mehrere der im § 229 angeführten Anträge stellen.

(3) Die Klagebeantwortung dient weiters

1. zur Anmeldung der Einreden des Fehlens der inländischen Gerichtsbarkeit, der Unzulässigkeit des Rechtswegs, des Fehlens der sachlichen oder örtlichen Zuständigkeit, der Streitanhängigkeit, der rechtskräftig entschiedenen Streitsache und des Fehlens sonstiger Prozessvoraussetzungen,
2. zur Benennung des Auktors,
3. zur Stellung des Antrages auf Sicherheitsleistung für Prozesskosten und
4. zur Abgabe eines Anerkenntnisses.“

36. § 240 hat zu lauten:

„§ 240. Wird die Einrede der sachlichen oder örtlichen Unzuständigkeit des Gerichtes nicht in der Klagebeantwortung geltend gemacht, so kann deren Fehlen nur noch berücksichtigt werden, wenn das Gericht auch durch ausdrückliche Vereinbarung der Parteien nicht zuständig gemacht werden könnte und die Unzuständigkeit noch nicht geheilt ist (§ 104 JN).“

37. §§ 241, 242 und 243 werden aufgehoben.

38. § 244 samt Überschrift hat zu lauten:

**„Mahnverfahren**

**§ 244.** (1) In Rechtsstreitigkeiten über Klagen, mit denen ausschließlich die Zahlung eines 50 000 Euro nicht übersteigenden Geldbetrags begehrt wird, hat das Gericht ohne vorhergehende mündliche Verhandlung und ohne Vernehmung des Beklagten einen durch die Unterlassung des Einspruchs bedingten Zahlungsbefehl zu erlassen, sofern nicht ein Zahlungsauftrag zu erlassen ist (§§ 548 bis 559).

(2) Ein Zahlungsbefehl darf nicht erlassen werden, wenn

1. die Klage zurückzuweisen ist;
2. die Forderung nach den Angaben in der Klage oder offenkundig (§ 269) nicht klagbar, noch nicht fällig, von einer Gegenleistung abhängig oder der Beklagte unbekanntem Aufenthaltsort ist;
3. der Beklagte seinen Wohnsitz, gewöhnlichen Aufenthalt oder Sitz im Ausland hat;
4. die Klage unschlüssig ist.“

39. Nach § 244 werden folgende §§ 245 bis 251 eingefügt:

**„§ 245.** (1) Hat eine Partei durch unrichtige oder unvollständige Angaben in der Klage die Erlassung eines bedingten Zahlungsbefehls über eine oder mehrere Forderungen samt Zinsen oder bestimmter Kosten erschlichen oder zu erschleichen versucht, insbesondere durch die Geltendmachung einer Nebenforderung im Sinne des § 54 Abs. 2 JN als Teil der Hauptforderung, ohne dies gesondert anzuführen, so hat das Gericht über sie eine Mutwillensstrafe von mindestens 70 Euro zu verhängen.

(2) Vermutet das Gericht insbesondere schon auf Grund der Klagsangaben, dass ein solcher bedingter Zahlungsbefehl erschlichen werden soll, so kann die Klage mit der Anweisung zurückgestellt werden, die gleichzeitig zu bezeichnenden, für die Entkräftung der Vermutung erheblichen tatsächlichen Angaben zu machen.

(3) Wird der Anweisung trotz vorheriger Bekanntgabe des drohenden Nachteils nicht oder nicht ausreichend entsprochen, so ist die anhängige beziehungsweise wieder eingebrachte Klage zurückzuweisen.

(4) Gegen die nach Abs. 2 ergangenen Beschlüsse ist ein abgesondertes Rechtsmittel nicht statthaft.

**§ 246.** Der Zahlungsbefehl hat neben den für Beschlüsse geforderten Angaben zu enthalten:

1. die Aufschrift „Bedingter Zahlungsbefehl“;
2. den Auftrag an den Beklagten, binnen 14 Tagen nach Zustellung des Zahlungsbefehls bei sonstiger Exekution die Forderung samt Zinsen und die vom Gericht bestimmten Kosten zu zahlen oder, wenn er die geltend gemachten Ansprüche bestreitet, gegen den Zahlungsbefehl binnen vier Wochen Einspruch zu erheben; werden mehrere Forderungen eingeklagt, so sind diese gesondert anzuführen;
3. den Beisatz, dass der Zahlungsbefehl nur durch Erhebung des Einspruchs außer Kraft gesetzt werden kann;
4. die Belehrung, dass der Einspruch den Inhalt der Klagebeantwortung haben muss und die Vertretung durch einen Rechtsanwalt geboten ist;
5. den Hinweis, dass im Fall der Erhebung des Einspruchs das ordentliche Verfahren über die Klage stattfinden wird.

**§ 247.** (1) Zahlungsbefehle können in gekürzter Form und mit Benützung einer Ausfertigung der Klage oder einer Rubrik ausgefertigt werden. Für diejenigen Fälle, für die keine Verordnung nach § 250 gilt, ist das Nähere durch Verordnung so zu regeln, dass die leichte und sichere Erfassbarkeit des Inhalts des Zahlungsbefehls für die Parteien gewährleistet ist und überflüssiger Arbeitsaufwand bei der Herstellung der Ausfertigungen vermieden wird.

(2) Der Zahlungsbefehl ist dem Beklagten mit der Klage zuzustellen.

(3) Gegen die Erlassung des Zahlungsbefehls ist ein Rechtsmittel nicht zulässig, doch kann die im Zahlungsbefehl enthaltene Kostenentscheidung mit Rekurs angefochten werden.

**§ 248.** (1) Gegen den Zahlungsbefehl steht dem Beklagten der Einspruch zu. Dieser hat den Inhalt einer Klagebeantwortung zu haben.

(2) Die Einspruchsfrist beträgt vier Wochen; sie kann nicht verlängert werden. Sie beginnt mit der Zustellung der schriftlichen Ausfertigung des Zahlungsbefehls an den Beklagten.

**§ 249.** (1) Mit der rechtzeitigen Erhebung des Einspruchs tritt der Zahlungsbefehl außer Kraft, soweit sich der Einspruch nicht ausdrücklich nur gegen einen Teil des Klagebegehrens richtet. Verspätet erhobene Einsprüche sind ohne Verhandlung mit Beschluss zurückzuweisen.

(2) Ist ordnungsgemäß Einspruch erhoben worden, so hat der Vorsitzende nach den §§ 257 ff vorzugehen.

(3) Auf die Zurücknahme des Einspruchs finden die Vorschriften über die Zurücknahme der Berufung (§ 484) entsprechende Anwendung.

**§ 250.** (1) Das Mahnverfahren kann mit Hilfe automationsunterstützter Datenverarbeitung durchgeführt werden.

(2) Der Bundesminister für Justiz wird ermächtigt, zur Ermöglichung einer zweckmäßigeren Behandlung der Eingaben (§ 74) im Mahnverfahren mit Verordnung Formblätter einzuführen, deren sich der Kläger bei solchen Eingaben zu bedienen hat. Diese Formblätter sind so auszugestalten, dass sie der Kläger auch leicht und sicher verwenden kann.

**§ 251.** Für das Mahnverfahren, das mit Hilfe automationsunterstützter Datenverarbeitung durchgeführt wird, gelten folgende Besonderheiten:

1. Klagen und andere Schriftsätze im Mahnverfahren können in einfacher Ausfertigung und ohne Beibringung von Rubriken überreicht werden; § 81 Abs. 1 bleibt unberührt.
2. An die Stelle der Zustellung der Klage tritt die Zustellung des Zahlungsbefehls, wenn dieser den Klagsinhalt vollständig wiedergibt oder ihm eine Abschrift der Klage sowie die vom Kläger vorzulegenden (§ 81 Abs. 1) Abschriften ihrer Beilagen angeschlossen sind; das gilt sinngemäß für andere Anträge im Mahnverfahren und die hierüber ergehenden Beschlüsse.
3. Ergeht ein Auftrag zur Verbesserung einer Eingabe (§ 84), weil sich der Kläger nicht des hierfür eingeführten Formblatts bedient hat, so ist diesem Auftrag das entsprechende Formblatt anzuschließen.
4. Die §§ 26, 27 und 28 des Datenschutzgesetzes 2000, BGBl. I Nr. 165/1999, sind nicht anzuwenden.
5. Der Bund haftet für durch den Einsatz der automationsunterstützten Datenverarbeitung verursachte Schäden aus Fehlern bei der Durchführung des Mahnverfahrens; die Haftung ist ausgeschlossen, wenn der Schaden durch ein unabwendbares Ereignis verursacht wird, das weder auf einem Fehler in der Beschaffenheit noch auf einem Versagen der Mittel der automationsunterstützten Datenverarbeitung beruht; im Übrigen ist das Amtshaftungsgesetz, BGBl. Nr. 20/1949, anzuwenden.“

40. §§ 257 und 258 haben samt Überschriften zu lauten:

#### **„Einleitung der Streitverhandlung**

**§ 257.** (1) Nach rechtzeitiger Überreichung der Klagebeantwortung oder Erhebung des Einspruchs hat der Vorsitzende des Senates, dem die Rechtssache zugewiesen ist, die vorbereitende Tagsatzung zur mündlichen Verhandlung anzuberaumen. Die vorbereitende Tagsatzung zur mündlichen Verhandlung ist so anzuberaumen, dass den Parteien von der Zustellung der Ladung an mindestens eine Frist von drei Wochen zur Vorbereitung für die Streitverhandlung offen bleibt.

(2) Zur Vorbereitung dieser Verhandlung notwendige Anordnungen sind so früh wie möglich zu treffen. Insbesondere ist – soweit erforderlich – der Wechsel vorbereitender Schriftsätze aufzutragen und mit Anordnungen nach § 180 Abs. 2 vorzugehen.

(3) Die Parteien können einander in der Klage oder Klagebeantwortung noch nicht enthaltene Anträge, Angriffs- und Verteidigungsmittel, Behauptungen und Beweise, welche sie geltend machen wollen, durch besonderen, spätestens eine Woche vor der vorbereitenden Tagsatzung bei Gericht und beim Gegner einlangenden, vorbereitenden Schriftsatz mitteilen. Bis zu diesem Zeitpunkt können die Parteien auch Anträge im Sinn des § 229 mittels Schriftsatzes stellen. Der Vorsitzende hat hierüber die ihm nötig scheinenden Anordnungen ohne Aufschub zu erlassen.

(4) Gegen die in dieser Bestimmung vorgesehenen Anordnungen ist ein Rechtsmittel nicht zulässig.

#### **Vorbereitende Tagsatzung**

**§ 258.** (1) Die vorbereitende Tagsatzung als Teil der mündlichen Streitverhandlung dient

1. der Entscheidung über die Prozesseinreden, soweit darüber nicht schon nach § 189 Abs. 2 abgesondert verhandelt und entschieden wurde,
2. dem Vortrag der Parteien (§§ 177 bis 179),

3. der Erörterung des Sach- und Rechtsvorbringens auch in rechtlicher Hinsicht,
4. der Vornahme eines Vergleichsversuchs sowie bei dessen Scheitern der Erörterung des weiteren Fortgangs des Prozesses und der Bekanntgabe des Prozessprogramms und
5. – soweit zweckmäßig – auch der Einvernahme der Parteien und Durchführung des weiteren Beweisverfahrens.

(2) Die Parteien und ihre Vertreter haben dafür zu sorgen, dass in der vorbereitenden Tagsatzung der Sachverhalt und allfällige Vergleichsmöglichkeiten umfassend erörtert werden können. Zu diesem Zweck ist die Partei oder, soweit diese zur Aufklärung des Sachverhalts nicht beitragen kann, eine informierte Person zur Unterstützung des Vertreters stellig zu machen.“

41. § 259 wird wie folgt geändert:

a) Folgende Überschrift wird eingefügt:

**„Fortsetzung der Streitverhandlung“**

b) Abs. 1 hat zu lauten:

„(1) Die Streitverhandlung erfolgt nach den allgemeinen Vorschriften über die mündliche Verhandlung; sie umfasst auch die Erörterung des Sach- und Rechtsvorbringens, die Beweisaufnahme und die Erörterung ihrer Ergebnisse.“

42. In § 260 Abs. 1 wird das Zitat „§ 239 Absatz 2“ durch das Zitat „§ 239 Abs. 3“ ersetzt.

43. In § 261 Abs. 6 entfallen der vierte und der siebente Satz.

44. § 273 Abs. 2 wird folgender Satz angefügt:

„Gleiches gilt auch für einzelne Ansprüche, wenn der begehrte Betrag jeweils 1 000 Euro nicht übersteigt.“

45. § 277 wird aufgehoben.

46. § 278 wird wie folgt geändert:

a) In Abs. 1 entfällt die Wortfolge „und mittels eines und desselben Beweisbeschlusses“;

b) in Abs. 2 entfällt der zweite Satz.

47. In § 279 Abs. 1 entfällt die Wortfolge „im Beweisbeschlusse“.

48. In § 283 Abs. 3 entfällt die Wortfolge „im Beweisbeschluss“.

49. In § 291 Abs. 1 entfällt die Wortfolge „oder gemäß § 278 Abs. 2 neue tatsächliche Anführungen und Beweisangebote“.

50. § 297 hat zu lauten:

„§ 297. Beruft sich eine Partei zum Beweis ihrer Angaben auf Urkunden, so hat sie die maßgeblichen Stellen bestimmt anzugeben oder hervorzuheben. Diese Urkunden sind dem Gericht von der Partei in geordneter und übersichtlicher Form vorzulegen, falls nicht das Gericht selbst die Herbeischaffung und Vorlegung der Urkunden zu veranlassen hat.“

51. § 357 hat samt Überschrift zu lauten:

**„Beweisaufnahme**

§ 357. (1) Das erkennende Gericht oder der mit der Leitung der Beweisaufnahme betraute Richter kann auch die schriftliche Begutachtung anordnen. Dabei hat das Gericht dem Sachverständigen eine angemessene Frist zu setzen, binnen der er das schriftliche Gutachten zu erstatten hat. Ist die Einhaltung der dem Sachverständigen vom Gericht gesetzten Frist für diesen nicht möglich, so hat er dies dem Gericht binnen 14 Tagen ab Zustellung des Auftrags mitzuteilen und anzugeben, ob überhaupt und innerhalb welcher Frist ihm die Erstattung des Gutachtens möglich ist. Das Gericht kann dem Sachverständigen die Frist verlängern.

(2) Wird das Gutachten schriftlich erstattet, so sind die Sachverständigen verpflichtet, auf Verlangen über das schriftliche Gutachten mündliche Aufklärungen zu geben oder dieses bei der mündlichen Verhandlung zu erläutern.“

52. Der bisherige Inhalt des § 359 erhält die Absatzbezeichnung „(1)“; folgender Abs. 2 wird angefügt:

„(2) Benötigt der Sachverständige die Mitwirkung der Parteien oder dritter Personen und wird ihm diese auf seine Aufforderung nicht unverzüglich geleistet, so hat der Sachverständige dies dem Gericht unter genauer Auflistung der erforderlichen Mitwirkungshandlungen und der entgegenstehenden

Hindernisse mitzuteilen. Das Gericht hat sodann mit abgedruckt nicht anfechtbarem Beschluss den Parteien das Erforderliche aufzutragen und ihnen hierfür eine angemessene Frist zu setzen. Dieser Zeitraum ist in die dem Sachverständigen für die Begutachtung gesetzte Frist nicht einzurechnen. Kommen die Parteien der Aufforderung des Gerichts nicht fristgerecht nach, so hat der Sachverständige sein Gutachten ohne Berücksichtigung des Fehlenden zu erstatten. Werden die fehlenden Informationen noch vor Ausarbeitung des Gutachtens nachgebracht, so hat sie der Sachverständige sogleich zu berücksichtigen, ansonsten hat er ein Ergänzungsgutachten zu erstatten. Die Kosten dieses Gutachtens tragen unabhängig vom Verfahrensausgang die säumigen Parteien zur ungeteilten Hand.“

53. § 371 wird wie folgt geändert:

a) Der bisherige Inhalt des § 371 erhält die Absatzbezeichnung „(1)“.

b) Folgender Abs. 2 wird angefügt:

„(2) Kann einer Partei, die durch einen Rechtsanwalt vertreten ist, eine Ladung zu ihrer Einvernahme an der angegebenen Adresse nicht zugestellt werden, so können alle weiteren Ladungen zu Händen des Vertreters erfolgen.“

54. In § 394 Abs. 1 entfällt die Wortfolge „bei der ersten Tagsatzung oder“.

55. In § 395 entfällt die Wortfolge „bei der ersten Tagsatzung oder“.

56. § 396 samt Überschrift hat zu lauten:

#### **„Versäumungsurteil**

**§ 396.** (1) Erstattet der Beklagte die Klagebeantwortung nicht rechtzeitig, so ist auf Antrag des Klägers ein Versäumungsurteil zu fällen. Sein auf den Gegenstand des Rechtsstreites bezügliches tatsächliches Vorbringen ist für wahr zu halten, soweit es nicht durch die vorliegenden Beweise widerlegt wird, und auf dieser Grundlage über das Klagebegehren zu erkennen.

(2) Bleibt eine der Parteien nach rechtzeitig erstatteter Klagebeantwortung oder nach rechtzeitigem Einspruch von einer Tagsatzung aus, bevor sie sich durch mündliches Vorbringen zur Hauptsache in den Streit eingelassen hat, so ist auf Antrag der erschienenen Partei ein Versäumungsurteil nach Abs. 1 zu fällen.

(3) Hat aber der Beklagte eine noch wahrzunehmende Prozesseinrede erhoben, so kann ein Versäumungsurteil nicht vor ihrer Verwerfung gefällt werden.

(4) Die Folgen der Versäumung (§ 144) treten von selbst ein. § 145 ist nicht anzuwenden.“

57. § 397 hat zu lauten:

„§ 397. Über einen Antrag auf Erlassung eines Versäumungs-, Verzichts- oder Anerkenntnisurteils entscheidet der Vorsitzende des Senats. Im Fall des § 396 Abs. 1 ist über den Antrag auf Erlassung eines Versäumungsurteils durch den Vorsitzenden als Einzelrichter binnen acht Tagen ohne Anberaumung einer Verhandlung zu erkennen.“

58. § 397a wird aufgehoben.

59. § 398 hat zu lauten:

„§ 398. (1) Solange der Gegner des Säumigen keinen Antrag auf Erlassung eines Versäumungsurteils stellt, sind die Bestimmungen über das Ruhen des Verfahrens (§§ 168 bis 170) sinngemäß anzuwenden.

(2) Durch einen anderen als den im Abs. 1 genannten Antrag kann das Verfahren erst drei Monate nach Eintritt der Säumnis fortgesetzt werden.“

60. § 399 hat zu lauten:

„§ 399. Das Fernbleiben einer Partei, welche sich bereits durch mündliches Vorbringen zur Hauptsache in den Streit eingelassen hat, von einer Tagsatzung hindert weder den Fortgang des Verfahrens noch berechtigt es die andere Partei dazu, die Fällung eines Versäumungsurteils zu beantragen.“

61. In § 402 Abs. 1 werden die Zitate „§§ 396, 398, 399“ durch das Zitat „§ 396“ ersetzt.

62. In § 414 Abs. 1 letzter Satz wird die Wortfolge „Urteilen in Säumnisfällen“ durch die Wendung „Versäumungsurteilen“ ersetzt.

63. In § 417 Abs. 3 wird das Zitat „181 Abs. 2“ durch das Zitat „180 Abs. 2“ ersetzt.

64. § 432 wird folgender Abs. 3 angefügt:

„(3) Einer Partei, die sich in einem Schriftsatz nicht verständlich auszudrücken vermag, ist unter Setzung einer angemessenen Frist der Auftrag zu erteilen, den Schriftsatz nach Bestellung eines geeigneten Bevollmächtigten, erforderlichenfalls eines Rechtsanwalts, neuerlich einzubringen, andernfalls der Schriftsatz als nicht eingebracht anzusehen ist. § 84 Abs. 3 gilt sinngemäß.“

65. In § 434 Abs. 2 entfällt die Wortfolge „und Widersprüche gegen ein Versäumnisurteil (§§ 397a, 442a)“.

66. § 440 wird wie folgt geändert:

a) Abs. 1 hat zu lauten:

„(1) Im bezirksgerichtlichen Verfahren soll tunlichst schon in der vorbereitenden Tagsatzung das Beweisverfahren durchgeführt werden. Ist aber insbesondere nach dem Inhalt der Klage anzunehmen, dass sich der Beklagte nicht in den Streit einlassen werde, so kann die vorbereitende Tagsatzung auf die in § 258 Abs. 1 Z 1 und 2 genannten Punkte beschränkt werden; § 258 Abs. 2 ist in diesem Fall nicht anzuwenden.“

b) Abs. 3 hat zu lauten:

„(3) Sind die Parteien durch Rechtsanwälte vertreten, so kann ihnen der Wechsel vorbereitender Schriftsätze aufgetragen werden.“

c) Abs. 4 wird aufgehoben.

67. § 441 hat zu lauten:

„§ 441. Die Einrede der Unzuständigkeit des Gerichtes hat der Beklagte vorzubringen, bevor er sich in die Verhandlung über die Hauptsache einlässt. Nach Einlassung des Beklagten zur Hauptsache kann die Unzuständigkeit des Gerichtes nur unter den Voraussetzungen des § 240 berücksichtigt werden.“

68. § 442 hat zu lauten:

„§ 442. (1) Bleibt eine der Parteien von einer Tagsatzung aus, bevor sie sich durch mündliches Vorbringen zur Hauptsache in den Streit eingelassen hat, so ist auf Antrag der erschienenen Partei ein Versäumnisurteil nach § 396 zu fällen.

(2) Stellt der nicht durch einen Rechtsanwalt vertretene Gegner des Säumigen keinen Antrag auf Erlassung eines Versäumnisurteils, weil trotz Säumnis einer Partei auf neues tatsächliches Vorbringen der erschienenen Partei Bedacht genommen werden soll, das mit dem Inhalt der von ihr etwa überreichten vorbereitenden Schriftsätze oder mit ihren früheren Erklärungen und tatsächlichen Angaben im Widerspruch steht und dem Gegner auch nicht vor der Tagsatzung durch vorbereitenden Schriftsatz bekannt gegeben wurde, so ist dieses neue Vorbringen zu Protokoll zu nehmen und die säumige Partei unter Mitteilung einer Abschrift dieses Protokolles neuerlich zur Streitverhandlung zu laden. Die weitere Säumnis des Gegners steht sodann der Berücksichtigung des zu Protokoll festgestellten Vorbringens bei der Fällung des Versäumnisurteils nicht mehr entgegen.“

69. § 442a wird aufgehoben.

70. § 444 wird aufgehoben.

71. § 448 hat zu lauten:

„§ 448. Für das bezirksgerichtliche Mahnverfahren gelten folgende Besonderheiten:

1. Für die Erhebung des Einspruchs bedarf es nicht der Vertretung durch einen Rechtsanwalt; Gleiches gilt für die Zurücknahme des Einspruchs. Schriftliche Einsprüche können auch in einfacher Ausfertigung und ohne Beibringung von Rubriken überreicht werden; es genügt, dass aus dem Schriftstück die Absicht, Einspruch zu erheben, deutlich hervorgeht.
2. Der Beklagte, der nicht durch einen Rechtsanwalt vertreten ist, kann Einsprüche und Anträge auf Bewilligung der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand auch beim Bezirksgericht seines Aufenthalts mündlich zu Protokoll geben; dieses hat das Protokoll dem Prozessgericht unverzüglich zu übersenden.
3. Ist der Einspruch begründet, so ist dem Kläger eine Ausfertigung oder eine Abschrift des Schriftsatzes oder des ihn ersetzenden Protokolls zuzustellen.
4. Ist ordnungsgemäß Einspruch erhoben worden, so hat das Gericht nach den §§ 440 ff vorzugehen.“

72. §§ 448a bis 453a werden aufgehoben.

10

962 der Beilagen

73. § 460 wird wie folgt geändert:

a) Z 2 hat zu lauten:

„2. Zur vorbereitenden Tagsatzung ist die Partei, nicht aber eine informierte Person nach § 258 Abs. 2 stellig zu machen.“

b) Z 4 werden folgende Sätze angefügt:

„Das Gericht kann nicht erwiesene Tatsachenvorbringen unberücksichtigt lassen und von der Aufnahme von Beweisen Abstand nehmen, wenn solche Tatsachen oder Beweise von einer Partei verspätet vorgebracht beziehungsweise angeboten werden und bei sorgfältiger Berücksichtigung aller Umstände kein vernünftiger Zweifel besteht, dass damit das Verfahren verschleppt werden soll und die Zulassung des Vorbringens oder der Beweise die Erledigung des Verfahrens erheblich verzögern würde. § 179 gilt nicht.“

74. In § 498 Abs. 2 entfällt die Wortfolge „oder gegen die in der Ausfertigung eines Beweisbeschlusses oder im Urteilstatbestande enthaltenen Angaben über tatsächliches und Beweisvorbringen (§§ 444, 445)“.

75. In § 502 Abs. 5 wird der Punkt am Ende der Z 3 durch einen Strichpunkt ersetzt und folgende Z 4 angefügt:

„4. für Streitigkeiten in Arbeits- und Sozialrechtssachen.“

76. In § 522 Abs. 1 entfällt die Wortfolge „(§ 461) oder eines Widerspruchs gegen ein Versäumnisurteil (§§ 397a, 398, 442a)“.

77. § 552 wird wie folgt geändert:

a) In Abs. 3 wird die Wendung „überreichte“ durch die Wendung „erhobene“ sowie die Wendung „Tagsatzung zur mündlichen Streitverhandlung“ durch die Wendung „vorbereitende Tagsatzung“ ersetzt.

b) Folgender Abs. 6 wird angefügt:

„(6) Bleibt eine der Parteien nach rechtzeitig erhobenen Einwendungen von einer Tagsatzung aus, bevor sie sich durch mündliches Vorbringen zur Hauptsache in den Streit eingelassen hat, so ist auf Antrag der erschienenen Partei ein Versäumnisurteil nach § 396 zu fällen.“

78. § 571 wird wie folgt geändert:

a) Abs. 1 erster Satz hat zu lauten:

„Über rechtzeitig erhobene Einwendungen ist eine vorbereitende Tagsatzung anzuberaumen.“

b) Folgender Abs. 4 wird angefügt:

„(4) Bleibt eine der Parteien nach rechtzeitig erhobenen Einwendungen von einer Tagsatzung aus, bevor sie sich durch mündliches Vorbringen zur Hauptsache in den Streit eingelassen hat, so ist auf Antrag der erschienenen Partei ein Versäumnisurteil nach § 396 zu fällen.“

### Artikel III

#### Änderungen des Arbeits- und Sozialgerichtsgesetzes

Das Arbeits- und Sozialgerichtsgesetz vom 7. März 1985, BGBl. Nr. 104/1985, zuletzt geändert durch das Bundesgesetz BGBl. I Nr. 103/2001, wird wie folgt geändert:

1. § 9 Abs. 2 hat zu lauten:

„(2) Eine Vereinbarung der Parteien, wonach ein Rechtsstreit durch einen oder mehrere Schiedsrichter entschieden werden soll, ist in Arbeitsrechtssachen nach § 50 Abs. 2 und in Sozialrechtssachen unwirksam; in Arbeitsrechtssachen nach § 50 Abs. 1 ist eine solche Vereinbarung außer für Geschäftsführer und Vorstandsmitglieder einer Kapitalgesellschaft nur für bereits entstandene Streitigkeiten wirksam. Zur Aufhebung von Schiedssprüchen ist das zuständige Landesgericht als Arbeits- und Sozialgericht (§ 36) berufen.“

2. § 11a wird wie folgt geändert:

a) Abs. 1 wird wie folgt geändert:

aa) Z 3 hat zu lauten:

„3. in und außerhalb der mündlichen Verhandlung Beschlüsse, ausgenommen Endbeschlüsse, zu fassen und einstweilige Verfügungen zu erlassen.“

bb) Z 4 wird aufgehoben;

b) Abs. 2 wird wie folgt geändert:

aa) In der Z 1 wird das Zitat „Abs. 1 Z 2 bis 4“ durch das Zitat „Abs. 1 Z 2 und 3“ ersetzt;

bb) Z 2 hat zu lauten:

„2. Rekurse, die gegen Beschlüsse, ausgenommen Endbeschlüsse, erhoben werden, sowie“.

c) In Abs. 3 Z 1 wird das Zitat „Abs. 1 Z 3 und 4“ durch das Zitat „Abs. 1 Z 3“ ersetzt.

d) In Abs. 4 wird die Wortfolge „der Dreiersenate (Abs. 2 und 3)“ durch die Wortfolge „des Vorsitzenden im Verfahren erster Instanz oder der Dreiersenate im Rechtsmittelverfahren (Abs. 2 und 3)“ ersetzt.

3. § 11b Abs. 1 hat zu lauten:

„(1) Ist auch nur einer der geladenen fachkundigen Laienrichter zu einer Tagsatzung zur mündlichen Streitverhandlung nicht erschienen und ist innerhalb kurzer Zeit auch kein anderer zur Stelle, so kann der Vorsitzende diese Tagsatzung zur mündlichen Streitverhandlung allein durchführen, wenn beide Parteien dem ausdrücklich zustimmen. Die Zustimmung der nicht qualifiziert vertretenen Partei (§ 40 Abs. 1) ist nur dann wirksam, wenn sie vorher durch den Vorsitzenden über die Möglichkeit, ihre Zustimmung zu verweigern, und die Rechtsfolgen ihrer Erklärung belehrt und diese Belehrung im Verhandlungsprotokoll beurkundet worden ist. Vorbehaltlich des Abs. 2 hat der Vorsitzende in diesem Fall alle Befugnisse des Senats.“

4. § 39 Abs. 4 hat zu lauten:

„(4) Die Bestimmungen über die verhandlungsfreie Zeit (§§ 222 bis 225 ZPO) sind nicht anzuwenden.“

5. In § 44 Abs. 1 haben die Zitate „500 Abs. 2 bis 4,“ und „ , 508“ zu entfallen.

6. §§ 45 bis 47 werden aufgehoben.

7. In § 56 hat der erste Satz zu lauten:

„Die Bestimmungen über das bezirksgerichtliche Mahnverfahren sind anzuwenden.“

8. § 59 Abs. 1 wird wie folgt geändert:

a) Z 2 hat zu lauten:

„2. den Entfall einer Klagebeantwortung (§ 440 Abs. 2 ZPO) und die Beschränkung der vorbereiteten Tagsatzung nach § 440 Abs. 1 ZPO;“

b) Z 4 hat zu lauten:

„4. die Versäumungsurteile;“

9. In § 62 Abs. 1 und 2 wird die Wortfolge „ersten Tagsatzung (ersten Tagsatzung zur mündlichen Streitverhandlung)“ beziehungsweise „ersten Tagsatzung (der ersten Tagsatzung zur mündlichen Streitverhandlung)“ jeweils durch die Wortfolge „ersten Tagsatzung zur mündlichen Streitverhandlung“ ersetzt.

10. § 75 wird wie folgt geändert:

a) Abs. 1 hat zu lauten:

„(1) Die Bestimmungen über das Ruhen des Verfahrens infolge Nichterscheinens der Parteien (§ 170 ZPO) sowie über Versäumungsurteile sind, ausgenommen in Rechtsstreitigkeiten nach § 65 Abs. 1 Z 3 und 7, nicht anzuwenden.“

b) In Abs. 3 hat die Wortfolge „im Umfang des Klagebegehrens“ zu entfallen.

11. In § 85 Abs. 1 hat die Wortfolge „ , ohne eine erste Tagsatzung anzuberaumen,“ zu entfallen.

#### Artikel IV

#### Änderung des Gerichtsorganisationsgesetzes

Das Gesetz vom 27. November 1896, womit Vorschriften über die Besetzung, innere Einrichtung und Geschäftsordnung der Gerichte erlassen werden, zuletzt geändert durch das Bundesgesetz BGBl. I Nr. 95/2001, wird wie folgt geändert:

§ 6 GOG werden folgende Abs. 3 bis 5 angefügt:

„(3) Waffen, deren Ausfolgung nicht binnen sechs Monaten nach Übergabe verlangt wird, gelten als verfallen. Verfallene Waffen sind zu vernichten; sofern ihr Wert aber 1 000 Euro offenkundig übersteigt,

12

962 der Beilagen

durch Freihandverkauf zu verwerten. Stellt der Eigentümer oder rechtmäßige Besitzer noch zeitgerecht vor der Verwertung oder Vernichtung einen Antrag auf Ausfolgung der Sache, so ist ihm die Waffe vorbehaltlich des Abs. 2 auszufolgen.

(4) Die Verwertung oder Vernichtung ist vom Verwalter des Gerichtsgebäudes (§ 1 Abs. 2) anzuordnen. Sofern der Übergeber bei Übergabe der Waffe seinen Namen und seine Anschrift bekannt gegeben hat, ist er zeitgerecht vor der Verwertung oder Vernichtung unter Hinweis darauf zur Abholung aufzufordern. Ein allenfalls erzielter Erlös der Verwertung ist dem Eigentümer, wenn er dies binnen drei Jahren nach Eintritt des Verfalls verlangt, auszufolgen.

(5) Über die in dieser Bestimmung angeordneten Rechtsfolgen ist der Besitzer bei Übergabe der Waffe schriftlich zu informieren.“

#### **Artikel V**

##### **Änderung der Rechtsanwaltsordnung**

Die Rechtsanwaltsordnung vom 6. Juli 1868, RGBl. Nr. 96, zuletzt geändert durch das Bundesgesetz BGBl. I Nr. 98/2001, wird wie folgt geändert:

*Nach dem § 58 wird folgender IX. Abschnitt angefügt:*

#### **„IX. Abschnitt**

##### **Schiedsgerichtsbarkeit**

**§ 59.** (1) Bei den Rechtsanwaltskammern können durch Beschluss der Plenarversammlung, beim Österreichischen Rechtsanwaltskammertag durch Beschluss der Vertreterversammlung jeweils Schiedsgerichte für Streitigkeiten im Sinne der §§ 577 ff ZPO errichtet werden.

(2) Für die Schiedsgerichte der Rechtsanwaltskammern hat der jeweilige Ausschuss, für das Schiedsgericht des Österreichischen Rechtsanwaltskammertags die Vertreterversammlung eine Schiedsgerichtsordnung zu erlassen. Die Vertreterversammlung des Österreichischen Rechtsanwaltskammertags ist darüber hinaus befugt, eine Rahmschiedsgerichtsordnung zu beschließen, in der die wesentlichen Grundsätze für die von den Rechtsanwaltskammern zu erlassenden Schiedsgerichtsordnungen festgelegt werden können.

(3) Die Organe der Schiedsgerichte sind bei der Ausübung ihrer Funktion unabhängig und an keine Weisungen gebunden.“

#### **Artikel VI**

##### **Änderung der Notariatsordnung**

Die Notariatsordnung, RGBl. Nr. 75/1871, zuletzt geändert durch das Bundesgesetz BGBl. I Nr. 98/2001, wird wie folgt geändert:

*Nach dem § 187 wird folgendes XII. Hauptstück angefügt:*

#### **„XII. Hauptstück**

##### **Schiedsgerichtsbarkeit**

**§ 188.** (1) Bei den Notariatskammern können durch Beschluss der Kollegiumsversammlung, bei der Österreichischen Notariatskammer durch Beschluss des Delegiertentags jeweils Schiedsgerichte für Streitigkeiten im Sinne der §§ 577 ff ZPO errichtet werden.

(2) Der Delegiertentag der Österreichischen Notariatskammer hat für die Schiedsgerichte nach Abs. 1 eine einheitliche Schiedsgerichtsordnung zu erlassen.

(3) Die Organe der Schiedsgerichte sind bei der Ausübung ihrer Funktion unabhängig und an keine Weisungen gebunden.“

#### **Artikel VII**

##### **Änderung des Allgemeinen Grundbuchgesetzes 1955**

Das Bundesgesetz vom 2. Februar 1955, BGBl. Nr. 39, über die Grundbücher (Allgemeines Grundbuchgesetz 1955 – GBG 1955), zuletzt geändert durch das Bundesgesetz BGBl. I Nr. 98/2001, wird wie folgt geändert:

*§ 119 Z 6 entfällt.*

**Artikel VIII****Änderungen des Grundbuchsumstellungsgesetzes**

Das Grundbuchsumstellungsgesetz, BGBl. Nr. 550/1980, zuletzt geändert durch das Bundesgesetz BGBl. I Nr. 30/1997, wird geändert wie folgt:

1. § 6 Abs. 2 Z 1 hat zu lauten:

„1. Notare, um als Gerichtskommissär in Verlassenschaftssachen oder als Erbenmachthaber verbücherte Rechte des Erblassers zu ermitteln, und nach Maßgabe des § 7;“

2. Im § 6 Abs. 2 ist nach der Z 1 die folgende Z 1a einzufügen:

„1a. Rechtsanwälte, um als Erbenmachthaber verbücherte Rechte des Erblassers zu ermitteln und um Personen, die im Personenverzeichnis eingetragen sind, Abschriften und Mitteilungen über die sie betreffenden Eintragungen zu erteilen;“

**Artikel IX****Änderung des Kraftfahrzeug-Haftpflichtversicherungsgesetzes 1994**

Das Kraftfahrzeug-Haftpflichtversicherungsgesetz 1994, zuletzt geändert durch das Bundesgesetz BGBl. I Nr. 98/2001, wird wie folgt geändert:

1. In § 7 Abs. 2 entfällt die Wendung „, gegen einen bedingten Zahlungsbefehl nicht rechtzeitig Einspruch erhoben“.

2. Dem § 34b wird folgender Abs. 3 angefügt:

„(3) Die §§ 7, 34b und 37a in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. XX/2002 treten mit 1. Jänner 2003 in Kraft.“

3. Dem § 37a wird folgender Abs. 6 angefügt:

„(6) Bestehende Versicherungsverträge sind bis zum 1. Jänner 2003 an die mit dem Bundesgesetz BGBl. I Nr. XX/2002 geänderte Bestimmung des § 7 Abs. 2 anzupassen.“

**Artikel X****Justizverwaltungsmaßnahmen**

Mit Rücksicht auf dieses Bundesgesetz dürfen bereits von dem seiner Kundmachung folgenden Tag an Verordnungen erlassen sowie sonstige organisatorische und personelle Maßnahmen getroffen werden. Die Verordnungen dürfen frühestens mit 1. Juli 2002 in Wirksamkeit gesetzt werden.

**Artikel XI****In-Kraft-Treten, Übergangbestimmungen**

(1) Dieses Bundesgesetz tritt, soweit im Folgenden nicht anderes bestimmt ist, mit 1. Juli 2002 in Kraft.

(2) Art. I (JN), Art. II Z 1 bis 8 (§§ 22, 23, 24, 27, 31, 45, 59, 65 ZPO), Z 9 (§ 73 ZPO), Z 19 (§ 198 ZPO), Z 22 bis 24 (§§ 207, 208, 210 ZPO), Z 30 bis 37 (§§ 225 Abs. 2, 229, 230, 231, 237, 239, 240 bis 243 ZPO), Z 40 bis 46 lit. a (§§ 257, 258, 259, 260, 261, 273, 277, 278 Abs. 1 ZPO), Z 47 bis 49 (§§ 279, 283, 291 ZPO), Z 54 bis 61 (§§ 394, 395, 396, 397, 397a, 398, 399, 402 ZPO), Z 65 (§ 434 ZPO), Z 66 lit. a und c (§ 440 Abs. 1 und 4 ZPO), Z 67 bis 70 (§§ 441, 442, 442a, 444 ZPO), Z 73 lit. a (§ 460 Z 2 ZPO), Z 74 (§ 498 ZPO), Z 76 (§ 522 ZPO), Z 77 und 78 (§§ 552, 571 ZPO) und Art. III Z 2 (§ 11a ASGG), Z 8 und 9 (§§ 59, 62 ASGG), Z 11 (§ 85 ASGG) sind auf Verfahren anzuwenden, in denen die Klage oder der verfahrenseinleitende Antrag nach dem 30. Juni 2002 bei Gericht eingelangt ist.

(3) Art. II Z 11 (§ 179 ZPO), Z 14 (§ 182a ZPO), Z 46 lit. b (§ 278 Abs. 2 ZPO) und Z 73 lit. b (§ 460 Z 4 ZPO) ist auf Verfahren, die zum Zeitpunkt des In-Kraft-Tretens dieses Bundesgesetzes bereits anhängig sind, nur anzuwenden, wenn die mündliche Streitverhandlung erster Instanz nach dem 30. Juni 2002 geschlossen worden ist.

(4) Art. II Z 25 (§ 220 Abs. 2 ZPO) ist anzuwenden, wenn die Zahlung nach dem 30. Juni 2002 eingelangt ist.

(5) Art. II Z 38 und 39 (§§ 244, 245 bis 251 ZPO), Z 71 und 72 (§§ 448, 448a bis 453a ZPO) tritt mit 1. Jänner 2003 in Kraft. Diese Änderungen sind auf Verfahren anzuwenden, in denen die Klage nach dem 31. Dezember 2002 bei Gericht eingelangt ist.

14

962 der Beilagen

(6) Art. II Z 51 und 52 (§§ 357, 359 ZPO) ist anzuwenden, wenn der Auftrag zur Gutachtens-erstattung nach dem 31. Dezember 2001 erteilt worden ist.

(7) Art. II Z 75 (§ 502 ZPO) und Art. III Z 5 und 6 (§§ 44 Abs. 1, 45 bis 47 ASGG) sind anzuwenden, wenn das Datum der Entscheidung zweiter Instanz nach dem 30. Juni 2002 liegt.

(8) Art. III Z 1 (§ 9 Abs. 2 ASGG) ist auf Schiedsvereinbarungen anzuwenden, die nach dem 30. Juni 2002 geschlossen worden sind.

(9) Art. III Z 10 lit. a (§ 75 Abs. 1 ASGG) ist anzuwenden, wenn das Datum der Entscheidung erster Instanz nach dem 30. Juni 2002 liegt.

(10) Art. IV (§ 6 GOG) ist auf bereits vor dem 30. Juni 2002 übernommene Waffen mit der Maßgabe anzuwenden, dass die sechsmonatige Ausfolgefrist erst mit 1. Juli 2002 beginnt.

(11) Art. V (RAO) und Art. VI (NO) treten nach Ablauf des Tages der Kundmachung dieses Bundesgesetzes in Kraft.

## **Artikel XII**

### **Vollziehung**

Mit der Vollziehung dieses Bundesgesetzes ist der Bundesminister für Justiz betraut.

## Vorblatt

### **Probleme und Ziel des Vorhabens:**

Das Arbeitsprogramm der Bundesregierung für die XXI. Gesetzgebungsperiode legt als einen Schwerpunkt der Justizpolitik die Beschleunigung gerichtlicher Verfahren fest. Durch die in Aussicht genommenen Maßnahmen sollen der Grundsatz der Verfahrenskonzentration im Zivilprozess verstärkt, Prozessverschleppungen hintangehalten und so erhebliche Beschleunigungseffekte erzielt werden.

### **Grundzüge der Problemlösungen:**

Im Sinne einer Vereinfachung, Beschleunigung und Effizienzsteigerung des zivilprozessualen Erkenntnisverfahrens soll die Streiteinlassung im Gerichtshofverfahren nunmehr schriftlich (durch Klagebeantwortung, Einspruch oder Einwendungen) erfolgen. In der vorbereitenden Tagsatzung ist der Prozessstoff umfassend zu präsentieren und zu erörtern. Neues Vorbringen der Parteien kann zurückgewiesen werden, wenn es grob schuldhaft verspätet vorgebracht wird. Diese Straffung des Prozessablaufes wird durch zahlreiche Einzelmaßnahmen in den unterschiedlichen Verfahrensabschnitten unterstützt und abgesichert (Abschaffung des Widerspruchs gegen Versäumungsurteile, Fristen für die Erstattung von Sachverständigengutachten, bei Zustellanständen Zustellung der Parteienladung an den Parteienvertreter, Eingliederung des Revisionsmodells des ASGG in die ZPO usw.). Der Förderung der Schiedsgerichtsbarkeit sollen die Institutionalisierung von Schiedsgerichten der Rechtsanwaltschaft und des Notariats dienen.

### **Alternativen:**

In der bisherigen Reformdiskussion wurden im Prinzip keine Alternativen aufgezeigt, mit denen die Verwirklichung des angestrebten Reformziels ohne erhebliche Mehrkosten in gleicher Weise erreichbar wäre.

### **Kosten:**

Durch die vorgeschlagenen Änderungen sind keine nennenswerten Mehrkosten für den Bundeshaushalt zu erwarten. Auf längere Sicht könnten die vorgeschlagenen Maßnahmen, insbesondere wenn sich das Modell einer Schiedsgerichtsbarkeit der Kammern der Rechtsberufe bewährt, auch zu einer Entlastung der Gerichte führen.

### **EU-Konformität:**

Die vorgeschlagene Regelung trägt im Einklang mit dem geltenden Recht der bisherigen Umsetzung des Europäischen Gerichtsstands- und Vollstreckungsrechts Rechnung. Darüber hinaus werden Vorschriften der Europäischen Union von diesem Gesetzentwurf nicht berührt.

### **Auswirkungen auf die Beschäftigung und den Wirtschaftsstandort Österreich:**

Die vorgeschlagene Regelung wird keine unmittelbaren Auswirkungen auf die Beschäftigung haben. Längerfristig wird eine raschere Abwicklung zivilgerichtlicher Verfahren dem Wirtschaftsstandort Österreich förderlich sein.

### **Besondere Beschlusserfordernisse:**

Besondere Beschlusserfordernisse im Gesetzgebungsverfahren sind nicht gegeben.

## **Erläuterungen**

### **Allgemeiner Teil**

#### **Ziele des Gesetzesvorhabens**

Neben der Richtigkeit gerichtlicher Entscheidungen als dem hauptsächlichen Verfahrensziel kommt der Dauer gerichtlicher Verfahren zentrale Bedeutung für die Antwort auf die Frage zu, inwieweit die Justiz ihre Aufgaben erfüllt. Zur Rechtsverwirklichung gehört, dass sie in angemessener Zeit geschieht. Nach *Klein* (Reden – Vorträge – Aufsätze – Briefe [1927], 8; Vorlesungen über die Praxis des Civilprozesses [1900], 10) kann der Prozess seine Funktion nur erfüllen, wenn er „Gegenwartshilfe“ ist. Der Prozess erzeugt für das soziale Leben bedenkliche Spannungen. Ein sich in die Länge ziehender Prozess stellt „ein schweres soziales Übel“ dar. Das mahnende Wort von *Schima*, Grenzen des Rechtsschutzes, ÖJZ 1951, 135, Prozessverschleppung sei „ein gefährlicher Feind jeder gesunden Zivilrechtspflege“, gilt für die Rechtspflege schlechthin. Rasche Verfahren, die freilich nicht auf Kosten gebotener Gründlichkeit gehen dürfen, sind maßgebend für ein gutes Funktionieren der Rechtspflege (vgl. *Kininger*, Theorie und Soziologie des zivilgerichtlichen Verfahrens [1980], 102 ff). Ein gutes Funktionieren der Rechtspflege ist ganz wesentlich mitbestimmend für das Vertrauen der Bevölkerung in die Justiz.

Der Anspruch auf gerichtliche Entscheidung innerhalb angemessener Frist ist vor allem auch ein Gebot des Art. 6 EMRK (siehe dazu *Matscher*, Zum Problem der überlangen Verfahrensdauer in Zivilrechts-sachen – Art. 6 Abs. 1 EMRK und das österreichische zivilgerichtliche Verfahren, FS Fasching, 1988, 351).

Die Bedeutung des Zeitfaktors liegt schließlich auch in seiner Funktion als Maß des Verfahrensaufwandes; er ist „eine Determinante der Ökonomie des Verfahrens“ (*Hagen*, Elemente einer allgemeinen Verfahrenslehre, 136). Die Verfahrensdauer beeinflusst die Kosten des gesamten Verfahrens. Diese belasten zum einen, insbesondere als Kosten rechtsfreundlicher Vertretung und als Gerichtsgebühren, unmittelbar die Verfahrensparteien. Je länger ein Verfahren dauert, desto teurer wird es für die Parteien; zeitaufwändige Prozesse führen letzten Endes dazu, dass sich der Rechtssuchende fragt, ob er sich den Gang zu Gericht überhaupt leisten kann. Die Verfahrensdauer wird damit zu einem Problem des Zugangs zum Recht. Zum anderen beeinflussen die Verfahrenskosten – soweit sie nicht durch Gerichtsgebühren gedeckt sind – den Justizaufwand insgesamt. Damit belasten lang dauernde Verfahren letztlich den Bürger auch als Steuerzahler. Die Ausschöpfung aller Möglichkeiten zur Beschleunigung gerichtlicher Verfahren ohne Verlust an Gerechtigkeit bildet daher einen Schwerpunkt der Aufgaben des Justizressorts.

Nach dem Regierungsprogramm für die XXI. Gesetzgebungsperiode bildet daher die Beschleunigung gerichtlicher Verfahren einen Schwerpunkt der aktuellen Justizpolitik. Der Bundesminister für Justiz hat im Frühjahr 2000 eine Arbeitsgruppe eingerichtet, der Vertreter der Richterschaft, der Rechtsanwaltschaft, des Notariats, des Hauptverbandes der Sachverständigen, der Rechtswissenschaft sowie der Sozialpartner angehörten und die den Auftrag hatte, möglichst kostenneutrale Möglichkeiten der Verfahrensbeschleunigung im Bereich des Zivilprozesses zu entwickeln, zu diskutieren und für einen Gesetzesvorschlag aufzubereiten.

Die Arbeitsgruppe hielt von April bis September 2000 mehrere Sitzungen ab, dazwischen wurden jeweils bestimmte Themenkomplexe parallel in drei Unterarbeitsgruppen beraten. Der im November 2000 zur allgemeinen Begutachtung versandte Ministerialentwurf baute auf den Ergebnissen dieser Arbeitsgruppen auf. Nach Einlangen der – äußerst umfangreichen – Stellungnahmen wurde der Entwurf unter Bedachtnahme auf diese umgearbeitet.

Allgemeines Ziel des Gesetzentwurfes ist es, gerichtliche Verfahren schneller und effizienter zu gestalten. Den zentralen Reformansatz bildet der Gedanke, den Parteien die Mitverantwortung für eine rasche Prozessführung aufzuerlegen und sie zu verpflichten, ihr Vorbringen so zu erstatten, dass das Verfahren so rasch wie möglich durchgeführt werden kann. Neues Vorbringen oder neue Beweisanbote, die die Erledigung des Prozesses erheblich verzögern würden, sollen dann zurückgewiesen werden, wenn sie grob schuldhaft nicht früher erstattet wurden. Weitere erhebliche Beschleunigungseffekte sollen durch die Ausweitung des Mahnverfahrens und der Zulässigkeit des (echten) Versäumungsurteils sowie durch die Umgestaltung der ersten Tagsatzung und die Abschaffung des Widerspruchs gegen das Versäumungsurteil erzielt werden.

Auch die weiteren Schwerpunkte der Reform sollen der Beschleunigung, Vereinfachung, Aufwandsersparnis und effizienteren Gestaltung von Verfahren dienen. So wird vorgeschlagen, die Laiengerichtbarkeit in Arbeits- und Sozialrechtssachen auf Sachentscheidungen zu beschränken und die Vorschriften über das Versäumungsurteil zu vereinfachen. Der Beweisbeschluss soll durch das – nach Erörterung der

Sach- und Rechtslage in der Verhandlung – erarbeitete umfangreichere Prozessprogramm ersetzt werden. Der Verfahrensökonomie dienen weiters die Verpflichtung, dem Sachverständigen für die Erstattung des Gutachtens eine Frist zu setzen, die Regelung der Rechtsfolgen bei Verweigerung der Zusammenarbeit mit dem Sachverständigen durch die Partei und die Ausweitung des § 273 ZPO auf alle Fälle, in denen der Aufwand und die Schwierigkeit für die Beweisaufnahme in keinem vernünftigen Verhältnis zur Höhe des Anspruchs (von bis zu 1 000 Euro) stehen. Zur Erleichterung des Verfahrenfortganges soll schließlich auch die Ladung zur Parteienvernehmung bei Zustellständen an der angegebenen Adresse rechtswirksam an den Parteienvertreter zugestellt werden können.

Andere Einzelmaßnahmen zur strafferen Verfahrensgestaltung betreffen den Auftrag zur Vertreterbestellung bei unverständlichen Eingaben nach dem Vorbild des Verfahrens außer Streitsachen, die Verpflichtung der Parteien zur Bezeichnung der für das Verfahren wesentlichen Teile vorgelegter Urkunden, die Zulässigkeit über den Verfahrensgegenstand hinausgehender Prozessvergleiche sowie die Möglichkeit gekürzter Urteilsausfertigungen auch im sozialgerichtlichen Verfahren. Durch die Anerkennung der Schiedsfähigkeit von Streitigkeiten aus Dienstverträgen vertretungsbefugter Organe von Kapitalgesellschaften mit der Kapitalgesellschaft soll einem internationalen Trend gefolgt und die außergerichtliche Streitbeilegung in diesem Bereich erleichtert werden.

Andere Vorschläge haben die Abschaffung oder terminologische Anpassung überalterter Rechtsinstitute und Formulierungen sowie eine Neuregelung der Verwendung von Geldstrafen zum Ziel. Durch ausdrückliche gesetzliche Regelung in den Berufsrechten der Rechtsanwälte und Notare soll die Schiedsgerichtsbarkeit bei den Kammern der rechtsberatenden Berufe gefördert werden.

Das Rechtsmittelverfahren bleibt – von der Abschaffung der Vollrevision in arbeits- und sozialgerichtlichen Verfahren abgesehen – in diesem Entwurf weitgehend unberührt. Die Erfahrungen, die künftig aus der Umsetzung des „Redesign-Projektes“ des Bundesministeriums für Justiz für das Rechtsmittelverfahren – dabei geht es um die Nutzung der ADV in diesem Verfahrensbereich – gewonnen werden können, werden dazu beitragen, Ansatzpunkte zu finden, ob und wo unangemessene Verzögerungen durch das Rechtsmittelverfahren hintangehalten und überflüssiger Aufwand bei den Gerichten eingespart werden können.

## **Überblick über die wesentlichsten Neuerungen**

### **1. Umgestaltung der ersten Tagsatzung**

Um gleich drei Schwachstellen des bisherigen Prozesses – dem Verbot, in der ersten Tagsatzung in der Sache zu verhandeln, „leeren“ Klagebeantwortungen und „bloßen“ Beweisbeschluss-Tagsatzungen – beizukommen, soll die (technisch) erste Tagsatzung, in der kein Eingehen in die Sache stattfindet, umgestaltet werden. Ihr Programm soll zum einen in die Klagebeantwortung, zum anderen in die neu geschaffene „vorbereitende Tagsatzung“ verlagert werden. In dieser Tagsatzung soll überdies in der Sache verhandelt, bereits das Prozessprogramm festgelegt und tunlichst auch das Beweisverfahren begonnen oder durchgeführt werden. Damit wird jene Vorgangsweise zum Regelfall, die schon nach der geltenden Rechtslage (§ 243 Abs. 4 ZPO) möglich war, dass nämlich sofort nach positiver Klagsprüfung der Auftrag zur Klagebeantwortung erteilt und sodann mündlich zur Sache verhandelt werden konnte. Dies beschleunigt unmittelbar jene Verfahren, in denen es – auf Grund des Erscheinens des Beklagten in der ersten Tagsatzung – ohnehin zu einer Streiteinlassung kommt und in denen in der bisherigen Prozesspraxis – erste Tagsatzungen werden im 5-Minuten-Takt ausgeschrieben – nur scheinbar der Prozess vorangetrieben wurde. Aber auch in den Verfahren, in denen schon bisher die erste Tagsatzung zur Erhebung von Prozesseinreden genützt wurde, soll sich nach dem Entwurf eine wesentliche Verbesserung ergeben. Die Prozesseinreden werden sämtlichen Verfahrensbeteiligten bereits im Vorfeld der abgesonderten Verhandlung oder vorbereitenden Tagsatzung in Schriftform bekannt, sodass ein Plus an Vorbereitung und Gehör und damit ein Plus an Qualität in der Verhandlung möglich wird. Je nach Gewicht und Begründung der in der Klagebeantwortung erhobenen Prozesseinreden kann der Richter entweder eine abgesonderte Verhandlung anberaumen oder bloß eingangs der vorbereitenden Tagsatzung darüber verhandeln, sodass ein flexibleres Eingehen auf Prozesseinreden möglich ist, ohne dass es – wie dies in der Praxis bisher häufig der Fall war – auf Grund nachfolgender, andrängender erster Tagsatzungen erst einmal sofort zur Vertagung kommen muss.

Die bisherige Beschränkung der ersten Tagsatzung auf ein starres Korsett an feststehenden Prozesshandlungen mit dem Verbot, in der Sache zu verhandeln oder einen Beweisbeschluss zu fassen, wird mit der Einführung der vorbereitenden Tagsatzung aufgehoben. Ihr Zweck besteht in der abschließenden Klärung der Prozesseinreden, der Sammlung von Vorbringen, der Festlegung des Prozessprogramms, aber auch schon in der Beweisaufnahme, wenn sich die Gelegenheit hierfür bietet.

Um aber im bezirksgerichtlichen Verfahren in jenen Fällen, in denen es – weil nicht im Mahnverfahren geltend zu machen – keine schriftliche Streiteinlassung gibt, dennoch die nötige Flexibilität zu bewahren, soll, wenn eine Streiteinlassung des Beklagten nicht zu erwarten ist, das Ansetzen einer vorbereitenden Tagsatzung mit eingeschränktem Programm möglich sein.

## **2. Ausweitung des Mahnverfahrens**

Zu einer wesentlichen Verfahrensbeschleunigung und Rationalisierung des Gerichtsbetriebs hat das automationsunterstützte Mahnverfahren beigetragen. Die bisherigen Erfahrungen legen es nahe, den Anwendungsbereich dieses Verfahrens weiter auszudehnen. Der Erfolg einer solchen Maßnahme hängt davon ab, inwieweit sie mit einer Erledigung im elektronischen Rechtsverkehr gekoppelt ist und ob die Einspruchsquote annähernd so gering wie im Verfahren vor den Bezirksgerichten (im Jahre 1999 7%) bleibt. Die Notwendigkeit, in händisch ins Register einzugebenden Fällen (etwa im Falle des – im Sinne der angestrebten Verfahrensbeschleunigung sehr erwünschten – Anschlusses umfangreicher Beilagen) die Gerichtsstampiglie zu verwenden, könnte den Rationalisierungseffekt dann wieder zunichte machen, wenn die Quote solcher Stampiglienerledigungen und auch die Einspruchsquote um vieles höher liegen als im bezirksgerichtlichen Verfahren. Erst die Praxis wird zeigen, wie sehr das Mahnverfahren im Gerichtshofverfahren Anklang findet und ob dadurch – wie die Erfahrung bei den bezirksgerichtlichen Zahlungsklagen zeigt – der Gerichtsbetrieb um die nicht wirklich strittigen Causen entlastet werden kann, ohne dass dadurch der erforderliche Rechtsschutz eingeschränkt wird.

Auch der Beschleunigungseffekt bei Erlangung eines Exekutionstitels spricht für eine Ausweitung des Mahnverfahrens in unstrittigen Fällen. In einem ersten Schritt soll daher das Mahnverfahren bei Zahlungsklagen bis zu 50 000 Euro (688 015 S) zur Anwendung kommen. Dem Vorteil für den Kläger, schneller einen Exekutionstitel zu erhalten, wenn kein Einspruch erhoben wird, steht der Nutzen geringerer Verfahrenskosten für den Beklagten gegenüber, der sich die Anwaltskosten des Klägers für die erste Tagsatzung erspart. Dem Rechtsschutzbedürfnis des Beklagten in strittigen Fällen ist durch einen Übereilungsschutz in den potentiell existenzgefährdenderen Verfahren vor dem Gerichtshof (Verlängerung der Einspruchsfrist auf vier Wochen) und eine zwingende Schlüssigkeitsprüfung – nach dem Vorbild des Versäumungsurteils – vor Erlassung des Zahlungsbefehls Rechnung zu tragen.

Da die angestrebte Aufwandsersparnis für das Gericht und die verfahrensbeschleunigende Wirkung jedoch nur dann erreichbar sind, wenn mit einer geringen Einspruchsquote gerechnet werden kann und die Schlüssigkeitsprüfung keinen erheblichen Zeitaufwand erfordert, wird die Ausweitung des Mahnverfahrens vorerst auf Zahlungsklagen beschränkt, bei denen erfahrungsgemäß auch vor dem Gerichtshof und bei 130 000 S übersteigenden Streitwerten mit einem erheblichen Prozentsatz von unstrittigen Fällen zu rechnen ist (zB bei Darlehensklagen, wo es oft in erster Linie um die Schaffung eines Exekutionstitels zur Durchsetzung bereits urkundlich festgelegter Verpflichtungen geht). In diesem Zusammenhang ist es von Bedeutung, dass im Jahr 2000 beim Gerichtshof erster Instanz in jenen 3 554 Fällen, in denen der Streitwert über eine Million Schilling betrug, immerhin in 852 Fällen ein Versäumungsurteil erlassen wurde.

Bei anderen Begehren, die nicht auf Zahlung lauten, sind Parallelen zum Mahnverfahren in seiner jetzigen Form nur sehr eingeschränkt gegeben. Im Hinblick auf die Verschiedenheit der Begehren und der ihnen zugrunde liegenden Lebenssachverhalte können diese Klagen weder formulärmäßig erfasst noch ein allgemein passender Urteilspruch gefunden werden. Von einer Ausweitung des Mahnverfahrens auf andere Klagsarten wird daher abgesehen, zumal dort auch die Schlüssigkeitsprüfung a limine zu zeitaufwändig und die Wahrscheinlichkeit eines Einspruchs größer wäre. In besonders hohem Maße gilt dies für Streitigkeiten über Unterlassungsbegehren, für die üblicherweise bei der Formulierung des Urteilsantrags vom Kläger bewusst die weitest mögliche Fassung gewählt wird, um dem Gericht bei der Urteilsfällung einen möglichst weitgehenden Entscheidungsspielraum zu lassen. In solchen Fällen könnte es aber, weil das Urteilsbegehren aus der Sicht des Gerichts dann zwangsläufig teilweise un schlüssig wäre, keine „bedingte Entscheidung im Mahnverfahren“ geben. Wird der Kläger jedoch dem (einschränkenden) Verbesserungsauftrag gerecht, so begibt er sich der Möglichkeit, eine weitere Formulierung des Spruchs vor dem Rechtsmittelgericht zu erreichen. In derartigen Verfahren ist daher durch das Mahnverfahren (in seiner in der Praxis bewährten Form) kein Rationalisierungseffekt zu erwarten.

Im Mahnverfahren vor dem Gerichtshof soll dem Beklagten gegen den Zahlungsbefehl eine Einspruchsfrist von vier Wochen zustehen. Dem Einspruch kommt die Funktion der Klagebeantwortung zu, weshalb er auch inhaltlich dieser zu entsprechen hat und von einem Anwalt zu unterfertigen ist. Dadurch kommt es zu keiner Verzögerung der schriftlichen Streiteinlassung im Falle der Bestreitung durch den Beklagten, diesem steht eine längere Überlegungsfrist zur Entscheidung, ob er sich auf den Streit einlassen will, zu.

Diese Regelung soll – schon um den Gleichklang der Fristen herzustellen, aber auch im Interesse des Ausbaus des Rechtsschutzes – auch auf das bezirksgerichtliche Verfahren durchschlagen.

### **3. Ausweitung und Vereinfachung der Fälle des Versäumungsurteils, Abschaffung des Widerspruchs**

Ein Versäumungsurteil soll auf Antrag des Klägers immer dann ergehen, wenn der Beklagte die Frist zur Klagebeantwortung versäumt. Es soll auf Antrag der erschienenen Partei aber stets auch dann noch zulässig sein, wenn der Verfahrensgegner – vor seiner mündlichen Streiteinlassung in der Verhandlung – eine (abgesonderte oder vorbereitende) Tagsatzung versäumt (also auch im Falle der Erhebung von Einwendungen nach einem Zahlungsauftrag oder einer Aufkündigung).

Der Vorschlag, nach Nichterstattung der Klagebeantwortung von Amts wegen ein Versäumungsurteil zu erlassen, wurde nach eingehender Diskussion in der Arbeitsgruppe wieder verworfen, um nicht eine Vielzahl (infolge außergerichtlicher Einigung) „unnötiger“ Versäumungsurteile herbeizuführen (und damit die Arbeitsbelastung der Gerichte zu vermehren und überflüssige Portokosten zu verursachen). Es soll daher auch weiterhin – im Einklang mit dem Dispositionsgrundsatz und der Parteienmaxime – ausschließlich in der Disposition der Parteien liegen, nach Nichterstattung der Klagebeantwortung ein Versäumungsurteil zu beantragen.

Angesichts der seit Einführung des Widerspruchs gegen das Versäumungsurteil erfolgten Erleichterung der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand kann im Interesse der Verfahrenskonzentration auch auf den Rechtsbehelf des Widerspruchs, der – wie die Erfahrungen zeigen – in der Praxis vielfach als Instrument zur Verfahrensverzögerung missbraucht wird, verzichtet werden.

### **4. Prozessförderungspflicht**

Im Zuge der Vorarbeiten zu diesem Gesetzentwurf zeigte sich bei der Diskussion des Umfangs einer verfahrensbeschleunigenden Prozessförderungspflicht deutlich, dass eine strenge „Eventualmaxime“ – eine solche gab es in der Zeit vor Einführung der ZPO – heute von niemandem propagiert wird. Erfahrungsgemäß ist sie mit massiven Nachteilen verbunden:

- Sie führt üblicherweise zu einer Prozessverschleppung durch Aufblähen des Prozessstoffs, zumal sie die Parteien(vertreter) veranlasst, jeweils in eventu – aus übergroßer Vorsicht, insbesondere aus Furcht vor allfälligen Haftungsansprüchen – alles Erdenkliche vorzubringen.
- Es würde dem Berufsethos und dem Selbstverständnis des Rechtsanwalts widersprechen, derartiges Vorbringen (zunächst) ohne jegliches Tatsachensubstrat vorsichtshalber erstatten zu müssen.
- Ungelöst bleibt das Problem des späteren Auftauchens neuer Aspekte, die bei strenger Eventualmaxime zur Wiederaufnahme oder zu neuer Klagsführung zwingen würden.
- Die Eventualmaxime scheint ungerecht und allenfalls (im Hinblick auf den Gleichheitsgrundsatz und Art. 6 EMRK) auch verfassungswidrig, wenn sie für den Prozessgegner nicht gilt (diese Bedenken wurden schon im Zusammenhang mit den Verfahren nach §§ 35 f EO geäußert, in denen die Eventualmaxime – freilich in einer von der Rechtsprechung etwas abgemilderten Form [siehe ua. 3 Ob 233/99g, JBl 2000, 526 ff = EvBl 2000/169,722 ff] – noch gilt).

Demgegenüber wurde ein möglichst frühzeitiges Vorbringen erkennbar wesentlicher Beweismittel von der Arbeitsgruppe überwiegend befürwortet. Es wird daher eine Pflicht der Parteien zu zeitgerechtem und vollständigem Vorbringen statuiert, damit das Verfahren so rasch wie möglich durchgeführt werden kann. Sanktioniert werden sollen Verstöße gegen diese Pflicht zur Prozessförderung und damit zur Verfahrensbeschleunigung jedoch nur, wenn es sich um eine grob schuldhaftige Pflichtverletzung handelt.

### **5. Vorbereitende Tagsatzung und neue Präklusionsvorschrift**

An die Stelle der ersten Tagsatzung soll eine „vorbereitende Tagsatzung“ treten, der ein (nach Ermessen des Richters mehr oder weniger intensiver) Schriftsatzwechsel vorauszugehen hat, in dessen Rahmen tunlichst auch sämtliche bis dahin verfügbaren Urkunden vorzulegen sind. In dieser Verhandlung soll der Streitgegenstand möglichst umfassend erörtert und die weitere Vorgangsweise festgelegt werden.

Dies soll zu einer besseren Vorbereitung aller Teilnehmer auf die Verhandlung führen und eine möglichst abschließende Sammlung des Prozessstoffs ermöglichen. Damit entfällt nicht nur die erste Tagsatzung, sondern auch die bloße Beweisbeschluss-tagsatzung mit den – manchmal uninformaten – Parteienvertretern. Statt dessen soll es zu Verfahrensbeginn nach Sammlung des Vorbringens zur Führung eines „Rechtsgesprächs“ des Richters mit einem Vergleichsversuch oder der Erarbeitung des Prozessprogramms im Falle der Nichteinigung kommen. Der Richter wird dergestalt motiviert, sich schon frühzeitig mit der Sache zu befassen.

## **6. Erweiterung der Anwendungsfälle des § 273 ZPO**

Im Interesse einer ökonomischeren Verfahrensführung und der Verfahrensbeschleunigung soll gleich der Höhe nunmehr auch der Grund eines Anspruchs, der 1 000 Euro nicht übersteigt, – unabhängig davon, ob er allein oder gemeinsam mit Ansprüchen von höherem Streitwert geltend gemacht wird – ohne Durchführung eines Beweisverfahrens der richterlichen Ermessensentscheidung unterliegen, wenn die Beweisaufnahme mit unverhältnismäßigen Schwierigkeiten verbunden ist, also etwa im Hinblick auf den Streitwert in krasser Weise unwirtschaftlich wäre. Eine solche Regelung trägt auch der Forderung nach Erleichterung des Zugangs zum Recht bei geringfügigen Streitwerten Rechnung, weil nur so das Prozesskostenrisiko minimiert und eine ökonomisch sinnvolle Streitbereinigung erwirkt werden kann.

## **7. Befristung für Sachverständigengutachten, Sanktionen bei Nichtmitwirkung der Parteien**

Zur Beschleunigung der Durchführung des Sachverständigenbeweises wird vorgeschlagen, den Gutachtensauftrag an den Sachverständigen zu befristen, diesen zu verpflichten, Verhinderungsgründe umgehend zu melden, und auch die Parteien durch Präklusionsandrohung und Kostenfolgen stärker zur Kooperation mit dem Sachverständigen zu verpflichten.

## **8. Übernahme des Revisionsmodells der ZPO für arbeits- und sozialgerichtliche Verfahren**

Unabhängig von der Streitwerthöhe und der Art des geltendgemachten Anspruchs soll im arbeits- und sozialgerichtlichen Verfahren das Zulassungsmodell der ZPO – selbst für den Bereich der bisherigen Vollrevision nach § 46 Abs. 3 ASGG – uneingeschränkt zum Tragen kommen. Damit wird der erheblichen Rechtsfrage für die Zulässigkeit von Revision und Revisionsrekurs allein entscheidende Bedeutung eingeräumt. Verneint das zweitinstanzliche Gericht das Vorliegen dieser Voraussetzung, so soll dem Rechtsmittelwerber dennoch stets die außerordentliche Revision oder der außerordentliche Revisionsrekurs offen stehen, weil – nach dem Vorbild der Entscheidungen über den Bestand des Mietverhältnisses – keinerlei Wertgrenzen für die Beschränkung des Zugangs zum Obersten Gerichtshof übernommen werden.

Die Abschaffung der Vollrevision dient somit auch der Förderung der Einheitlichkeit der Rechtsprechung, weil damit der Oberste Gerichtshof auch im arbeits- und sozialgerichtlichen Verfahren systemkonform auf die Entscheidung von Rechtsfragen erheblicher Bedeutung beschränkt und dadurch die Anzahl der Senate, die für diese Rechtssachen zuständig sind, klein und die Entscheidungen übersichtlicher gehalten werden können.

## **9. Förderung der Schiedsgerichtsbarkeit**

Der außergerichtlichen Beilegung von Zivilrechtsstreitigkeiten kommt national und international, insbesondere auch im Gemeinschaftsrecht der Europäischen Union, immer größere Bedeutung zu. Hinzu kommen im innerstaatlichen Bereich Bestrebungen, die zum einen auf eine Entlastung der staatlichen Gerichtsbarkeit, zum anderen auf eine Beschleunigung der Erledigung von Rechtsstreitigkeiten, besonders auch durch die Nutzung außergerichtlicher Möglichkeiten der Streitbereinigung, abzielen. Als ein in einzelnen Bereichen unseres Rechtslebens bereits bewährtes Instrument zur außergerichtlichen Streitbereinigung, das sowohl ein hohes Maß an Rechtsschutz wie auch weitestgehende Rechtssicherheit gewährleistet, hat sich das Schiedsverfahren etabliert. Dieses ist im besonderen Maß geeignet, sowohl eine Entlastung der staatlichen Gerichtsbarkeit als auch eine möglichst schnelle und kostengünstige, unbürokratische Bereinigung des Rechtsstreits im Einzelfall unter Wahrung der Parteienautonomie zu gewährleisten. Im Interesse eines weiteren Ausbaus der Rechtsschutzmöglichkeiten erscheint es daher angezeigt, durch entsprechende legislative und organisatorische Maßnahmen eine möglichst flächendeckende Schiedsgerichtsbarkeit zu fördern. Zwangsläufig ergibt sich daraus gleichzeitig auch eine Konkurrenz zu den staatlichen Gerichten. Gerade im Hinblick darauf muss im Rahmen der Schiedsgerichtsbarkeit daher selbstverständlich das Prinzip absoluter Freiwilligkeit der Parteien weiterhin gewahrt bleiben.

Institutionelle Schiedsgerichte von Einrichtungen, die auf Gesetz oder einem auf Dauer angelegten Statut beruhen und in denen Personen zusammengeschlossen sind, die über das Wissen und die Erfahrung zur Leitung eines Schiedsverfahrens, die erforderliche Unabhängigkeit sowie ein hohes Maß an Sach- und Rechtskunde verfügen, scheinen am besten geeignet, die angesprochenen Voraussetzungen einer funktionierenden Streitbereinigung, insbesondere auch die notwendigen rechtsstaatlichen Garantien, zu gewährleisten. Im besonderen Maß sind diese Voraussetzungen bei den Kammern der rechtsberatenden Berufe gegeben. Es soll daher die Institutionalisierung von Schiedsgerichten der Rechtsanwaltschaft und des Notariats in der Rechtsanwaltsordnung und der Notariatsordnung festgeschrieben werden.

## **10. Vernichtung bei Gericht abgegebener und nicht abgeholter Waffen**

Im Rahmen von Sicherheitskontrollen werden Besuchern von Gerichtsgebäuden immer wieder Waffen abgenommen. Werden diese – wie die Praxis zeigt, sehr häufig – nicht wieder abgeholt, so wirft deren weitere Behandlung Probleme auf: Eine unbegrenzte Verwahrung ist auf Grund des ansteigenden Raumbedarfs untunlich. Es soll daher eine gesetzliche Grundlage dafür geschaffen werden, nicht abgeholte Waffen nach einer Wartefrist zu vernichten, aber allfällige offenkundig wertvolle erlaubte Waffen durch Freihandverkauf zu verwerten. Alternativen, die die gleichen Ergebnisse erreichen würden, bieten sich nicht an. Die Vernichtung der Waffen ohne gesetzliche Grundlage wäre rechtswidrig, die ewige Verwahrung würde mit der Zeit einen unverhältnismäßigen Aufwand erfordern.

### **Zuständigkeit:**

Die Zuständigkeit zur Erlassung dieses Bundesgesetzes stützt sich auf den Art. 10 Abs. 1 Z 6 B-VG.

### **Kosten:**

Durch die vorgeschlagenen Änderungen sind keine nennenswerten Mehrkosten für den Bundeshaushalt zu erwarten. Die vorgeschlagenen Bestimmungen dienen in erster Linie der Beschleunigung der Verfahren, wodurch es – in einer Gesamtschau gesehen – tendenziell zu einer Verminderung des Aufwands kommen kann. Auf längere Sicht könnten die vorgeschlagenen Maßnahmen, insbesondere wenn sich das Modell einer Schiedsgerichtsbarkeit der Kammern der Rechtsberufe bewährt, auch zu einer Entlastung der Gerichte führen.

### **EU-Konformität:**

Die vorgeschlagene Regelung trägt im Einklang mit dem geltenden Recht der bisherigen Umsetzung des Europäischen Gerichtsstands- und Vollstreckungsrechts Rechnung. Darüber hinaus werden Vorschriften der Europäischen Union von diesem Gesetzentwurf nicht berührt.

### **Auswirkungen auf die Beschäftigung und den Wirtschaftsstandort Österreich:**

Die vorgeschlagene Regelung wird keine unmittelbaren Auswirkungen auf die Beschäftigung haben. Längerfristig wird eine raschere Abwicklung zivilgerichtlicher Verfahren dem Wirtschaftsstandort Österreich förderlich sein.

## **Besonderer Teil**

### **Zu Art. I (EGZPO):**

Es handelt sich um eine bloß sprachliche Anpassung an die neue, inhaltlich zutreffendere Bezeichnung der bisherigen „Gerichtsferien“ als „verhandlungsfreie Zeit“ in §§ 221 ff ZPO.

### **Zu Art. II (ZPO):**

#### **Zu Z 1, 2, 3 (§§ 22, 23, 24):**

Der Entfall der ersten Tagsatzung macht es notwendig, die Auktorenbenennung an einer anderen Stelle im Prozess vorzusehen; anders als bei den übrigen Programmpunkten der bisherigen ersten Tagsatzung fällt eine Zuordnung zur Klagebeantwortung oder zur vorbereitenden Tagsatzung nicht leicht. Nimmt man die vorbereitende Tagsatzung ernst, so sollte bereits in deren Vorfeld feststehen, welche Parteien aufeinander treffen. Dies erfordert eine Klärung der Frage, ob der benannte Auktor den Prozess übernimmt und der bisherige Beklagte aus dem Prozess entlassen wird, bereits vor der vorbereitenden Tagsatzung. Aus diesem Grund wird wie bisher durch einen eigenen Schriftsatz des Beklagten, der (weil fristauslösend) über das Gericht dem benannten Auktor zuzustellen ist und – neu – (weil ebenfalls fristauslösend) auch dem Klagevertreter über das Gericht zuzustellen sein wird, das Verfahren der Auktorenbenennung eingeleitet. Die Entscheidung über den Eintritt des Auktors soll aber nunmehr nicht in einer Verhandlung gefällt werden, sondern – nach Einlangen der Äußerungen des Auktors und des Klägers oder nach Verstreichen der dafür gesetzten Fristen – durch einen außerhalb der Verhandlung zu fassenden Beschluss ergehen.

#### **Zu Z 4 (§ 27):**

Es handelt sich um eine Anpassung des Gesetzestextes an den Entfall der ersten Tagsatzung; auf Grund der Komplexität und des umfassenden Programmes der vorbereitenden Tagsatzung, welche im Übrigen auch Teil der mündlichen Streitverhandlung ist, ist für die vorbereitende Tagsatzung keine Ausnahme von der Anwaltpflicht vorgesehen.

#### **Zu Z 5 (§ 31):**

Es handelt sich um eine schlichte Anpassung des Gesetzestextes an den Entfall der ersten Tagsatzung.

**Zu Z 6 (§ 45):**

Die Anpassung des Gesetzestextes an den Entfall der ersten Tagsatzung erfordert es, das „sofortige“ Anerkenntnis nun einer anderen Stelle im Prozess zuzuordnen. Dem Gedanken des § 45 folgend, dass ein ehest mögliches Anerkenntnis die positiven Kostenfolgen dieser Bestimmung nach sich ziehen soll, wird nunmehr – der Auslegung durch die ständige Judikatur folgend – bewusst eine unbestimmte Formulierung gewählt, um alle Verfahrenssituationen miteinbeziehen zu können, in denen eine Kostenersatzpflicht des siegreichen Klägers auf Grund eines bei erstmöglicher Gelegenheit abgegebenen Anerkenntnisses in Betracht kommt. Wird das Kostenersatzbefreiende Anerkenntnis auch im Regelfall in der Klagebeantwortung (im Gerichtshofverfahren auch im Einspruch gegen den Zahlungsbefehl beziehungsweise in den Einwendungen im Mandatsverfahren oder in Wechselstreitigkeiten) und im bezirksgerichtlichen Verfahren spätestens in der vorbereitenden Verhandlung zu erfolgen haben, so sind doch auch Situationen denkbar, die an eine andere Verfahrenshandlung anknüpfen (etwa im Gefolge einer Klagsausdehnung oder erst später eingetretenen Fälligkeit der Klagsforderung). Von einer bloß demonstrativ möglichen Aufzählung der in Betracht kommenden Situationen im Gesetzestext soll daher abgesehen werden.

**Zu Z 7 (§ 59):**

Die vorgeschlagene Änderung resultiert aus dem Entfall der ersten Tagsatzung und orientiert sich an der Formulierung des § 104 Abs. 3 JN. Wie bisher hat der Antragsteller die Prozesskostensicherheitsleistung durch den Kläger vor Einlassung in die Hauptsache (vor dem Gerichtshof in der Klagebeantwortung beziehungsweise im Einspruch oder in den Einwendungen, vor dem Bezirksgericht am Beginn der mündlichen Streitverhandlung) zu beantragen.

**Zu Z 8 (§ 65):**

Die Veränderungen in Abs. 2 zweiter Satz, zweiter Halbsatz sind durch die Umgestaltung der Bestimmungen über das Versäumungsurteil und den Entfall des Widerspruchs gegen das Versäumungsurteil sowie die Ausweitung des Mahnverfahrens bedingt.

**Zu Z 9 (§ 73):**

Die Aufnahme der weiteren Streiteinlassungsfristen des Verfahrens erster Instanz (Einwendungen im Mandats- und Bestandsverfahren) folgt der ständigen Rechtsprechung, die zu Recht in der Frist unterbrechenden Wirkung des Verfahrenshilfeantrags ein allgemeines verfahrensrechtliches Schutzprinzip erkennt. Auch weiterhin sollen sämtliche verfahrensrechtliche Notfristen (des Verfahrens erster Instanz ebenso wie des Rechtsmittelverfahrens) der Frist unterbrechenden Wirkung des innerhalb der Frist gestellten Verfahrenshilfeantrags unterliegen.

Der Entfall der in Klammer angeführten Zitate ist einerseits durch die Umgestaltung dieser Bestimmungen bedingt und erhöht andererseits die Lesbarkeit.

**Zu Z 10 (§ 178):**

Wenn auch schon der geltende § 178 wohl nicht anders als im Sinne einer Prozessförderungspflicht der Parteien verstanden werden kann, so soll die vorgeschlagene Änderung dennoch im Einklang mit dem neuen § 179 klarstellen, dass neben die Pflicht zur Wahrheit und zur Vollständigkeit nunmehr auch ausdrücklich die Pflicht zur raschen Disposition über den Umfang des prozessualen Vorbringens tritt.

Jede Prozesspartei hat ihre Vorträge (§ 177: Anträge samt Begründung, Beweisanbote, Beweiserörterungen, Tatsachen- und Rechtsausführungen) so schnell wie möglich, also insbesondere auch innerhalb der vom Gesetz oder Gericht dafür eingeräumten Fristen (zB für Klagebeantwortung, Einspruch oder aufgetragene Schriftsätze), zu erstatten (Abs. 2). Die Beurteilung des Umfangs dieser Prozessförderungspflicht kann sich jedoch im Einzelfall nur an der jeweiligen Prozesslage (insbesondere unter Berücksichtigung der vom Gegner bereits vorgebrachten Angriffs- und Verteidigungsmittel) orientieren und ist auch durch die subjektive Zumutbarkeit des Vorbringens beschränkt. Für die Klage wird weiterhin nur die Schlüssigkeit des Vorbringens – nicht aber die Geltendmachung jedes erdenklichen forderungsbegründenden Tatbestandes, Rechtsgrundes oder in Frage kommenden Beweismittels – zu fordern sein. Für die Klagebeantwortung gilt Gleiches mit umgekehrten Vorzeichen. Die Prozessförderungspflicht darf keinesfalls im Sinne einer Eventualmaxime verstanden werden, die fiktives, miteinander im Widerspruch stehendes Eventualvorbringen aus rein prozessualer Vorsicht notwendig macht, um der Präklusionswirkung zu entgehen.

Mit dieser Bestimmung sollen auch die Parteien in die Pflicht genommen werden, zur Beschleunigung des Verfahrens beizutragen. Sie haben ihre – bezogen auf die jeweilige Verfahrenssituation – relevanten Vorbringen und Anträge demnach innerhalb angemessener Frist nach Kenntnis der zugrunde liegenden tatsächlichen Umstände bzw. ihrer Bedeutung für den Ausgang des Verfahrens so zu erstatten, dass das Verfahren möglichst schnell beendet werden kann.

Diese Pflicht soll die dem Gericht im Rahmen der Prozessleitung nach § 180 Abs. 3 auferlegte Verpflichtung, das Verfahren so schnell wie möglich (ohne Weitläufigkeit und unerhebliche Nebenverhandlungen), tunlichst in einer Verhandlungstagsatzung zu beenden, ergänzen und somit zur Verfahrenskonzentration beitragen. Damit bleibt es den Parteien auch weiterhin allein überlassen, den Umfang des Prozessstoffs durch ihre Vorbringen zu bestimmen (Verhandlungsmaxime), sie sollen aber ihre Entscheidung über diesen Umfang so frühzeitig treffen, dass das Verfahren so rasch wie möglich durchgeführt und beendet werden kann.

Die Statuierung einer allgemeinen Prozessförderungspflicht der Parteien soll diese dazu veranlassen, bloß gehaltvolle Schriftsätze einzubringen und unzureichend (unschlüssig) oder gar nicht begründete Anträge und Bestreitungen zurückdrängen. Die Bestimmung wird daher auch im Lichte der bisherigen Judikatur zu § 41 zu sehen sein, der die Ersatzfähigkeit zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung oder -verteidigung notwendiger Kosten regelt. Angesichts der neuen Verpflichtung zur schleunigen Beendigung des Verfahrens wären Schriftsätze nach Klagebeantwortung und Einspruch nur noch zu entlohnen, wenn ihr Inhalt nicht schon – von der Prozesslage ausgehend – nach § 178 Abs. 2 in die Klagebeantwortung oder in den Einspruch aufzunehmen gewesen wäre. Fehlt eine glaubwürdige Begründung, warum dies nicht möglich war, so sind auch zulässige Schriftsätze als – entgegen der Pflicht zur Beschleunigung vorgenommene – zusätzliche, nicht notwendige und das Verfahren verteuernde Verfahrenshandlungen zu werten und daher nach §§ 40 ff nicht ersatzfähig.

#### **Zu Z 11 (§ 179):**

Aus der Einheit der mündlichen Streitverhandlung folgt auch die Möglichkeit, neues Vorbringen bis zum Schluss der mündlichen Streitverhandlung erster Instanz zu erstatten. Nach geltendem Recht können lediglich in Verschleppungsabsicht vorgebrachte, verfahrensverzögernde Tatsachenbehauptungen und Beweisanträge vom Gericht für unstatthaft erklärt werden. Eine solch großzügige Neuerungserlaubnis (auch in Ansehung der Partei schon lange bekannter, offenkundig für die Sachverhaltserhebung unmittelbar relevanter Beweismittel) steht jedoch der primären, mit diesem Entwurf verfolgten Zielsetzung entgegen, den Zivilprozess erster Instanz wesentlich zu konzentrieren und zu beschleunigen.

Mit der im neuen § 178 Abs. 2 normierten Prozessförderungspflicht wird erstmals explizit eine Rechtspflicht der Parteien zur raschest möglichen Bekanntgabe ihres Prozessvorbringens und der dafür unmittelbar notwendigen Beweismittel statuiert. Diese Pflicht ist einerseits durch die bereits bestehenden Kostensanktionen (§§ 40 ff, 44, 48) abgesichert, andererseits soll auch eine etwas ausgeweitete Präklusionsvorschrift in § 179 deren Erfüllung sicherstellen. In Abkehr von der zu stringenten Regelung im Begutachtungsentwurf soll es bei dem geltenden Regel-Ausnahme-Verhältnis bleiben, wonach Neuerungen grundsätzlich bis zum Schluss der mündlichen Verhandlung in erster Instanz zulässig sind und nicht – wie noch im Ministerialentwurf vorgesehen – ausdrücklich zugelassen werden müssen.

Dem Ziel der Reform entsprechend geht die Regel davon aus, dass das Verfahren nicht verzögernde Neuerungen (wie beispielsweise Vorbringen, das auf Beweisergebnissen oder bereits beantragten Beweismitteln beruht, sowie im Regelfall Urkundenvorlagen), selbst wenn sie jedenfalls schon früher geltend gemacht hätten werden müssen, nie von einer Präklusion bedroht sind. Gleiches gilt für Neuerungen, die erst im Laufe des Prozesses bekannt werden (nova producta und nova reperta) oder sich erst auf Grund des Prozessverlaufs (insbesondere des neuen Vorbringens der Gegenseite, der Beweisergebnisse eines Sachverständigengutachtens oder einer Falschaussage eines vernommenen Zeugen oder einer vernommenen Partei) als relevant erweisen.

Verzögernde Neuerungen können vom Gericht lediglich dann für unstatthaft erklärt werden, wenn ein besonders schwerwiegender Verstoß gegen die Prozessförderungspflicht anzunehmen ist. Damit sollen – im Vergleich zum bisher notwendigen Vorwurf einer Verschleppungsabsicht – die subjektiven Voraussetzungen für den Eintritt der Präklusion abgesenkt, aber auch eine schnelle Entscheidung über eine allfällige Präklusion sichergestellt werden. Aus dem Zweck der Norm ergibt sich zwingend, dass aufwändige Erhebungen oder Beweisaufnahmen, die notwendigerweise den Zweck des Zurückweisungsrechts konterkarieren würden, zu vermeiden sind. Es muss daher bei Geltendmachung verfahrensverzögernder Neuerungen das Vorliegen oder Nichtvorliegen der Präklusionsvoraussetzungen raschest geklärt werden. Im Regelfall wird sich bereits aus der Erörterung des Sach- und Rechtsvorbringens

ableiten lassen können, ob ein Vorbringen grob schuldhaft verspätet ist. Wurde dieses Vorbringen im Zuge des Rechtsgesprächs oder bei Erörterung des Sachvorbringens als relevant erachtet und der Partei vom Gericht Gelegenheit gegeben, ihr Vorbringen entsprechend (in eine bestimmte Richtung) zu ergänzen, so wird nach der Lebenserfahrung eine grob fahrlässige Verletzung der Prozessförderungspflicht indiziert sein, wenn die Partei ohne Angabe von Gründen, warum sie der Aufforderung des Gerichts nicht zeitgerecht nachgekommen ist, dieses Vorbringen erst dann verfahrensverzögernd erstattet, wenn bereits das Ende der Beweisaufnahmen absehbar ist.

Da die Präklusion im Interesse der Wahrheitsfindung und einer inhaltlich richtigen Entscheidung, insbesondere nach Erörterung des Sachvorbringens sowie dem anschließenden Rechtsgespräch, in der vorbereitenden Tagsatzung (in der die prozessrelevanten streitigen Umstände deshalb auch in persönlicher Anwesenheit der Parteien und ihrer Vertreter geklärt werden sollen) möglich wird, wird sich die Lösung der Frage, was für den Verfahrensgegenstand erkennbar relevant und daher bereits vorzubringen gewesen wäre, auch an den im Protokoll fest gehaltenen Ergebnissen dieses Gesprächs orientieren. Ab diesem Zeitpunkt können Neuerungen, die voraussichtlich die Erledigung des Prozesses erheblich verzögern würden, von Amts wegen oder auf Antrag zurückgewiesen werden, wenn sie in Erfüllung der Prozessförderungspflicht bereits früher vorzubringen gewesen wären (also der Partei bereits als prozessrelevant bekannt waren) und grob fahrlässig nicht früher vorgebracht wurden, obwohl das Gericht der Partei dazu hinreichend Gelegenheit gegeben hatte. Eine solche mit Neuerungsabschluss sanktionierte grobe Verletzung der Prozessförderungspflicht wird daher dann zu verneinen sein, wenn die Relevanz des Vorbringens (Beweisanbots) weder erörtert wurde noch sonst offenkundig war.

Ist hingegen von den Neuerungen keine Verfahrensverzögerung zu erwarten (etwa bei Vorlage einer Urkunde zum Vorhalt bei der Einvernahme, um unrichtige Aussagen hintanzuhalten oder nachzuweisen), so soll deren Geltendmachung die Präklusionsvorschrift keinesfalls entgegenstehen. Derartige Neuerungen sollen in erster Instanz auch weiterhin jedenfalls unbeschränkt zulässig sein (zum Wesen der Verfahrensverzögerung siehe OGH in 2 Ob 513/82, 4. 10. 1983, HS XIV/XV/18). Eine Verfahrensverzögerung ist nur dann indiziert, wenn das neue Vorbringen auf Kläger- oder Beklagenseite neue Beweisaufnahmen notwendig macht, die eine zusätzliche Tagsatzung oder zeitaufwändige Erhebungen erfordern und so den Zeitpunkt der Beendigung der Beweisaufnahme in erster Instanz erheblich hinauschieben.

Von der Bedeutung des Rechtsgesprächs sowie der Erörterung der Sachlage ausgehend ergibt sich für die Präklusion auch eine zwingende Differenzierung zwischen Gerichtshofverfahren und bezirksgerichtlichen Verfahren mit qualifizierter Vertretung einerseits und Verfahren mit unvertretenen rechtsunkundigen Parteien andererseits. Im Hinblick auf die unterschiedlichen Anleitungspflichten (§§ 182, 182a und 432; § 39 Abs. 2 Z 1 ASGG) wird jedenfalls bei nicht qualifiziert vertretenen, rechtsunkundigen Parteien schon das subjektive Element der Unzumutbarkeit früheren Vorbringens entscheidenden Einfluss auf die Beurteilung der Verspätung von verzögernden Neuerungen haben, weil dort das Rechtsgespräch eben nicht jene Intensität erreichen kann wie unter Partizipation von rechtskundig vertretenen oder rechtskundigen Parteien. Die unvertretene Partei wird – ihrem Verständnishorizont entsprechend – auf die Streitpunkte in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht hinzuweisen und zur Bekanntgabe der für sie in Betracht kommenden Beweismittel und Tatsachenbehauptungen anzuleiten sein. Mangels ausdrücklicher Anleitung zur Erstattung eines Vorbringens oder Beweisanbots wird hier wohl im Regelfall davon auszugehen sein, dass ein allfälliger Sorgfaltsverstoß nicht über culpa levis hinausreicht.

Durch die Erleichterung der Präklusion für verzögerndes neues Vorbringen und neue Beweisanträge in erster Instanz sollen die Verfahrenskonzentration entscheidend erhöht und somit die Verfahrensdauer vermindert, aber gleichzeitig auch die Nachteile der Eventualmaxime oder einer Ex-lege-Präklusion, insbesondere ausuferndes Vorbringen, Parallelprozesse und Wiederaufnahmeklagen, vermieden werden.

Dabei sind auch die Konsequenzen einer leicht erweiterten Präklusionsvorschrift für das Rechtsmittelverfahren in Erwägung zu ziehen. Im Einklang mit § 186 Abs. 2 soll die Entscheidung über die Zurückweisung von Neuerungen – wie bisher – nicht abgesondert anfechtbar sein (§ 179 letzter Satz). Die Zurückweisung von Neuerungen ist als Stoffsammlungsmangel geltend zu machen, ihr Unterbleiben könnte allenfalls einen rügepflichtigen Verfahrensmangel darstellen (§ 196). Bejaht das Rechtsmittelgericht den Stoffsammlungsmangel und scheidet eine Beweiswiederholung in zweiter Instanz aus, so wird das Verfahren in erster Instanz nach Aufhebung der Entscheidung unter Berücksichtigung des nunmehr für zulässig erkannten Vorbringens fortzusetzen sein. Ist die Stoffsammlung ausreichend oder kann sie in zweiter Instanz wiederholt bzw. ergänzt werden, so ist unter Berücksichtigung des nunmehr für zulässig oder unter Nichtberücksichtigung des nunmehr für unzulässig erkannten Vorbringens und unter Wahrung des rechtlichen Gehörs des Gegners in zweiter Instanz zu entscheiden.

Mit der Neugestaltung der Präklusionsvorschriften wird der geltende Abs. 2 obsolet, der ein allfälliges grobes Verschulden des nicht berufsmäßigen Parteienvertreters am Versuch der Prozessverschleppung mit (möglicher) Ordnungsstrafe sanktioniert.

**Zu Z 12 (§ 180):**

Der Entfall des geltenden § 180 Abs. 1 bringt keine Änderung mit sich; es handelte sich lediglich um eine programmatische Erklärung, deren karger Inhalt sich auch im geltenden § 180 Abs. 2 – nunmehr Abs. 1 – wiederfindet.

Der vorgeschlagene Abs. 2 übernimmt im Wesentlichen den Text des geltenden § 181 Abs. 2. Neu ist die Möglichkeit des Vorsitzenden, den Parteien auch die Erstattung von Vorbringen aufzutragen bzw. die Gelegenheit dazu zu eröffnen.

Der Entfall der Wortfolge „zur Einsicht für den Gegner“ soll lediglich klarstellen, dass die vorgelegten Urkunden auch dem Gericht dienen.

In Fortführung des Gedankens der Verfahrensbeschleunigung bei gleichzeitiger Prozessförderungspflicht der Parteien ist bei Nichtbefolgung der Aufträge des Gerichts verspätetes Vorbringen nicht erst dann unstatthaft, wenn es in der (schwer zu beweisenden) Absicht erfolgt, den Prozess zu verschleppen, sondern bereits dann, wenn es für die verspätete Vorlage keine genügende Entschuldigung gibt.

**Zu Z 13 (§ 181):**

Es handelt sich um eine bloß redaktionelle Änderung, die berücksichtigt, dass § 181 Abs. 2 – leicht verändert aus systematischen Gründen – als § 180 Abs. 2 neu übernommen wird.

**Zu Z 14 (§ 182a):**

Im Zuge des Begutachtungsverfahrens und der im Anschluss daran geführten Diskussion zeigte sich die Notwendigkeit, die Pflicht zur Erörterung des Sach- und Rechtsvorbringens der Parteien nicht nur auf die vorbereitende Tagsatzung zu beschränken, sondern – aufbauend auf die schon bisher zu § 182 ergangene Judikatur – auf das gesamte Erkenntnisverfahren zu erstrecken, soweit sich (zulässige) Neuerungen in tatsächlicher oder rechtlicher Hinsicht ergeben. Diese Erörterungspflicht steht auch in unmittelbarem Zusammenhang mit der Inpflichtnahme der Parteien im Rahmen der neuen Präklusionsvorschrift des § 179, indem sie jeweils für ein möglichst frühzeitiges Herauskristallisieren strittiger Tat- und Rechtsfragen und der dafür in Betracht kommenden Beweismittel Sorge tragen soll. Diese Sichtung der prozessrelevanten Streitpunkte soll nicht nur zur Konzentration des Verfahrens beitragen, sondern im Zusammenspiel mit § 179 auch Rechtswirkungen in Ansehung der Statthaftigkeit späteren Vorbringens entfalten und – im Einklang mit der vom Obersten Gerichtshof entwickelten Judikatur zu § 182 – so genannten „Überraschungsentscheidungen“ vorbeugen.

Die vorgeschlagene Bestimmung hat also zwei verschiedene, wiewohl miteinander in Wechselwirkung stehende Ziele: Zum einen soll die oftmals bewährte Praxis der gemeinsamen Erörterung des Sach- und Rechtsvorbringens von Gericht und Parteien im Rahmen der Arbeitsgemeinschaft Zivilprozess zur Pflicht gemacht werden und zum anderen das Verbot der „Überraschungsentscheidung“ explizit normiert und sohin als wichtiges gesetzgeberisches Anliegen verdeutlicht werden.

Die gebotene Erörterung dient der Vorbereitung des Prozessfahrplans, der den Inhalt des zum Prozessprogramm ausgebauten Beweisbeschlusses aufnehmen und sowohl in zeitlicher Hinsicht als auch in Ansehung des Beweisgegenstandes präzisieren soll. Vorbedingung dafür ist eine gemeinsame Sichtung des Vorbringens, um den Prozessstoff nicht unnötig aufzublähen und den Prozess nicht mit nach derzeitigem Verfahrensstand voraussichtlich nicht entscheidungsrelevanten Beweiserhebungen zu verzögern.

Wie die Erörterung des Sachvorbringens dient das Rechtsgespräch daher der Feststellung der Streitpunkte und des dafür in Betracht kommenden rechtlichen Rahmens. Allfälligen Rechtsausführungen der Parteien oder des Gerichts im Zuge dieses Gesprächs soll jedoch keine Bindungswirkung derart zukommen, dass damit auch nur irgendeine Eingrenzung des Streitgegenstandes verbunden wäre. Die anzustrebende Beteiligung aller am Rechtsgespräch darf auch keinesfalls dazu führen, diese zu einer rechtlichen Qualifikation ihres Vorbringens im Sinne einer Konkretisierung der geltendgemachten bzw. streitgegenständlichen Ansprüche zu zwingen oder ihren rechtlichen Ausführungen im Zuge dieser Erörterung eine solche Bedeutung zu unterstellen. Es wird sich daher eine klare Abgrenzung zwischen Vorbringen der Parteien einerseits und dem Inhalt des Rechtsgesprächs andererseits schon bei der Protokollierung empfehlen. Aus dem Rechtsgespräch erwachsende neue Tatsachen- oder Rechtsvorbringen, die auf den Streitgegenstand Einfluss haben, werden daher sinnvollerweise erst nach

Abschluss – oder doch deutlich gesondert mittels Unterbrechung – des Rechtsgesprächs zu erstatten bzw. zu protokollieren sein, um die Qualität der Äußerung zweifelsfrei zu stellen bzw. auch entsprechend festzuschreiben und spätere Streitigkeiten darüber hintanzuhalten.

Die Erstreckung der Erörterungspflicht auf das gesamte Erkenntnisverfahren berücksichtigt, dass zu Beginn des Prozesses meist noch keine erschöpfende Erörterung der Streitsache möglich sein wird, weil der Prozessstoff (insbesondere durch weiteres Vorbringen) noch Ergänzungen erfahren kann und die letztendlich anzuwendenden Rechtsnormen vielfach noch von den Ergebnissen des Beweisverfahrens und der Beweiswürdigung abhängen. Gleichzeitig soll aber auch sichergestellt werden, dass jeweils frühestmöglich eine Befassung aller mit dem bereits Vorgebrachten erfolgt und so der Grundstein für einen strukturierten Prozessablauf – dessen Gerüst im Prozessprogramm festgelegt ist – geschaffen werden kann.

Gleichzeitig soll auch vermieden werden, dass rechtliche Gesichtspunkte, die eine Partei erkennbar übersehen oder für unerheblich gehalten hat, im Prozess nicht thematisiert werden. Im zweiten Satz soll daher gesetzlich festgeschrieben werden, dass bei Erörterung des Sach- und Rechtsvorbringens der Parteien auch auf rechtliche Umstände Bedacht zu nehmen ist, die das Gericht für entscheidungserheblich hält, eine Partei oder beide Parteien aber erkennbar übersehen oder für unerheblich gehalten haben. Derartige rechtliche Gesichtspunkte dürfen nur dann entscheidungserheblich werden, wenn sie erörtert wurden und so die Gelegenheit gegeben war, etwa fehlendes Vorbringen zu erstatten. Die Formulierung orientiert sich im Wesentlichen an der langjährigen und bewährten Bestimmung des § 278 Abs. 3 dZPO und geht auf einen Vorschlag des Obersten Gerichtshofes im Nachhang zum Begutachtungsverfahren zurück, der mit Vertretern der Richterschaft, der Anwaltschaft und der Lehre akkordiert wurde.

Im Zusammenhang mit der Protokollierungspflicht des § 208 soll bewusst darauf verzichtet werden, formelle Erörterungspflichten zu statuieren, die auch dann zum Tragen kommen, wenn die anwendbaren Rechtsnormen und die daraus ableitbaren Rechtsfolgen unstrittig und allen Beteiligten offenkundig bekannt sind (beispielsweise das Bestehen eines Kaufvertrages, wenn lediglich die Fälligkeit oder Entrichtung des Kaufpreises strittig ist). Erörterungspflichtige rechtliche Umstände sollen nur jene sein, die entweder von den Parteien oder vom Gericht unterschiedlich beurteilt werden oder bislang noch gar nicht in Betracht gezogen worden sind, jeweils aber voraussichtlich entscheidungswesentlich sein könnten. Damit soll auch in jenen Konstellationen, in denen das Gericht sich von den von den Parteien als relevant erachteten rechtlichen Gesichtspunkten lösen möchte, vermieden werden, dass die Ausrichtung des Verfahrens mangels Erörterung auch dieser Gesichtspunkte für eine Partei im Dunkeln bleibt und sie so die Gelegenheit versäumt, ihrem Prozessstandpunkt günstiges Vorbringen zu erstatten. Dies ist im Verfahren vor den Bezirksgerichten, in denen unvertretene Parteien agieren, von besonderer Bedeutung, weil hier gerade nicht damit gerechnet werden kann, dass entsprechende Sachkunde vorliegt. Da Rechtsvorbringen an sich zwar zulässig ist, jedoch nicht zwingend erstattet werden muss, hat diese Bestimmung aber auch im Rahmen der berufsmäßigen Parteienvertretung Bedeutung, wenn nicht nur die Sachverhaltsgrundlagen strittig sind. Gerade in komplexeren Verfahren ergeben sich oft zahlreiche rechtliche Streitpunkte und Unklarheiten, die durch ihre Offenlegung und Erörterung sowohl zur Stoffsammlungskonzentration als auch zur Verbesserung der Qualität der Entscheidungsfindung beitragen können.

#### **Zu Z 15 (§ 183):**

Diese Änderung soll Ermittlungshandlungen, die außerhalb der Verhandlung vorzunehmen sind, schon vor der mündlichen Streitverhandlung ermöglichen. Das Verbot der Vornahme von Beweisermittlungen vor der mündlichen Streitverhandlung wurde bisher aus einem Umkehrschluss zu § 183 Abs. 3 konstruiert. Nunmehr wird ausdrücklich festgelegt, dass solche Erhebungen selbst vor Beginn der mündlichen Verhandlung angeordnet werden können. Dadurch sollen nicht inquisitorische Maßnahmen des Gerichts erlaubt oder gar angeregt, sondern lediglich die amtswegige Beischaffung beantragter Beweismittel, wie etwa von Akten, Urkunden usw., ermöglicht werden.

#### **Zu Z 16 (§ 186):**

Die Zitat Anpassungen ergeben sich einerseits aus der vorgeschlagenen Übernahme des Inhalts des § 181 Abs. 2 in den § 180 Abs. 2 und andererseits aus der eigenständigen Regelung der Anfechtbarkeit eines Beschlusses nach § 179 in dieser Bestimmung.

#### **Zu Z 17 (§ 193):**

Mit dieser Änderung wird der Gesetzestext an die in der Praxis schon längst geübte und von der Rechtsprechung akzeptierte Vorgangsweise angepasst, den vorzeitigen Schluss der Verhandlung auch bei anderen ausstehenden Beweisergebnissen als der Beweisaufnahme durch den ersuchten Richter zuzu-

lassen (vgl. dazu nur *Fucik* in *Rechberger*, ZPO<sup>2</sup>, Rz 3 zu § 193 mit weiteren Nachweisen). Da andere Beweisergebnisse nicht unbedingt in Form von Beweisaufnahmeakten vorliegen werden und sich bei manchen außerhalb der Verhandlung aufzunehmenden Beweisen auch die Notwendigkeit der Mitwirkung der Partei ergibt, ist zum einen eine redaktionelle Anpassung vorzunehmen und zum anderen sicherzustellen, dass das Blockieren einer Beweisaufnahme durch die Säumnis einer Partei die endgültige Entscheidung nicht ad infinitum hindern kann. Um eine entsprechend flexible Handhabe der doch heterogenen Beweisaufnahmen außerhalb der Verhandlung zu ermöglichen, wird keine bestimmte Frist vorgesehen, an der eine allfällige Säumnis einer Partei zu messen wäre, sondern der Rechtsprechung die Auffüllung der Begriffe „Säumnis“ und „unterblieben“ im Einzelfall ermöglicht.

**Zu Z 18 (§ 195):**

Es handelt sich um eine seit der Einführung des Einzelrichters im Gerichtshofverfahren längst fällige (vgl. dazu *Fucik* in *Rechberger*, ZPO<sup>2</sup>, Rz 1 zu § 195) Erweiterung dieser Bestimmung. Bislang wurde diese Lücke von Rechtsprechung und Lehre geschlossen, nunmehr sollen die gesetzlichen Grundlagen wieder auf den Stand der Zeit gebracht werden.

**Zu Z 19 (§ 198):**

Die Änderung ist durch die Umgestaltung der Bestimmungen über das Versäumnisurteil, insbesondere den Entfall des in § 399 geregelten „unechten Versäumnisurteils“, bedingt und stellt lediglich eine redaktionelle Anpassung dar.

**Zu Z 20 (§ 205):**

Die §§ 204 bis 206 enthalten Bestimmungen über den gerichtlichen Vergleich. § 205 regelt den so genannten „Eidesvergleich“. Bei dieser Art des Vergleichs verpflichtet sich eine der beiden Prozessparteien zu einer bestimmten Leistung, Duldung oder Unterlassung oder anerkennt ein bestimmtes Rechtsverhältnis dann, wenn die Gegenpartei einen Eid leistet, dass bestimmte, im Vergleich im Einzelnen genau bezeichnete Tatsachen vorliegen oder nicht vorliegen.

Diese Form des Vergleichs ist heute völlig bedeutungslos geworden. Auch *Fasching* meinte bereits 1984 (Lehrbuch des österreichischen Zivilprozeßrechts<sup>2</sup>, Rz 1356), dass es sich um eine „heute völlig bedeutungslos gewordene und nur rechtshistorisch erklärbare Form des gerichtlichen Vergleichs“ handle. Die Regelungen sollen daher im Sinne einer Rechtsbereinigung aufgehoben werden.

**Zu Z 21 (§ 206):**

Die hier vorgesehene Änderung stellt lediglich eine in Folge des Entfalls des Eidesvergleichs notwendig gewordene Anpassung dar.

**Zu Z 22 (§ 207):**

Es handelt sich um eine schlichte Anpassung des Gesetzestextes an den Entfall der ersten Tagsatzung; die ansonsten weite Formulierung erfordert keine Anpassung an die Umgestaltung des Versäumnisurteils.

**Zu Z 23 (§ 208):**

§§ 182a und 259 sollen die gemeinsame Erörterung des Sach- und Rechtsvorbringens der Parteien und damit im Zusammenhang stehend das aus der Judikatur bekannte Verbot der „Überraschungsentscheidung“ auf eine positivgesetzliche Grundlage stellen. Daraus ergibt sich auch das Erfordernis, den Inhalt der Erörterung des Sach- und Rechtsvorbringens im Protokoll festzuhalten, damit die dadurch gewonnenen Erkenntnisse dokumentiert und nicht bloß der mündlichen Überlieferung überlassen werden. Die Protokollierung dient sohin als eine Erkenntnisquelle zur Frage, inwieweit neues verfahrensverzögerndes Vorbringen nach § 179 als grob schuldhaft verspätet anzusehen ist und inwieweit rechtliche Gesichtspunkte, auf die sich das Gericht in der Entscheidung stützt, für die Parteien erkennbar bzw. auf Grund der Erörterung auch als erheblich anzusehen waren.

Die Beschränkung auf den wesentlichen Inhalt des Gesprächs trägt dem Umstand Rechnung, dass sich die Erörterung und umso mehr deren Protokollierung in erster Linie auf die Ermittlung der Streitpunkte und deren Auswirkungen zu konzentrieren hat und nicht schon Umfang und Detailliertheit der rechtlichen Beurteilung im Urteil erreichen kann. Damit soll sichergestellt sein, dass es nicht durch zeitraubendes (und damit auch prozessverzögerndes) Ausuferndes und detailgetreues Dokumentieren des Rechtsgesprächs zu einer Überfrachtung des Verfahrens sowie des Protokolls kommt. Eine zu ausführliche Protokollierung stünde auch im Widerspruch zu der sonst gebotenen Straffheit des Resümee- oder Abschnittsprotokolls. Neben der Protokollierung der Erörterung des Sach- und Rechtsvorbringens der Parteien bieten sich ja zudem auch die Schriftsätze der Parteien und der übrige Protokolls- und Akteninhalt als Erkenntnisquellen zu den oben angeführten Beweisfragen an.

Inhaltlich auf dem bisherigen Beweisbeschluss aufbauend soll das ausführlicher gestaltete Prozessprogramm die Erkenntnisquelle für den Verhandlungsablauf und den Inhalt der Beweisaufnahme bieten. Zu diesem Zweck ist dieser das Verfahren erstmals auch zeitlich strukturierende „Fahrplan“ des Beweisverfahrens festzuhalten und im Wege der Protokollsabschriften den Verfahrensbeteiligten zur Verfügung zu stellen. Von dessen Wichtigkeit ausgehend ist daher bei den Protokollierungsvorschriften jedenfalls auch ausdrücklich auf den wesentlichen Inhalt des Prozessprogramms Bezug zu nehmen.

**Zu Z 24 (§ 210):**

Die vorgeschlagene Änderung stellt sich als Folge der Abschaffung des Beweisbeschlusses dar.

**Zu Z 25 (§ 220):**

Mit dieser Änderung soll aus Gründen einer verursachergerechten und organorientierten Verrechnung eine dem Vorbild des Artikel III Abs. 16 letzter Satz der Exekutionsordnungs-Novelle 2000, BGBl. I Nr. 59/2000, folgende Verwendung der eingehobenen Geldstrafen angeordnet werden.

**Zu Z 26 (Überschrift vor § 221):**

Da es sich bei der Zeit vom 15. Juli bis 25. August und vom 24. Dezember bis 6. Jänner nicht um Gerichtsferien in dem Sinne handelt, dass in dieser Zeit der Gerichtsbetrieb stillsteht, weil alle Ferien machen, war diese Bezeichnung durch den treffenderen Ausdruck „verhandlungsfreie Zeit“ zu ersetzen. Dies auch deshalb, weil die Bezeichnung „Gerichtsferien“ immer wieder Anlass zu Missverständnissen gegeben hat, sodass es angebracht scheint, nicht nur inhaltliche Veränderungen des Verfahrensrechts durchzuführen, sondern auch durch einen anderen Begriff gleichsam programmatisch ein Zeichen zu setzen. Diese Erwägungen gelten nicht im gleichen Maß für den Begriff „Ferialsache“, für den es auch keine treffende und bündige Alternative zu geben scheint, weshalb an ihm fest gehalten werden soll.

**Zu Z 27 bis 30 (§§ 222 bis 225):**

Es handelt sich um bloß sprachliche Anpassungen an die neue Bezeichnung als „verhandlungsfreie Zeit“. Im § 223 ist durch den Entfall der ersten Tagsatzung ihre Aufzählung im Ausnahmekatalog nicht mehr nötig. Mit den neuen Aufgaben, die nach dem Entfall der ersten Tagsatzung der Klagebeantwortung zugewiesen werden – zum Ausgleich für den Entfall der ersten Tagsatzung im Ausnahmekatalog des § 223 –, ist auch die Aufnahme der Frist zur Erstattung der Klagebeantwortung in den Ausnahmekatalog des § 225 Abs. 2 geboten.

**Zu Z 31 (§ 229):**

Es handelt sich um eine Anpassung des Gesetzestextes an den Entfall der ersten Tagsatzung. Die Klagebeantwortung nimmt nach deren Entfall teilweise das Programm der ersten Tagsatzung auf; demgemäß war auch hier jeweils auf die Klagebeantwortung bzw. den Auftrag zur Beantwortung der Klage umzustellen.

**Zu Z 32 (§ 230):**

Durch den Entfall der ersten Tagsatzung gibt es nunmehr nach einer Klagsprüfung in limine litis folgende Möglichkeiten des Verfahrensablaufs: neben – wie bisher – der Zurückweisung der Klage, der Zurückstellung der Klage zur Verbesserung sowie dem Auftrag zur Beantwortung der Klage ist auch die im Gerichtshofverfahren neu eingeführte Erlassung eines bedingten Zahlungsbefehls möglich. Nach positiv verlaufener Prüfung der Formalerfordernisse und Prozessvoraussetzungen wird daher vor dem Gerichtshof generell ein schriftliches Einlassungsverfahren mit vierwöchiger Einlassungsfrist für den Beklagten vorgesehen.

Die bereits geltende – und in der Praxis auch meist angewandte – Höchstfrist von vier Wochen für die Klagebeantwortung reicht aus, die Klage bei sorgfältiger Prozessführung auch substantiiert zu bestreiten. Um „leere“ Klagebeantwortungen zu vermeiden, sollen dem Beklagten aber auch tatsächlich immer vier Wochen für die Vorbereitung zur Verfügung stehen. Für die Klagebeantwortung soll daher eine starre Frist von vier Wochen vorgesehen werden.

Die Neuformulierung und sprachliche Bereinigung des Abs. 2 stellt im Sinne der Judikatur klar, dass bei einem Mangel der genannten Prozessvoraussetzungen ein Verbesserungsversuch durchzuführen ist; sonst ist – wie bisher geübt, vorbehaltlich entgegenstehender europarechtlicher Vorgaben – mit einer Zurückweisung vorzugehen.

Die Aufzählung der jederzeit von Amts wegen wahrzunehmenden Prozessvoraussetzungen im Abs. 3 ist aus dem geltenden § 240 Abs. 3 übernommen.

**Zu Z 33 (§ 231):**

Mit dem Entfall der ersten Tagsatzung erübrigt sich diese Bestimmung. Die vierwöchige Frist für die Klagebeantwortung beziehungsweise den Einspruch gegen den Zahlungsbefehl stellt auch bei unbekanntem Aufenthalt des Beklagten eine hinreichende, aber jedenfalls auch erforderliche Einlassungsfrist dar. Für dringliche Klärungen der Rechtslage ist auf die Vorschriften des einstweiligen Rechtsschutzes zu verweisen. Eine – in der Praxis ohnehin nicht zur Anwendung gekommene – mögliche Verkürzung der Einlassungsfristen (im geltenden § 231 Abs. 2 bis auf vierundzwanzig Stunden) ist daher nicht mehr vorgesehen.

**Zu Z 34 (§ 237):**

Mit dem Entfall der ersten Tagsatzung kann der Zeitpunkt, bis zu dem die Klage ohne Zustimmung des Beklagten zurückgenommen werden kann, ohne dabei auf den Anspruch zu verzichten, einfacher umschrieben werden, weil gewisse Konstellationen entfallen. Gleichzeitig war für das nunmehr auch im Verfahren vor den Landesgerichten eingeführte Mahnverfahren ein entsprechender Zeitpunkt festzusetzen; dieser war – wie dies auch der geltende § 452 Abs. 3 für das bezirksgerichtliche Verfahren vorsieht – mit dem Einlangen des Einspruches gegen den Zahlungsbefehl anzusetzen und allgemein zu regeln.

**Zu Z 35 (§ 239):**

Mit der Aufhebung des geltenden § 239 soll die (technisch) erste Tagsatzung, in der kein Eingehen in die Sache stattfindet, ersatzlos entfallen. Allfällige Prozesseinreden, die Auktorbenennung und der Antrag auf Prozesskostensicherheit sowie Anerkenntnis und Verzicht sollen statt dessen (zum Teil ausschließlich) in der Klagebeantwortung erhoben oder erklärt werden können. Der Vergleichsversuch wird in die vorbereitende Tagsatzung verwiesen.

Die Bestimmung des § 239 – einst *sedes materiae* der ersten Tagsatzung – übernimmt nun die Regelung der Klagebeantwortung als generellen Einstieg des Beklagten in das Verfahren. Der Text des Abs. 1 entspricht im Wesentlichen dem geltenden § 243 Abs. 2, er war jedoch an die von der Klagebeantwortung neu übernommenen Aufgaben anzupassen; der Abs. 2 entspricht dem geltenden § 243 Abs. 3. Im Abs. 3 werden die aus der ersten Tagsatzung übernommenen zusätzlichen (möglichen) Inhalte der Klagebeantwortung aufgezählt. Dabei wurde bei den Prozesseinreden zum einen die Aufzählung der „qualifizierten“ Prozesseinreden aus dem geltenden § 239 Abs. 2 übernommen, zum anderen jedoch klargestellt, dass – wie schon bisher von der herrschenden Lehre (vgl. *Rechberger/Frauenberger* in *Rechberger*, ZPO<sup>2</sup>, Rz 4 zu § 239 mit weiteren Nachweisen) vertreten – alle Prozesseinreden diesbezüglich gleich zu behandeln sind.

Ein weiteres Ziel ist auch die Hintanhaltung der „leeren“ Klagebeantwortung. Ob mit dem Erfordernis einer schlüssig begründeten Klagebeantwortung dieses auch der Verfahrensbeschleunigung dienende Ziel zu erreichen ist, muss fraglich bleiben, zumal der Beklagte – von allfälligen negativen Kostenfolgen abgesehen – ungeachtet seiner Prozessförderungspflicht nach § 178 Abs. 2 nicht daran gehindert ist, grundsätzlich bis zum Schluss der mündlichen Verhandlung Vorbringen zu erstatten (§ 179). Die Prozessförderungspflicht soll jedoch im Einklang mit der Begründungspflicht für Einspruch und Klagebeantwortung sowie den möglichen negativen Kostenfolgen (bei Nachtrag einer zureichenden Begründung erst in einem späteren Schriftsatz) zur Verfahrenskonzentration beitragen. Da sich – vom Erfordernis der Schlüssigkeit abgesehen – eine generell abstrakte Umschreibung, wann ein Schriftsatz (sei es Klage oder Klagebeantwortung) hinreichend begründet ist, als unmöglich erweist, lässt sich auch der Umfang der Begründungspflicht nicht näher festlegen. Die nähere Ausformung dieser Pflicht muss daher der Rechtsprechung im Einzelfall bei der Beurteilung der Notwendigkeit und damit der Kostenersatzfähigkeit späterer Schriftsätze überlassen bleiben. Im Hinblick auf § 178 Abs. 2 wird sich jedoch eine Begründung für die Tatsache der späteren Geltendmachung des Vorbringens auch schon im Vorfeld der vorbereitenden Tagsatzung empfehlen. Um eine hinreichende Vorbereitung des Gerichts, aber auch der Parteien und ihrer Vertreter zur Erörterung der Sach- und Rechtslage sowie zur Erstellung des Prozessprogramms in der vorbereitenden Tagsatzung zu ermöglichen, soll das beiderseitige Vorbringen bereits so früh wie möglich erstattet werden, also primär schon in der Klage und in der Klagebeantwortung (§ 178 Abs. 2).

**Zu Z 36 (§ 240):**

Die hier vorgesehene Änderung stellt lediglich eine Folge des Entfalls der ersten Tagsatzung dar. Der Einredeausschluss in Ansehung der Bestreitung der sachlichen oder örtlichen Zuständigkeit wird nunmehr an den Zeitpunkt der Erstattung der Klagebeantwortung (als den nunmehrigen Zeitpunkt der

Streiteinlassung des Beklagten) geknüpft. Gleiches gilt per Verweis auch bei Einbringung des Einspruchs gegen den Zahlungsbefehl (siehe §§ 246 Z 4, 248 Abs. 1). Amtswegig wahrzunehmende Mängel dieser Prozessvoraussetzungen (etwa auch im Rahmen der europarechtlichen Vorgaben) bleiben davon jedoch unberührt.

**Zu Z 37 (§§ 241, 242, 243):**

**Zu § 241:**

Die vorgeschlagene Aufhebung dieser Bestimmung ist auf die Umgestaltung des Verfahrens zur Auktorenbenennung und über den Eintritt des Auktors in den Prozess zurückzuführen, der nunmehr in § 23 Abs. 2 geregelt werden soll. Um den Zweck der vorbereitenden mündlichen Verhandlung nicht zu gefährden, soll – soweit möglich – schon vor deren Durchführung Klarheit über die das Verfahren auf Beklagtenseite führende Partei herrschen. Infolge Einigung der Parteien kann auch das bisherige Erfordernis einer mündlichen Erörterung des Parteiwechsels in der Verhandlung entfallen. Für eine allfällige Belehrung über die Voraussetzungen und Rechtsfolgen der Prozessübernahme durch das Gericht besteht im Anwaltsprozess keine Notwendigkeit. Mit dem Entfall der ersten Tagsatzung werden die Regelungen über die Auktorenbenennung daher der Übersichtlichkeit halber in die novellierten §§ 22 ff ZPO übernommen, zumal das Verfahren über den Eintritt des Auktors weder ausschließlich in die Klagebeantwortung, noch in die vorbereitende Tagsatzung gezogen wird, sondern auch parallel zur Klagebeantwortung möglichst noch vor der vorbereitenden Tagsatzung (allenfalls eingangs dieser) stattfinden kann.

**Zu § 242:**

Mit dem Entfall der ersten Tagsatzung ist auch die Bestimmung über ihre Erstreckung im geltenden § 242 überholt.

**Zu § 243:**

Die Bestimmungen über die Klagebeantwortung werden nun vom geltenden § 243 systematisch in den neuen § 239 – einst sedes materiae der ersten Tagsatzung – überführt, weil die Klagebeantwortung jetzt in wesentlichen Punkten die Aufgaben der ersten Tagsatzung (für den Beklagten) übernimmt.

**Zu Z 38 (§ 244):**

Die neu vorgeschlagene Regelung über das Mahnverfahren soll grundsätzlich sowohl für den Zahlungsbefehl im Gerichtshofverfahren als auch vor dem Bezirksgericht gelten. § 448 enthält als lex specialis nur mehr die abweichenden Sonderregelungen für das bezirksgerichtliche Mahnverfahren.

Da sich das Mahnverfahren als Mittel zur Streitvermeidung und Schaffung eines schnellen und kostengünstigen Exekutionstitels für unstrittige Zahlungsansprüche in den bezirks- und arbeitsgerichtlichen Verfahren außerordentlich bewährt hat – die durchschnittliche Einspruchsquote beim Bezirksgericht liegt bei bloß 7% (Stand 31. Dezember 1999) –, soll es auch für das Gerichtshofverfahren erster Instanz nutzbar gemacht werden.

An die Stelle des Auftrags zur Klagebeantwortung, mit dem der Beklagte bei 50 000 Euro übersteigenden oder zumindest teilweise nicht auf Geld lautenden Begehren auch in Zukunft zur Streiteinlassung aufgefordert wird, soll bei Zahlungsklagen bis 50 000 Euro die Zustellung des bedingten Zahlungsbefehls treten, der es dem Beklagten freistellt, sich auf den Streit einzulassen und einen Einspruch (mit dem Inhalt einer Klagebeantwortung) zu erstatten oder – kostengünstig – jeden Streit zu vermeiden und den vom Kläger begehrten Exekutionstitel in Rechtskraft erwachsen zu lassen. Dies wird sich insbesondere bei unstrittigen Darlehensschulden im Falle von Zahlungsproblemen empfehlen. Für unbestrittene Darlehensforderungen über 130 000 S werden sich daher die Verfahrenskosten ermäßigen (bisher betragen sie bei einem Streitwert über 100 000 bis 130 000 S und TP 2 [Normalkosten außerhalb des elektronischen Rechtsverkehrs] für den Zahlungsbefehl 11 798,16 S, für das Versäumnisurteil ohne vorangegangenes Mahnverfahren aber 13 710,96 S), weil nach dem Vorschlag des Entwurfs nunmehr für Geldforderungen bis 50 000 Euro das billigere Mahnverfahren zur Verfügung stehen soll. Die Ausweitung des Mahnverfahrens dient sohin der Verfahrensvereinfachung und Verfahrensbeschleunigung sowie der Kostenminimierung in den unbestritten bleibenden Rechtssachen, ohne die Qualität des Rechtsschutzes zu beeinträchtigen, und liegt sohin gleichermaßen im Interesse des Schuldners wie im Interesse des Gläubigers.

Da der Einspruch gegen den Zahlungsbefehl im Gerichtshofverfahren den Inhalt einer Klagebeantwortung aufweisen muss, tritt bei Bestreitung des Klagebegehrens – die wie schon bisher im bezirksgerichtlichen Mahnverfahren zur Aufhebung der Entscheidung führt – keinerlei Verzögerung des

nummehr strittig gewordenen Verfahrens gegenüber dem Fall eines a limine erteilten Auftrags zur Klagebeantwortung ein. Die versehentlich unterlassene Erhebung des Einspruchs, die auf Grund der höheren Wertzuständigkeit im Gerichtshofverfahren eher existenzvernichtend sein könnte als vor dem Bezirksgericht, kann im Wege der Wiedereinsetzung nachgeholt werden, sofern sie nur auf einem minderen Grad des Versehens beruht. Dieser Rechtsbehelf hat sich für die Fälle des einmaligen Übersehens eines Zustellvorgangs (zB Verlust der Hinterlegungsanzeige, Nichtaushändigung des Zustellstücks durch den Ersatzempfänger usw.) bzw. der auf Unkenntnis des Beginnes des Fristenlaufs beruhenden Fristversäumnis (zB im Fall der kurzfristigen Abwesenheit von der Abgabestelle) in der Praxis als ausreichender Schutz bewährt, sodass der Ausweitung des Mahnverfahrens auf alle Zahlungsklagen bis 50 000 Euro auch keine Rechtsschutzbedenken entgegenstehen.

Dem Kläger soll es jedoch – ungeachtet des als obligatorisch eingeführten Mahnverfahrens für Zahlungsklagen bis 50 000 Euro vor dem Gerichtshof – auch weiterhin möglich bleiben, an Stelle eines Zahlungsbefehls spezielleren Rechtsschutz, nämlich die Erlassung eines Zahlungsauftrags nach §§ 548 bis 559, zu begehren.

Weiters soll auch klargestellt werden, dass im Mahnverfahren vor Erlassung des Zahlungsbefehls jedenfalls auch die Schlüssigkeit der Klage zu prüfen ist – was mitunter bezweifelt wurde –, um den Rechtsschutz der (im Stadium der Klagszustellung meist unvertretenen) beklagten Partei zu verbessern. Demnach hat das Gericht – wie beim Versäumungsurteil – zwar nicht die inhaltliche Richtigkeit, wohl aber die rechtliche Begründetheit des Klagebegehrens vor Erlassung der Entscheidung zu prüfen. Dem wird auch bei der Ausgestaltung des Zahlungsbefehls sowie des Formulars einschließlich der Vorgaben für formatierte oder elektronisch angebrachte Schriftsätze zur Einbringung der Mahnklage – im Verordnungsweg und daher gesondert von diesem Gesetzesvorhaben – Rechnung zu tragen sein. Um die im Gerichtshofverfahren üblicherweise komplexeren Sachverhalte schlüssig darstellen zu können, sollen sowohl die Anordnung des Vorbringens und das hierfür vorhandene Raumangebot flexibler gestaltet als auch die Trennung des Klagsvorbringens vom Spruch der gerichtlichen Entscheidung augenscheinlicher gemacht werden. Vom äußeren Erscheinungsbild her soll optisch besser zum Ausdruck gebracht werden, dass die Gerichtsentscheidung lediglich auf den ungeprüften Tatsachenbehauptungen des Klägers beruht, um allfällige Missverständnisse des unvertretenen Beklagten über die inhaltliche Richtigkeit der Entscheidung hintanzuhalten.

#### **Zu Z 39 (§§ 245 bis 251):**

##### **Zu § 245:**

Die Regelung entspricht fast wörtlich der Vorbildbestimmung des geltenden § 448a. Einer Vorladung der Partei bedarf es im Anwaltsprozess nicht. Im bezirksgerichtlichen Verfahren ist die Ladung der Partei zwecks Verbesserung bereits im Rahmen des § 435 geregelt.

##### **Zu § 246:**

Die vorgeschlagene Regelung entspricht im Wesentlichen dem geltenden § 449. Neu hinzu kommen der Hinweis auf die zusätzlichen Inhaltserfordernisse in Ansehung des Einspruchs, der diesbezüglich (systemkonform und zur Verfahrensbeschleunigung) der Klagebeantwortung gleichgestellt wird, und die Belehrung über die Anwaltspflicht im Verfahren vor dem Gerichtshof (Z 4). Angesichts der generell höheren Streitwerte und der vielfach komplexeren Sachverhalte kann aus Gründen des Rechtsschutzes und der Rechtssicherheit im Verfahren vor dem Gerichtshof im Unterschied zum bezirksgerichtlichen Verfahren unabhängig vom Streitwert auch im Mahnverfahren nicht auf die absolute Anwaltspflicht verzichtet werden.

##### **Zu § 247:**

Diese Regelung entspricht nahezu wörtlich der Vorbildbestimmung des geltenden § 450. Die Änderungen enthalten lediglich eine notwendige Zitat Anpassung (der Inhalt des geltenden § 453 ist nunmehr im § 250 zu regeln) und eine sprachliche Klarstellung (mit „Urkunde“ ist hier ausschließlich der Zahlungsbefehl gemeint).

##### **Zu § 248:**

Die vorgeschlagene Regelung übernimmt nur einen Teil der geltenden Vorschriften über den Einspruch gegen den Zahlungsbefehl im bezirksgerichtlichen Verfahren. Sieht man vom Kostenrekurs ab, so bleibt der Einspruch auch vor dem Gerichtshof der einzige Rechtsbehelf gegen den Zahlungsbefehl. Die bisherigen Erleichterungen für den Beklagten in § 451 Abs. 1 sind jedoch rein auf das weniger formstrenge bezirksgerichtliche Verfahren zugeschnitten und sind daher im Verfahren vor dem Gerichtshof

nicht mehr angebracht. Es bedarf daher jedenfalls sowohl einer anwaltlichen Vertretung als auch der Inhaltserfordernisse der Klagebeantwortung für den Einspruch im Gerichtshofverfahren. Das Mahnverfahren soll eine dem Auftrag zur Klagebeantwortung gleichwertige und gleich schnelle Verfahrenseinleitung bewirken. Die Vorschriften für die Klagebeantwortung waren daher – soweit möglich – auch für den Einspruch zu übernehmen. Damit bleibt aber auch kein Raum für Sonderregelungen in Ansehung protokollarischer Anbringen unvertretener Parteien. Entsprechend den erhöhten Anforderungen durch die Vertretungspflicht und die neuen Inhaltserfordernisse vor dem Gerichtshof war jedoch auch die Einspruchsfrist auf vier Wochen zu erhöhen und der neuen starren Frist für die (funktionsgleiche) Klagebeantwortung anzugleichen.

Die bisher geltenden Regelungen für das bezirksgerichtliche Mahnverfahren sollen aber – abgesehen von der vierzehntägigen Einspruchsfrist – als Sonderbestimmungen für das bezirksgerichtliche Mahnverfahren unverändert aufrecht bleiben und finden sich nunmehr sämtlich in § 448.

#### **Zu § 249:**

Die in Abs. 1 vorgeschlagene Regelung entspricht wortgleich dem geltenden § 452 Abs. 1; Abs. 2 und 3 enthalten lediglich die für das Gerichtshofverfahren notwendigen Abweichungen (Zitatanpassung in Ansehung der Einleitung der Streitverhandlung; § 237 Abs. 1 über die Klagerücknahme gilt unmittelbar, weshalb sich ein Verweis auf § 552 Abs. 4 erübrigt). Die Gleichschrift des Einspruchs ist (ebenso wie bei der Klagebeantwortung) nunmehr im Gerichtshofverfahren nach § 112 im direkten Verkehr der Rechtsanwälte zu übermitteln, andernfalls gelten die allgemeinen Vorschriften über die Einbringung von Schriftsätzen (§§ 80 ff), sodass sich eine Sondervorschrift erübrigt. Zum besseren Verständnis wird der bisherige Verweis auf § 552 Abs. 5 durch eine inhaltlich gleiche ausdrückliche Anordnung ersetzt (Abs. 3).

#### **Zu § 250:**

Diese Bestimmung hat den geltenden § 453 zum Vorbild. § 453 Abs. 1 erster Halbsatz und Abs. 3 wird nahezu unverändert übernommen, § 453 Abs. 1 zweiter Halbsatz und Abs. 2 kann nunmehr als gegenstandslos entfallen. Da bereits alle Eingangsgerichte über automationsunterstützte Datenverarbeitung verfügen, liegen die technischen und personellen Voraussetzungen durchwegs – auch für die Gerichtshöfe erster Instanz – vor. Die näheren Vorschriften in Ansehung dieser Voraussetzungen haben daher zu entfallen.

#### **Zu § 251:**

Diese Bestimmung entspricht wortgleich dem geltenden § 453a Z 1, 2 und 4 bis 6. § 453a Z 3 wurde bereits durch die Erweiterte Wertgrenzen-Novelle 1989 aufgehoben; die nicht mehr aktuelle Anordnung in Ansehung des mittlerweile aufgehobenen Datenschutzgesetzes, BGBl. Nr. 565/1978, im geltenden § 453a Z 5 soll ebenfalls richtig gestellt werden. Die bisherigen Ausnahmen vom Auskunftsrecht (§ 11 DSG 1978) und der Pflicht zur Richtigstellung oder Löschung (§ 12 DSG 1978) werden daher durch die Verweise auf § 26 (Auskunftsrecht), § 27 (Recht auf Richtigstellung oder Löschung) und § 28 (Widerspruchsrecht) des neuen DSG 2000 ersetzt, wodurch inhaltlich keine Änderung eintritt. Die gesetzliche Neugestaltung des Datenschutzes für den Justizbereich soll übergreifend – also nicht auf das automationsunterstützte Mahnverfahren beschränkt und daher – in einem gesonderten Legislativprojekt erfolgen, das parallel vorbereitet wird.

Die bisher für das automationsunterstützt geführte Mahnverfahren in der ZPO angeordnete Ausnahme aus der Anwendung des „§ 47 Abs. 4 zweiter und dritter Satz“ DSG hat nur in Bezug auf die Stammfassung des DSG 1978 einen Sinn ergeben; in der zuletzt geltenden Fassung besteht § 47 Abs. 4 DSG nur aus einem Satz, weshalb eine Übernahme und „Anpassung“ dieses Verweises nicht erforderlich sind.

#### **Zu Z 40 (§§ 257 und 258):**

##### **Zu § 257:**

Die Einleitung der Streitverhandlung nach Klärung des Streitstandes mittels Klagebeantwortung oder Einspruchs soll durch die vorbereitende Tagsatzung zur mündlichen Verhandlung erfolgen (Abs. 1), der eine optimale Vorbereitung seitens des Gerichts (§ 180 Abs. 3), aber auch der Parteien (§ 178 Abs. 2) vorausgehen hat, um die angestrebte Verfahrenskonzentration auch tatsächlich zu erreichen. Ziel dieser Bestimmungen ist die möglichst rasche und effiziente Abwicklung des Verfahrens. Unter diesem Aspekt sind auch die notwendigen Vorbereitungshandlungen des Gerichts zu sehen, die auf eine möglichst frühzeitige Klärung des beiderseitigen Vorbringens und der Beweismittelvorlagen (insbesondere von

Urkunden und Augenscheinsgegenständen) noch im Vorfeld der vorbereitenden Tagsatzung hinauslaufen. Das in § 258 Abs. 1 gesetzlich festgelegte Programm der vorbereitenden Tagsatzung soll die Parteien und ihre Vertreter ebenso wie das Gericht veranlassen, sich eingehender, als dies bisher notwendig war, auf die erste Tagsatzung zur mündlichen Streitverhandlung vorzubereiten und sich intensiv mit der Sach- und Beweislage, aber auch den damit verbundenen Rechtsfragen zu befassen.

Abs. 1 entspricht grundsätzlich § 257 Abs. 1. Im Hinblick auf die möglichen Präklusionswirkungen im Anschluss an die möglichst frühzeitige Feststellung und Erörterung der Streitpunkte in der vorbereitenden Tagsatzung soll die Vorbereitungsfrist für diese Verhandlung von bisher mindestens acht Tagen auf nunmehr mindestens drei Wochen erhöht werden. Im Einzelfall kann sich jedoch in komplizierteren Konstellationen eine längere Vorbereitungsfrist empfehlen, um die notwendigen Vorbringen und Beweismittel jeweils unter Wahrung des rechtlichen Gehörs der Parteien zu sammeln bzw. beizuschaffen.

Abs. 2 bis 4 entsprechen grundsätzlich den geltenden §§ 257 Abs. 2 und 3 sowie 258. Klargestellt wird, dass das Gericht die notwendigen Anordnungen (Abs. 2) so früh wie möglich zu treffen hat, um die bestmögliche Vorbereitung der Verhandlung seitens aller Beteiligten sicherzustellen. Dazu gehört aber auch die korrespondierende Pflicht der Parteien, ihre vorbereitenden Schriftsätze bis spätestens eine Woche vor Verhandlungsbeginn dem Gericht und einander mitzuteilen (Abs. 4). Zu einem Schriftsatzwechsel kann und soll es daher mit oder ohne Auftrag des Gerichts bereits vor Anberaumung der vorbereitenden Tagsatzung (etwa zur Klärung bzw. Erörterung der Prozessvoraussetzungen sowie eines allfälligen Antrags auf Prozesskostensicherheitsleistung) kommen. Unzulässige – weil erst innerhalb der einwöchigen Vorbereitungsfrist bei Gericht oder beim Gegner eingelangte – Schriftsätze sind auch weiterhin entsprechend der ständigen Rechtsprechung durch das Gericht zurückzuweisen. Sie mögen zwar dennoch zur Information des Gerichts und allenfalls auch des Gegners beitragen können, sind aber nicht mehr so zeitgerecht, um dem Gegner eine zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung im Sinne der §§ 40 ff hinreichende Vorbereitung zu ermöglichen, und daher selbst dann, wenn sie aus verfahrensökonomischen Gründen vom Gericht zugelassen werden sollten, jedenfalls nicht von der Kostenersatzpflicht nach §§ 41 ff erfasst. Durch die neue (starre) Befristung vorbereitender Schriftsätze soll der schon mit der Prozessförderungspflicht in § 178 Abs. 2 und der verschärften Zurückweisungsmöglichkeit von Vorbringen in § 179 zum Ausdruck gebrachte allgemeine Verfahrensgrundsatz verstärkt werden, dass eine wirksame – weil tunlichst schnell erfolgende – Rechtsdurchsetzung bzw. Rechtsverteidigung einer möglichst frühzeitigen Entscheidung der Parteien über den Verfahrensgegenstand und die zur Klärung angebotenen Beweismittel bedarf, um die Verwirklichung der Ziele der vorbereitenden Tagsatzung nicht zu gefährden.

Wie alle Anordnungen nach dem vorgeschlagenen § 257 soll auch die Entscheidung über die Zulassung eines die Vorbereitungsfrist nicht mehr wahrenen Schriftsatzes unanfechtbar sein. Der im geltenden § 257 Abs. 2 enthaltene Rechtsmittelausschluss soll für alle Anordnungen zur Einleitung der Streitverhandlung und Vorbereitung der mündlichen Verhandlung in diesem Verfahrensstadium gelten (Abs. 4). Dass die gerichtlichen Anordnungen beiden Parteien zur Kenntnis zu bringen sind, bedarf als selbstverständlich nach Streitanhängigkeit keiner gesonderten Anordnung für das Stadium der Einleitung des Streitverfahrens (siehe § 427). Der geltende § 257 Abs. 3 scheint daher im Zuge der Neuordnung der Einleitung des Streitverfahrens entbehrlich. Da das Gericht an seine rein verfahrensleitenden Verfügungen nicht gebunden ist (§ 425 Abs. 2) und diese daher auch nicht der Rechtskraft fähig sein können, bleibt es den Parteien selbstverständlich unbenommen, ihre erfolglosen Anträge und Einwendungen (soweit sie nicht vom Gericht gemäß § 179 präkludiert worden sind) in der mündlichen Verhandlung beliebig zu wiederholen, um möglicherweise eine abweichende Anordnung des Gerichts zu erreichen (siehe den geltenden § 257 Abs. 2). Auch eine derartige Anordnung ist daher entbehrlich.

#### **Zu § 258:**

Die vorgeschlagene Bestimmung enthält eine der wesentlichsten Neuerungen dieses Gesetzentwurfs. In Aussicht genommen ist die Einführung einer Vorbereitungsphase in der mündlichen Verhandlung, die bis zum Beginn des Beweisverfahrens dauern soll und der Konzentration des Vorbringens, dessen Erörterung sowie der Erstellung eines Fahrplans für den weiteren Prozessverlauf dient. Die Wichtigkeit dieses Verfahrensabschnitts zeigt sich insbesondere auch im Zusammenwirken mit der etwas erleichterten Präklusionsmöglichkeit nach § 179 für grob schuldhaft verspätetes neues Vorbringen.

Nach Abschaffung der ersten Tagsatzung zur Anmeldung von Prozesseinreden und Feststellung des Streitstands soll die vorbereitende Tagsatzung (als erstmalige Verhandlung) – ungeachtet der weiterhin zulässigen abgeordneten Verhandlung über Prozesseinreden (§ 189 Abs. 2) – nicht nur deren

Funktionen übernehmen, sondern vornehmlich der Erörterung der Sache selbst im Vorfeld des Beweisverfahrens dienen (Abs. 1).

Der Beweisbeschluss wird zu einem gemeinsam mit den Parteien oder/und ihren Vertretern zu besprechenden Prozessprogramm umgestaltet, wenn sich nach eingehender Erörterung der Sach- und Rechtslage ein Vergleichsabschluss als unmöglich erwiesen haben sollte. Der gemeinsam erörterte und sodann vom Gericht in Aussicht genommene Verfahrensablauf soll auch in groben Zügen im Protokoll fest gehalten werden (§ 208 Abs. 1 Z 2a).

Gegenstand der vorbereitenden Verhandlung sind demnach

- die Verhandlung und Entscheidung über die Prozesseinreden und sonstigen zwingend im Vorfeld der vorbereitenden Tagsatzung zu stellenden Anträge,
- der mündliche Vortrag des Vorbringens der Parteien und dessen Erörterung einschließlich der allfällig notwendigen Aufklärung von Widersprüchen und weiterer Anleitung durch das Gericht (§ 182),
- die Erörterung der Sach- und Rechtslage mit anschließendem Vergleichsversuch,
- bei dessen Scheitern die Erstellung eines Prozessfahrplans anstelle des bisherigen Beweisbeschlusses sowie anschließend
- allenfalls die Parteienvernehmung und
- soweit tunlich die Durchführung des gesamten Beweisverfahrens mit Schluss der Verhandlung und gegebenenfalls Urteilsfällung.

Um den Beschleunigungseffekt der sofortigen Verhandlung in der Sache noch zu verstärken, sollen sich an die Erörterung des Sach- und Rechtsvorbringens der Parteien sowie die Klärung der Streitpunkte und wesentlichen Rechtsfragen erleichterte Präklusionsmöglichkeiten knüpfen, sofern – im Hinblick auf die neu statuierte Prozessförderungspflicht (§ 178 Abs. 2) – verspätet vorgebracht wird und die vorherige Untätigkeit als grob fahrlässiger Verstoß gegen die prozessuale Diligenzpflicht zu werten ist. Soweit es zweckmäßig ist, soll auch die Durchführung des gesamten Beweisverfahrens bereits in der vorbereitenden Verhandlung zulässig sein.

Eine demnach sehr wichtige Neuerung im Ablauf der mündlichen Streitverhandlung stellt die nunmehr ausdrücklich vor Erstellung des Prozessprogramms und Vornahme des Vergleichsversuchs vorgesehene Erörterung der Sach- und Rechtslage nach § 182a dar, die in unmittelbarem Zusammenhang mit der schon bisher gegebenen Prozessleitungspflicht im Rahmen des § 182 steht. Die Tagsatzung hat sohin einerseits der Feststellung des Streitstandes und der Auslotung der Vergleichsmöglichkeiten zu dienen und andererseits die Erstellung eines Prozessfahrplans mit den Parteien und/oder ihren Vertretern zu ermöglichen und so die Weichen für den bestmöglichen Ablauf des weiteren Verfahrens erster Instanz zu stellen.

Um die umfassende Erörterung des Sachverhalts in der vorbereitenden Tagsatzung sicherzustellen, soll die Partei an dieser teilnehmen und daher vom Vertreter stellig gemacht werden. Kann die Partei aber zur Aufklärung des Sachverhalts nicht beitragen, so soll der Vertreter zu seiner Unterstützung eine informierte Person zur Verhandlung mitbringen um sicherzustellen, dass alle Informationen, die erforderlich sind, um im Sinne der Prozessförderungspflicht das Verfahren rasch durchzuführen, erteilt werden können.

Die persönliche Anwesenheit und Einbeziehung der Parteien soll einen störungsfreieren Ablauf des weiteren Prozesses ermöglichen (zB Terminvorausplanungen erleichtern, Terminkollisionen vermeiden, Mitwirkungserfordernisse der Parteien klarstellen, Mitwirkungsmöglichkeiten zur schnellen Durchführung des Beweisverfahrens ausloten und Missverständnisse, die zu Verzögerungen führen können, hintanhaltend). Sie soll einerseits den Parteien ihre persönliche Mitwirkungspflicht und die zur Durchführung des Beweisverfahrens notwendige Verfahrensdauer besser vor Augen halten, aber andererseits auch das Gericht bei der Planung des Beweisverfahrens zu mehr Rücksichtnahme auf die Lebensumstände der Parteien sowie der Zeugen veranlassen.

Die Einführung des unter der Leitung des Gerichts gemeinsam erarbeiteten Prozessprogramms (das den Inhalt des Beweisbeschlusses übernimmt, aber – was den faktischen Ablauf in zeitlicher Hinsicht betrifft – auch darüber hinausgeht und so den bisherigen Beweisbeschlussgegenstand erweitert) anstelle des „ex cathedra“ verkündeten Beweisbeschlusses dient ebenfalls der Verfahrenskonzentration und somit der Beschleunigung des Verfahrens in erster Instanz (vergleichbar den Zielen der §§ 282 und 298 dZPO). Damit soll aber auch klargestellt werden, dass der auf der gemeinsamen Erörterung beruhenden und zu protokollierenden Bekanntgabe des „Prozessprogramms“ keine Entscheidungsqualität zukommt. Das Prozessprogramm ist gegebenenfalls jederzeit abänderbar, bindet aber – schon wegen der änderungsanfälligen zeitlichen Vorgaben für die Reihenfolge und Durchführung der Beweisaufnahmen – weder das

Gericht noch die Parteien und ist daher auch nicht anfechtbar. Bei Bedarf hat jederzeit eine neuerliche „Erörterung des weiteren Fortgangs des Verfahrens“ – und damit auch eine neue Bekanntgabe und Protokollierung des so geänderten Verfahrensablaufs – zu erfolgen.

Die Parteien (oder – bei deren mangelnder Sachkenntnis – eine entsprechend informierte Person) sind zur vorbereitenden Tagsatzung von ihrem Vertreter stellig zu machen oder zwecks allfälliger Vermeidung einer frustrierten Tagsatzung rechtzeitig hinreichend zu entschuldigen. Um die Präklusionsfolgen der §§ 380 f auszulösen, können die Parteien wie schon bisher (in und außerhalb des Anwaltsprozesses) zur vorbereitenden Tagsatzung auch direkt zur Parteienvernehmung geladen werden. Ihr Erscheinen ist für die frühzeitige informative Befragung im Vorfeld des Vergleichsversuchs ebenso notwendig wie für den Vergleichsversuch selbst, um eine möglichst sachnahe Sichtung der Sach- und Rechtslage in ihrer Anwesenheit zu ermöglichen (in diese Richtung weist auch § 278 dZPO; ein mögliches Modell findet sich schon in § 486 Abs. 2) und anschließend sinnvolle Vergleichsgespräche führen zu können oder eine rasche und effektive Streitbereinigung durch Erarbeitung des Prozessprogramms sicherzustellen. Eine solche Vorgabe soll den Parteien signalisieren, dass es ihr Prozess ist, an dessen einvernehmlicher Beendigung oder schleuniger Abführung sie aktiv mitwirken müssen, um erfolgreich zu sein. Ordnungsstrafen für ein Nichterscheinen – so nach der dZPO – soll es freilich nicht geben.

Zielvorstellung dieses Entwurfes ist es, in der vorbereitenden Tagsatzung die Anwesenheit derjenigen Person zu erreichen, die seitens der Partei jeweils über die unmittelbarsten Informationen über den Verfahrensgegenstand verfügt. Im Einzelfall kann diese Funktionen unter Umständen auch der Rechtsvertreter der Partei erfüllen, wenn er derjenige ist, der in der Sache über die meisten Informationen verfügt. Stehen weder der Partei selbst beziehungsweise deren vertretungsbefugtem Organ die notwendigen Kenntnisse über den Verfahrensgegenstand zur Verfügung, so soll mit der Partei oder auch an deren Stelle eine informierte Person zur Unterstützung des Rechtsvertreters persönlich an der vorbereitenden Tagsatzung teilnehmen (Abs. 2; vergleiche § 142 dZPO: dort ist die Entsendung eines informierten Vertreters aufzutragen, der zum Abschluss von Vergleichen ermächtigt ist; sinnvoll erscheint aber auch ein Auftrag zur Entsendung einer Person, die zur Aufklärung des Sachverhalts beitragen kann).

Da im Interesse der Verfahrenskonzentration nach Klage und Klagebeantwortung oder Einspruch im Mahnverfahren schließlich in der vorbereitenden Tagsatzung der Verfahrensgegenstand und -umfang bereits möglichst abschließend erörtert und festgelegt werden soll, wird dieser Verhandlung zweckmäßigerweise ein (nach Ermessen des Richters mehr oder weniger intensiver) Schriftsatzwechsel vorausgehen, in dessen Rahmen – soweit zumutbar (§ 178 Abs. 2) – auch sämtliche bis dahin verfügbaren Urkunden dem Gericht vorzulegen sind. Nach Erörterung der voraussichtlich entscheidungserheblichen Streitfragen tatsächlicher und rechtlicher Natur in dieser ersten Verhandlung sollen – das Verfahren erheblich verzögernde – weitere Vorbringen und Beweisanträge dann für unstatthaft erklärt werden können, wenn die Partei diese grob schuldhaft verspätet vorgebracht hat (§ 179).

#### **Zu Z 41 (§ 259):**

Systemkonform mit dem bereits in den voranstehenden Bestimmungen besonders geregelten Beginn der mündlichen Streitverhandlung (deren Vorbereitung und vorbereitende Tagsatzung sich in §§ 257, 258 finden) hat § 259 für die weitere Durchführung der mündlichen Streitverhandlung (einschließlich des Beweisverfahrens) eine neue Überschrift zu erhalten.

Die Streitverhandlung hat in ihrer Gesamtheit nach den allgemeinen Vorschriften über die mündliche Verhandlung zu erfolgen; sie umfasst daher auch die Erörterung des Sach- und Rechtsvorbringens, wie sie in §§ 182 und 182a geregelt ist, sowie die Beweisaufnahme und die Erörterung ihrer Ergebnisse.

#### **Zu Z 42 (§ 260):**

Infolge der sinngemäßen Übernahme des Inhalts des geltenden § 239 Abs. 2 über die Prozesseinreden (betreffend die erste Tagsatzung) in § 239 Abs. 3 über die Klagebeantwortung war lediglich das Zitat anzupassen.

#### **Zu Z 43 (§ 261):**

Durch den Entfall der ersten Tagsatzung erübrigen sich auch die nun aufgehobenen Bestimmungen, die auf sie verwiesen haben. Eine Übernahme in die Klagebeantwortung und eine Anpassung an diese waren nicht nötig.

**Zu Z 44 (§ 273):**

Im Sinne einer wohlverstandenen Verfahrensökonomie soll die Möglichkeit der Entscheidung nach – gebundenem – Ermessen über Bestand und Höhe einer Forderung neben den Ansprüchen, die im Verhältnis zum Gesamtbetrag unbedeutend sind, auch für jene – allein oder nebeneinander geltend gemachten – Ansprüche herangezogen werden können, deren Höhe jeweils 1 000 Euro nicht übersteigt. Dadurch soll vermieden werden, dass durch die gesonderte Geltendmachung solcher Ansprüche, die bei gemeinsamer Geltendmachung in einer Klage als unbedeutend ohnehin unter § 273 Abs. 2 gefallen wären, die Möglichkeit einer Verfahrensstraffung umgangen werden kann. Im Übrigen soll die Regelung der grundsätzlichen Überlegung Rechnung tragen, dass weder aus der Sicht des Zivilprozesses als „soziales Übel“ noch aus seiner ökonomischen Betrachtung heraus ein schützenswertes Interesse daran bestehen kann, ein Beweisverfahren durchzuführen, welches mit Schwierigkeiten – und damit aber auch Kosten – verbunden ist, die in keinem Verhältnis zum jeweiligen Punktum stehen. Entscheidend für die Anwendbarkeit des § 273 Abs. 2 ist daher lediglich die Höhe des jeweils geltendgemachten Anspruchs, eine Zusammenrechnung findet hiebei nicht statt.

Durch die Ausweitung des Anwendungsbereichs des § 273 sollen schließlich auch die Rechtsdurchsetzungskosten für geringwertige, dem Grunde nach strittige Einzelansprüche in Grenzen gehalten werden, deren Geltendmachung in der Praxis bisweilen an dem – im Verhältnis zum Streitwert enormen und daher abschreckenden – Kostenrisiko im Falle eines unverhältnismäßig aufwendigen Beweisverfahrens scheiterte. Ausgehend von der ständigen Rechtsprechung, wonach zwar die Entscheidung des Gerichts über die Tatsache der Anwendung des § 273 eine rein verfahrensrechtliche und daher – in gleicher Weise wie das Übergehen eines Beweisanbots – nach § 501 Abs. 1 nicht mehr überprüfbare Frage zum Gegenstand hat, während das Ergebnis der Anwendung (hier also auch die Entscheidung über Bestehen oder Nichtbestehen der Forderung) eine Frage der – auch nach § 501 Abs. 1 überprüfbaren – rechtlichen Beurteilung darstellt (vergleiche OGH 28. 1. 1999, 2 Ob 13/99x, OGH 4. 7. 1996, 6 Ob 2083/96h, OGH 1. 9. 1999, 9 ObA 101/99i ua.), ist damit auch kein Rechtsschutzverlust in zweiter Instanz verbunden. Die vom Richter nach bestem Wissen und Gewissen, auf Grund seiner Lebenserfahrung und Menschenkenntnis und der Ergebnisse der gesamten Verhandlung vorzunehmende Beurteilung (siehe *Rechberger* in *Rechberger*, ZPO<sup>2</sup>, Rz 5 zu § 273 mwN) ist im Falle der Bejahung der Anwendung des § 273 Abs. 2 nicht nur der Höhe nach, sondern – für Forderungen nicht über 1 000 Euro – auch dem Grunde nach stets im Rahmen der Rechtsrüge in zweiter Instanz überprüfbar.

**Zu Z 45 (§ 277):**

Mit der Neugestaltung der mündlichen Streitverhandlung, die an Stelle des bisherigen Beweisbeschlusses aus Gründen der Verfahrenskonzentration eine Erörterung des Prozessprogramms unter Einbeziehung der Parteien und ihrer Vertreter vorsieht (§ 258), werden auch die Vorschriften über den Beweisbeschluss und dessen Bekämpfung obsolet und sind daher aufzuheben.

**Zu Z 46 (§ 278):**

Die Aufhebung des Beweisbeschlusses bedingt auch die Anpassung des § 278 Abs. 1. Die Anordnung der Beweisaufnahme außerhalb der mündlichen Streitverhandlung stellt sich damit als normale verfahrensleitende Verfügung dar, für die im Übrigen die allgemeinen Anfechtungsvoraussetzungen für prozessleitende Verfügungen zu gelten haben. Infolge der neuen Präklusionsvorschrift in § 179 und der Prozessförderungspflicht in § 178 Abs. 2, die zum Teil strenger sind, erweist sich auch der letzte Satz des geltenden § 278 Abs. 2 als entbehrlich und ist daher aufzuheben.

**Zu Z 47 (§ 279):**

Die vorgeschlagene Änderung stellt sich als eine Folge der Abschaffung des Beweisbeschlusses dar.

**Zu Z 48 (§ 283):**

Die vorgeschlagene Änderung stellt sich als eine Folge der Abschaffung des Beweisbeschlusses dar.

**Zu Z 49 (§ 291):**

Diese Anordnung trägt der Aufhebung des zweiten Satzes in § 278 Abs. 2 Rechnung.

**Zu Z 50 (§ 297):**

Die vorgeschlagene Ergänzung dient der Aufwandsersparnis und soll es dem Gericht und den Verfahrensparteien erleichtern, die Relevanz des Beweismittels schneller und einfacher beurteilen zu können. Damit erübrigt sich aber keinesfalls die eingehende Beschäftigung des Gerichtes mit dem gesamten Inhalt jedes einzelnen Beweismittels.

**Zu Z 51 (§ 357):**

Mit dieser Neuerung soll ein in der Praxis bereits erfolgreich erprobtes Instrumentarium verfestigt werden, das ein besseres Zeitmanagement bei schriftlichen Sachverständigengutachten ermöglicht. Für den Sachverständigen soll ebenso wie für das Gericht und alle Verfahrensbeteiligten der Zeithorizont der Gutachtenserstellung von vornherein ersichtlich sein. Kann der Sachverständige die Zeitvorgabe nicht einhalten, so hat er dies umgehend (binnen 14 Tagen) dem Gericht mitzuteilen, das dann entweder die Frist verlängern oder den Sachverständigen entheben und – so vorhanden – einen anderen weniger „ausgebuchten“ Sachverständigen bestellen kann. Die Regelung soll durch diese Zielvorgaben möglichst frühzeitig schon einen Abstimmungsmechanismus und Informationsfluss zwischen Gericht und Sachverständigen in Gang setzen und so verfahrensbeschleunigend wirken (geht man davon aus, dass die Arbeit meist „gemäß der zur Verfügung stehenden Zeit“ durchgeführt, aber auch im Voraus geplant bzw. gegebenenfalls „gehörtet“ wird). Sie soll durch die Möglichkeit einer Fristverlängerung aber auch flexibel genug sein, die schnellst mögliche Gutachtenserstellung im Einzelfall in Übereinstimmung mit dem Sachverständigen sicherzustellen. Diese – den Gepflogenheiten des privaten Geschäftsverkehrs nachgebildete – Inpflichtnahme des Sachverständigen, dem Gutachtensauftrag fristgerecht nachzukommen und entgegenstehende Hindernisse umgehend bekannt zu geben, soll durch die nunmehr ausdrücklich statuierte und sanktionierte – aus dem Werkvertragsrecht bekannte – Mitwirkungspflicht der Parteien im neuen § 359 Abs. 2 ergänzt werden. Zeitverzögerungen, die durch die Parteien verursacht werden, sind demnach in die dem Sachverständigen im Gutachtensauftrag gesetzte Frist nicht einzurechnen.

**Zu Z 52 (§ 359):**

Mit dem vorgeschlagenen Abs. 2 soll ein weiterer Schritt zur Verfahrensbeschleunigung gesetzt werden: als direkte Folge der allgemeinen Prozessförderungspflicht der Parteien und der Pflicht zur fristgerechten Gutachtenserstattung für den Sachverständigen ist vorerst zu erwarten, dass sich schon im Interesse einer schnellen Gutachtenserstattung ein vernünftiger Umgang und eine förderliche Zusammenarbeit im Verhältnis des Sachverständigen zu den Parteien einstellen wird. Dies um so mehr, als diese informelle Zusammenarbeit dadurch geregelt ist, dass das Gericht einerseits im Beschwerdefall überzogene Anforderungen des Sachverständigen reduziert, andererseits aber ungerechtfertigte Verweigerungen der Parteien mit Beschluss sanktionieren kann. Im Übrigen wird ein solches Verhalten der Parteien wohl seinen Niederschlag in der freien Beweiswürdigung sowie in der Kostenentscheidung für das durch die Verzögerung bedingte Ergänzungsgutachten finden. So wird die Befassung des Gerichts auf jene Fälle reduziert, in denen sich eine „außergerichtliche“ Zusammenarbeit mit dem Sachverständigen als unmöglich erweist; in der großen Zahl der Verfahren wird jedoch reibungsloser und schneller gearbeitet werden können. Im Interesse einer geordneten Rechtspflege soll es aber letztlich keiner Partei möglich sein, durch ihre Untätigkeit die Erstellung eines Gutachtens ad infinitum zu hindern und so den Abschluss des Verfahrens hinauszuzögern. Entspricht die Partei dem vom Sachverständigen erwirkten Gerichtsauftrag nicht zeitgerecht, so soll das Gutachten ohne Rücksicht auf die fehlenden Informationen erstattet werden.

Aus Gründen der Verfahrensbeschleunigung ist auch keine abgesonderte Anfechtung des Gerichtsauftrags vorgesehen. Der drohenden Präklusion im Zeitpunkt der Ausarbeitung des Gutachtens kann die säumige Partei, der so eine „goldene Brücke“ gebaut wird, nur dann entgehen, wenn sie ihre Mitarbeit bis zum Abschluss (zur Fertigstellung) des Gutachtens (ohne Kostenfolgen) oder doch vor Schluss der Verhandlung erster Instanz (mit Kostenfolgen) noch nachholt. Im vorrangigen Interesse einer inhaltlich richtigen Beurteilung durch den Sachverständigen, soll ihr diese Möglichkeit eines Nachtrags noch eröffnet werden. Aus Gründen der Verfahrensbeschleunigung soll ihr aber gleichzeitig die bisherige Säumnis – nach dem Vorbild der Kostenregelung des Wiedereinsetzungsverfahrens – insoweit zugerechnet werden, als sie die Kosten des durch ihre Säumnis veranlassten Ergänzungsgutachtens unabhängig vom Verfahrensausgang zu tragen hat. Die Präklusionswirkung könnte sie nur mehr im Instanzenzug – soweit zulässig – im Wege einer erfolgreichen Mängelrüge in Ansehung des von ihr bekämpften Gerichtsauftrags beseitigen. Die vorgeschlagene Regelung berücksichtigt, dass gerade Kostenregelungen zu den großen, bislang vielleicht zu spärlich eingesetzten Motivationsfaktoren zählen, die erforderliche Verfahrenskonzentration zu verbessern.

**Zu Z 53 (§ 371):**

Da die Zustellung von Ladungen an Parteien einerseits immer wieder auf vermeidbare Schwierigkeiten stößt, welche das Verfahren verzögern, andererseits die Entgegennahme von Briefen geradezu typischerweise Teil der Anwaltsvollmacht ist, soll nun in jenen Fällen, in denen sich im Verfahren erstmals Probleme ergeben, die Partei zu laden, der – üblicherweise leichter erreichbare – Rechtsanwalt, der auch

naturgemäß einen engeren Kontakt mit der Partei hält und diese auf informellen Wegen kontaktieren kann, als Abgabestelle herangezogen werden können. Scheitert sohin der Zustellversuch an der von der Partei (zuletzt) angegebenen Abgabestelle (etwa weil die Sendung von der Post mit dem Vermerk „unbekannt verzogen“ rückgemittelt wird), so soll die Ladung dann zu Händen ihres Rechtsvertreters erfolgen. In der Regel wird dies mit einem neuzuschaffenden Ladungsformular mittels „Poststraßen-erledigung“ im Sinne des ADV-Handbuchs Justiz adressiert an die Partei zu Händen ihres Vertreters als Empfänger an dessen Abgabestelle erfolgen. Diese Adressierung wäre auch im Falle „händischer Erledigung“ beizubehalten und entspricht der Vorgangsweise bei der Zustellung an juristische Personen zu Händen ihrer organschaftlichen Vertreter.

Damit sollen nicht nur die Fälle faktischer, sondern auch solche taktischer Zustellanstände vermindert werden. Weiters wird auch dem Umstand Rechnung getragen, dass Streitigkeiten, ob eine Abwesenheit von der Abgabestelle bereits eine Änderung der Abgabestelle nach § 8 Zustellgesetz darstellt und damit zur Hinterlegung ohne Zustellversuch berechtigt, letztlich zur Verzögerung führen und wegen der damit verbundenen Rechtsunsicherheit auch nicht im Interesse der mit der Zustellung an ihrer bisherigen Abgabestelle vorerst nicht erreichbaren Partei sind. Derartige Zustellungsprobleme sollen daher für die Ladung zur Parteieneinvernahme hintangehalten werden, zumal die anwaltlich vertretene Partei im Zuge eines laufenden Verfahrens wohl eher ihren Anwalt kontaktieren als in den Gerichtsakt Einsicht nehmen wird, sodass ihr durch die ersatzweise Abgabestelle beim Anwalt eine weitere Möglichkeit geboten wird, vom Zustellvorgang rechtzeitig Kenntnis zu erlangen. Eine erfolgreiche Entschuldigung für die Nichtbefolgung der Ladung zur Parteieneinvernahme wird dem Rechtsanwalt jedoch nur bei genauer Kenntnis des Verhinderungsgrundes der Partei möglich sein.

**Zu Z 54 (§ 394):**

Diese Änderung ist auf den Entfall der ersten Tagsatzung (außerhalb der mündlichen Streitverhandlung) zurückzuführen.

**Zu Z 55 (§ 395):**

Auch für diese Änderung gilt das zu § 394 Ausgeführte.

**Zu Z 56 (§ 396):**

§ 396 enthält die Kernregelung des „neuen“, fortan ausschließlich „echten“ Versäumungsurteils und entstammt im Wesentlichen einer Verschmelzung der bisherigen §§ 396, 398 und 442 unter Anpassung an den modernen Sprachgebrauch, beginnend schon bei der Überschrift vor § 396 (das Wort „Versäumnisfall“ ist unserem Sprachschatz abhanden gekommen). Zugleich wurde von der bisherigen Diktion des § 398 Abs. 1 „... überreicht“, die heute nur noch im Fall der unmittelbaren Abgabe in der Einlaufstelle des Gerichts zutreffend ist, abgegangen.

Ausgehend von der Abschaffung der ersten Tagsatzung (bisher im § 239 geregelt) muss sich der Anwendungsbereich des (echten) Versäumungsurteils um die Fälle der §§ 396 und 442 Abs. 1 erster Fall in der geltenden Fassung (unentschuldigtes Fernbleiben von der ersten Tagsatzung) reduzieren. Im Fall der Nichterstattung der Klagebeantwortung durch den Beklagten wird hingegen die Erwirkung des echten Versäumungsurteils für den Kläger weiterhin möglich sein und sozusagen zum künftigen „Normalfall“ im Gerichtshofverfahren verallgemeinert. Die Möglichkeit der Erlassung des Versäumungsurteils soll aber auch auf jene Fälle ausgedehnt werden, in denen der Kläger oder der Beklagte nach Klage oder Klagebeantwortung (bzw. Einspruch oder Einwendungen) nicht zur vorbereitenden Tagsatzung erscheint.

Nach dem Entfall der ersten Tagsatzung wird das Verfahren nach Klageeinbringung vor dem Gerichtshof – von Zahlungsklagen bis 50 000 Euro abgesehen – sohin in der Regel mit dem Auftrag zur Erstattung der Klagebeantwortung anlaufen. „Grundvariante“ für die Erlassung eines Versäumungsurteils ist daher nach der neuen Konzeption deren Nichterstattung (Abs. 1). Die Folgen der Säumnis bei der daran anschließenden Tagsatzung zur (ersten) mündlichen Verhandlung (der vorbereitenden Tagsatzung) regelt sodann – unter Anlehnung an den bisherigen § 442 Abs. 1 – Abs. 2.

Ausdrücklich erfasst soll damit auch jene bisher strittige Fallkonstellation werden, bei der nach direktem Auftrag zur Erstattung der Klagebeantwortung ohne vorherige (technisch) erste Tagsatzung der Beklagte die Klagebeantwortung erstattet und der Kläger sodann die erste mündliche Streitverhandlung versäumt hatte. Laut *Klicka*, Wann ist ein „echtes“ und wann ein „unechtes“ Versäumungsurteil zu fällen? JBl. 1990, 435, ist der geltende § 399 auf Fälle der Beklagten Säumnis zu reduzieren und in diesem Fall ein echtes Versäumungsurteil (nach alter Rechtslage mit Widerspruchsmöglichkeit) zu erlassen, da der Kläger – abgesehen von der verfahrenseinleitenden Klage – verabsäumt habe, seine (fortgesetzte) Streitbereitschaft unter Beweis zu stellen und es daher gerechtfertigt erscheine, über das echte (negative)

Versäumungsurteil zugunsten des Beklagten das gesamte klägerische Vorbringen unbeachtet zu lassen; die Rechtsprechung hat sich dieser Auffassung zuletzt angeschlossen (OGH in JBl. 1999, 329). Mit der Neuregelung soll diese Streitfrage – wenn auch in dem Bewusstsein, dass sich auch für die gegenteilige Lösung Sachargumente, insbesondere die wörtliche Auslegung des § 399 Abs. 1, finden – zumindest in eindeutiger Weise geklärt, die gefundene Lösung aber auch auf die Säumnis des Beklagten nach schriftlicher Streiteinlassung – und damit auf einen Teil der Anwendungsfälle des geltenden § 399 – erstreckt werden.

Das Versäumungsurteil soll sohin nicht nur bei Nichterstattung der Klagebeantwortung beibehalten, sondern explizit auch auf die Fälle ausgedehnt werden, dass der Kläger oder der Beklagte nach Klage und Klagebeantwortung (bzw. [Wechsel]Zahlungsauftrag oder Zahlungsbefehl und Einwendungen oder Einspruch dagegen) zur vorbereitenden mündlichen Streitverhandlung (also zur ersten Tagsatzung der mündlichen Streitverhandlung) nicht erscheint.

Dogmatisch kann dies damit begründet werden, dass das einleitende schriftliche Vorbringen einer Partei – im Einklang mit dem Mündlichkeitsgrundsatz – erst dann Berücksichtigung finden kann, wenn es in der mündlichen Verhandlung von der Partei auch vorgetragen wurde. Erscheint eine Partei zu dieser Verhandlung nicht, so gibt sie damit zu verstehen, dass sie an ihrem – schriftlich eingebrachten – Urteilsbegehren nicht mehr interessiert ist. Das Vorbringen des Gegners kann daher für wahr gehalten werden.

Gegen ein solches Versäumungsurteil soll auch kein Widerspruch mehr zulässig sein. Als Rechtsbehelf wird in Säumnisfällen nur die Wiedereinsetzung, als Rechtsmittel die Berufung verbleiben. Angesichts der Erleichterung der Wiedereinsetzung durch die ZVN 1983 nach Einführung des Widerspruchs im Jahr 1979 ist die rechtspolitische und dogmatische Legitimation dieses Rechtsbehelfs weggefallen. Er soll daher – als oftmals zur Verfahrensverzögerung missbrauchtes Instrument – abgeschafft werden. Rechtsschutzdefizite sind nicht zu erwarten, weil die Judikatur zur Wiedereinsetzung gerade in Ansehung des Verschuldensmaßstabs überwiegend und begrüßenswert großzügig ist, sodass einmalige Fehlleistungen, Irrtümer und Missgeschicke (auch im Rahmen der Parteivertretung) kein Hinderungsgrund für eine Wiedereinsetzung sind (vgl. OGH 18. 5. 1999, 4 Ob 50/99b; OGH 23. 3. 1999, 1 Ob 373/98d; OGH 10. 10. 2001, 9 ObA 249/01k; OGH 26. 8. 1999, 8 ObS 82/99p uva.).

Abs. 3 behandelt die im geltenden Recht in § 398 Abs. 2 bis 4 geregelte Frage der Behandlung „qualifizierter“ (dh. rechtzeitig erhobener oder von Amts wegen wahrzunehmender) Prozesseinreden und Prozesshindernisse unter Berücksichtigung des Entfalls der ersten Tagsatzung. Hintergrund dieser Regelung ist die Vorgabe des § 261 Abs. 1, wonach über die genannten Prozesseinreden nur nach vorangegangener („vorgängiger“) mündlicher Verhandlung entschieden werden darf. Dies kann im Wege einer abgesonderten Verhandlung schon vor Beginn der mündlichen Streitverhandlung (§ 260 Abs. 1), in der mündlichen Streitverhandlung (§ 189 Abs. 2) oder gemeinsam mit der Hauptsache (§ 261 Abs. 1) geschehen. Über die mündliche Verhandlung soll den Parteien auch ermöglicht werden, die unprorogable Unzuständigkeit des Gerichts durch rügelose Streiteinlassung des Beklagten gemäß § 104 Abs. 3 JN zu heilen; andernfalls (insbesondere bei Säumnis des Beklagten) wäre die Klage jedenfalls zurückzuweisen. Mit dem Abs. 3 wird daher einerseits dem Postulat der Abhaltung einer mündlichen Verhandlung und andererseits der Notwendigkeit, über die Prozesseinreden vor Sachentscheidung zu erkennen, Rechnung getragen. Es soll aber auch klargestellt sein, dass die Wirkungen einer einmal eingetretenen Säumnis – wie bisher – durch späteres Erscheinen zur (abgesonderten) Verhandlung über die Prozesseinreden nicht rückgängig gemacht werden können. Ist ein Säumnisfall eingetreten und werden die in der Klagebeantwortung erhobenen Prozesseinreden verworfen, so wird auf Antrag des Gegners der säumigen Partei frühestens gleichzeitig mit der Entscheidung über die Prozesseinreden auch das Versäumungsurteil zu erlassen sein.

Soweit im § 442 keine Sonderregelung vorgeschlagen ist (eine solche gibt es nur für den Fall, dass die unvertreten erschienene Partei keinen Antrag auf Fällung eines Versäumungsurteils stellt), sollen die nunmehr vereinfachten Regeln für das Gerichtshofverfahren in gleicher Weise auch im bezirksgerichtlichen Verfahren gelten. Mangels Differenzierung wird die Fällung eines Versäumungsurteils im Unterschied zur geltenden Rechtslage daher nach dem Entwurf auch dann möglich sein, wenn eine der Parteien zur vorbereitenden Tagsatzung im Verfahren über eine gerichtliche Aufkündigung oder einen Übergabs- oder Übernahmearauftrag nach schriftlicher Streiteinlassung nicht erscheint. Mangels (technisch) erster Tagsatzung wurde ein Versäumungsurteil nach § 396 im Verein mit § 442 Abs. 1 im Bestandsverfahren bisher als nicht zulässig angesehen (*Frauenberger* in *Rechberger*, ZPO<sup>2</sup>, Rz 1 zu § 571).

Bislang war der Meinungsstand zur Frage des Eintritts der gesetzlichen Folgen der Säumnis nach § 144 nicht einheitlich (vgl. *Gitschthaler* in *Rechberger*, ZPO<sup>2</sup>, Rz 5 mwN). Von der Judikatur wurde § 398 in der geltenden Fassung als eine die Säumnisfolgen bei nicht rechtzeitiger Erstattung der Klagebeantwortung regelnde Spezialvorschrift, die die Anwendung des § 145 Abs. 2 verdrängt, angesehen. Von Seiten der Lehre wurde vertreten, dass § 145 auch auf die Fälle nicht rechtzeitig erstatteter Klagebeantwortung anzuwenden sei. Nun soll Abs. 4 klarstellen, dass bei nicht rechtzeitig erstatteter Klagebeantwortung die Säumnisfolgen ex lege eintreten. Die versäumte Verfahrenshandlung soll daher nicht – wie dies zum Teil nach der bisherigen Rechtslage vertreten wurde – bis zum Zeitpunkt der Antragstellung nachgeholt werden können. Wie vorzugehen ist, wenn der Gegner des Säumigen keinen Antrag auf Erlassung eines Versäumungsurteils stellt, soll nun § 398 regeln.

#### **Zu Z 57 (§ 397):**

Diese Bestimmung führt die bisher aufgesplittert in § 397 Abs. 2 und § 398 Abs. 1 Satz 2 enthaltenen Regelungen über die Gerichtsbesetzung bei Fällung des Versäumungsurteils zusammen.

Die bisher im Abs. 1 enthaltene Bestimmung, wonach schriftliche Aufsätze der ausgebliebenen Partei ohne Belang sind, wird im Hinblick auf das im vorgeschlagenen § 396 Abs. 2 explizit normierte Erfordernis der mündlichen Streiteinlassung in der vorbereitenden Tagsatzung als Doppelregelung überflüssig.

#### **Zu Z 58 (§ 397a):**

Angesichts der Erleichterung der Wiedereinsetzung durch die ZVN 1983 ist – wie bereits ausgeführt – die rechtspolitische und dogmatische Begründung des mit dem KSchG 1979 eingeführten Widerspruchs (§ 397a bzw. § 442a) weggefallen. Er soll daher – als bisweilen zur Verfahrensverzögerung bemühtes Instrument – zur Gänze zurückgenommen werden.

Die ZPO kannte in ihrer Stammfassung wohl schon das (echte) Versäumungsurteil nach § 396 und § 442, sah aber keinen spezifischen Rechtsbehelf zu dessen Beseitigung durch die säumige Prozesspartei vor. Nach dem *Kleinschen* Konzept des Zivilprozesses als „sozialen Übels“, das es raschestmöglich aus der Welt zu schaffen galt, sollten die Parteien unter anderem in Anbetracht jenes Umstandes dadurch zu einem verzögerungsfreien Agieren im Verfahren angehalten werden, dass sie die mit der Erlassung eines Versäumungsurteils verbundenen Säumnisfolgen ausschließlich im Wege der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand beseitigen konnten; dies freilich unter der (ursprünglich) strengen Voraussetzung völliger Schuldlosigkeit der Partei an der Versäumung. Die Härte dieses – mit dem abgeschwächten Untersuchungsprinzip der ZPO auch nur schwer in Einklang zu bringenden (vgl. *Rechberger* in *Rechberger*, ZPO<sup>2</sup>, Rz 1 vor § 396) – Konzepts begegnete vielfach Kritik aus Lehre und Praxis.

Die Erlassung des Konsumentenschutzgesetzes 1979, BGBl. Nr. 140, bot dem Gesetzgeber Gelegenheit, diese – auch und vor allem – konsumentenfeindliche Rechtslage eingehend zu revidieren: Mit der Einführung des Widerspruchs (§§ 397a, 442a) gegen ein echtes Versäumungsurteil sollte die Möglichkeit eröffnet werden, ein Versäumungsurteil auf einfache und kostengünstige Weise aus der Welt zu schaffen und damit auch dem erkennenden Gericht die – bis dato nicht vorhandene – Gelegenheit zu geben, nach Fällung eines Versäumungsurteils die Richtigkeit des für wahr zu haltenden Prozessvorbringens der rechtzeitig erschienenen Partei doch noch im Verfahren zu prüfen; dies vor dem Hintergrund, dass eine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand in der Vielzahl der Fälle keine Abhilfe bringen würde (so ausdrücklich Regierungsvorlage 744 BlgNR XIV. GP, 51 ff). Die gleichzeitige Ausdehnung des Anwendungsbereichs der Exekution zur Sicherstellung (ohne Gefahrenbescheinigung und Sicherheitsleistung) auf Fälle des Widerspruchs gegen ein Versäumungsurteil (§§ 371 Z 1 und 373 EO) sollte die mit dem neuen Institut verbundene Missbrauchsgefahr eindämmen.

Neben einigen Nachjustierungen in diesem Regelungskomplex (dazu *Pimmer*, Die neuen Bestimmungen beim Widerspruch gegen das Versäumungsurteil, ÖJZ 1984, 141) brachte die ZVN 1983, BGBl. Nr. 135, aber vor allem eine Lockerung der Voraussetzungen für die Wiedereinsetzung: Fortan sollte einem erfolgreichen Wiedereinsetzungsantrag ein milderer Grad des Versehens des Wiedereinsetzungswerbers nicht mehr im Wege stehen (§ 146 Abs. 1 letzter Satz). Für Versäumungsurteile hielt sich die praktische Bedeutung dieser Erleichterung in Grenzen, zumal der (begründungslose) Widerspruch ohnehin zu deren einfacher Beseitigung erhoben werden konnte und sohin bevorzugt wurde.

Wenn auch zwingende Anhaltspunkte dafür fehlen, dass der Widerspruch vorrangig als Mittel der Prozessverschleppung missbraucht wird (vergleiche *Pimmer*, aaO 147), so ist die Erhebung des Widerspruchs in Verschleppungsabsicht oder doch zum Zeitgewinn für die eigene Prozessvorbereitung ein der Praxis nicht unbekanntes Motiv. Jedenfalls aber ist mit der Lockerung der Voraussetzungen für

die Wiedereinsetzung der maßgebliche Rechtfertigungsgrund für die Einführung des Widerspruchs beseitigt worden. So ist etwa schwer einsichtig, dass dem Beklagten im Gerichtshofverfahren, dem nach § 243 Abs. 4 die Klagebeantwortung direkt aufgetragen wurde (ein nicht ausdrücklich geregelter Fall, in dem die ständige Rechtsprechung aber mit guten Gründen gleichfalls den Widerspruch gegen ein sodann erlassenes Versäumungsurteil zulässt – dazu *Rechberger* in *Rechberger*, ZPO<sup>2</sup>, Rz 2 zu § 397a mit weiteren Nachweisen) und der sich innerhalb der Klagebeantwortungsfrist nicht zur Streiteinlassung bereit findet, nach Zustellung des Versäumungsurteils noch zwei weitere Wochen zur Verfügung stehen sollen, dies nunmehr nachzuholen. Ähnliches gilt für das bezirksgerichtliche Verfahren, in dem seit der Einführung des – nicht mit einer Streiteinlassung verbundenen – Einspruchs nunmehr durch dessen Hintereinanderschaltung mit dem Widerspruch im Ergebnis zwei Möglichkeiten zum Eintritt in das Verfahren offen stehen.

Es soll daher insoweit zum ursprünglichen Konzept der ZPO zurückgekehrt und der Rechtsbehelf des Widerspruchs beseitigt werden. Es wird – insbesondere Forderungen der Richterschaft und Teilen der Lehre folgend – vorgeschlagen, § 397a ersatzlos aufzuheben.

#### **Zu Z 59 (§ 398):**

Die Regelungen des geltenden § 398 Abs. 1 erster Satz und Abs. 2 bis 4 kehren größtenteils in Gestalt des neuen § 396 – teils in abgeänderter Form – wieder und sind folglich an dieser Stelle entbehrlich. Nach dem vorgeschlagenen § 396 ist bei nicht rechtzeitiger Erstattung der Klagebeantwortung auf Antrag des Klägers ebenso ein Versäumungsurteil zu fällen wie bei Versäumung einer Tagsatzung vor mündlicher Streiteinlassung auf Antrag der erschienenen Partei. Sind vor Entscheidung über den Urteilsantrag noch Prozesseinreden oder Prozessvoraussetzungen in der Verhandlung zu prüfen, so steht ein Erscheinen des Säumigen bei einer späteren Tagsatzung der Fällung des Versäumungsurteils nach Verwerfung der Prozesseinreden nicht entgegen. Der schriftlichen Einlassung in die Sache selbst soll bei Versäumung einer Tagsatzung vor mündlicher Streiteinlassung sohin keine Bedeutung mehr zukommen. Da Kläger und Beklagter bei Versäumung einer Tagsatzung vor mündlicher Streiteinlassung in Ansehung der Säumniswirkungen im vorgeschlagenen § 396 Abs. 2 nunmehr gleich behandelt werden, bleibt auch für die Regelung des geltenden § 398 Abs. 4 kein Raum.

Im neuen § 398 sind daher lediglich die Folgen zu regeln, wenn im Falle der Säumnis der Antrag auf Fällung eines Versäumungsurteils ausbleibt. Bewusst wurde keine über den Inhalt des § 432 Abs. 1 hinausgehende Belehrungspflicht zur Voraussetzung des Eintritts der Säumnisfolge für den untätigen Erschienenen normiert. Durch die neue Regelung wird daher klargestellt, dass es einer Belehrung des Erschienenen über die Rechtsfolgen der Unterlassung der Antragstellung auf Fällung eines Versäumungsurteils nur im Rahmen des § 432 Abs. 1 bedarf. Wäre die Fällung eines (echten) Versäumungsurteils möglich und beantragt der Gegner der säumigen Partei ein solches nicht, etwa weil er befürchten muss, ein (aus seiner Sicht) bloß „negatives“ Versäumungsurteil (zum Begriff *Rechberger* in *Rechberger*, ZPO<sup>2</sup>, Rz 8 zu § 397) erwirken zu können, so soll es jedenfalls für drei Monate beim Verfahrensstillstand bleiben, indem ein ruhsähnlicher Zustand im Verfahren eintritt. Da dem Gegner des Säumigen in dieser Zeit nicht jede Verfahrenshandlung abgeschnitten, sondern durchgängig der Antrag auf Fällung eines Versäumungsurteils möglich ist, handelt es sich nicht um ein Ruhen des Verfahrens im eigentlichen Sinne. Der Kläger kann seine un schlüssige Klage, der Beklagte die un schlüssige Klagebeantwortung (bzw. den un schlüssigen Einspruch oder die un schlüssigen Einwendungen) im Gerichtshofverfahren aber erst nach Ablauf der Ruhensfrist durch die Erstattung weiteren Vorbringens sanieren.

#### **Zu Z 60 (§ 399):**

Das bisher in § 399 geregelte „unechte“ Versäumungsurteil soll zugleich mit der im neuen § 396 Abs. 2 enthaltenen Ausweitung des „echten“ Versäumungsurteils ersatzlos beseitigt werden. Wenn das Verfahren durch mündlichen Vortrag kontradiktorisch geworden ist, kann nach dem Konzept der ZPO kein (in der Lehre so genanntes „echtes“) Versäumungsurteil mehr gefällt werden, sondern bloß die vorzeitige Fällung eines kontradiktorischen Urteils nach dem geltenden § 399 (nach der Überschrift zum geltenden § 396, die bis einschließlich § 403 reicht, wohl auch ein „Urteil in Versäumnisfällen“, im Text aber lediglich Urteil genannt; die Lehre spricht treffend vom „unechten“ Versäumungsurteil) begehrt werden. Der in einer späteren als der (technisch wie untechnisch) ersten Tagsatzung zur mündlichen Verhandlung allein Erschienene kann nach dem geltenden § 399 zwischen dem Antrag auf Fällung eines unechten Versäumungsurteils unter Abschneiden jeglichen neuen Vorbringens und der (normalen) Verfahrensfortsetzung, die beiden Parteien weiteres Sachvorbringen eröffnet, wählen (dazu *Rechberger* in *Rechberger*, ZPO<sup>2</sup>, Rz 1 f zu § 399). Aus der notwendigen Wahrung des rechtlichen Gehörs der säumigen Partei ergibt sich somit im ersten Fall auch eine Präklusionswirkung gegenüber der

erschienenen Partei. Die Praxis hat in Anbetracht der Gefahr, durch Abschneiden (auch) des eigenen weiteren – zur Durchsetzung des eigenen Prozessstandpunktes aber unter Umständen essentiellen – Vorbringens zwar ein rasches, allenfalls aber dem (Gegen)Antrag des Gegners entsprechendes Urteil zu erwirken, von der Möglichkeit des unechten Versäumnisurteils nur sehr zurückhaltend Gebrauch gemacht. In der Tat knüpft diese Bestimmung in teils wenig sachgerechter Weise die Sachentscheidung an prozesstaktische Überlegungen und an die Fähigkeit, das Ausreichen des bisherigen Prozessvorbringens für eine dem eigenen Rechtsstandpunkt Rechnung tragende Entscheidung in der Verhandlung ad hoc zu beurteilen. Die Möglichkeit des „unechten“ Versäumnisurteils nach dem geltenden § 399 soll daher mit diesem Entwurf beseitigt werden.

Erscheint eine der Parteien zu einer späteren Verhandlung – nach mündlicher Streiteinlassung – nicht, so treten grundsätzlich keine über §§ 144, 145 hinausgehenden Säumniswirkungen ein, das Beweisverfahren ist durchzuführen. Die ausgebliebene Partei ist demnach lediglich von den von ihr in der versäumten Verhandlung vorzunehmenden Prozesshandlungen (wie etwa der Ausübung ihres Fragerechts in Ansehung der in der versäumten Verhandlung vernommenen Zeugen oder ihrer Einvernahme als Partei) ausgeschlossen. Neues Vorbringen oder neue Beweisanträge wären daher ungeachtet der Säumnis zwar grundsätzlich möglich, werden jedoch – sofern sie verfahrensverzögernd und grob fahrlässig verspätet sind – in den meisten Fällen nach der geplanten Neuregelung des § 179 ebenso präklusionsgefährdet sein, wie eine für die versäumte Verhandlung in Aussicht genommene Parteienvernehmung.

**Zu Z 61 (§ 402):**

Die Änderung ist durch die Umgestaltung der Bestimmungen über das Versäumnisurteil und die Abschaffung des Widerspruchs hiegegen bedingt und stellt lediglich eine redaktionelle Anpassung dar.

**Zu Z 62 (§ 414):**

§ 414 Abs. 1 letzter Satz wird an den modernen Sprachgebrauch angepasst, und damit zugleich die Diktion der ZPO vereinheitlicht; künftig soll auch dort – wie in den in engem systematischen Zusammenhang stehenden §§ 416 Abs. 3, 417 Abs. 4 und 418 Abs. 1 – von „Versäumnisurteilen“ die Rede sein.

**Zu Z 63 (§ 417):**

Die Änderung ist durch die Umgestaltung der §§ 180 und 181 bedingt. Der Inhalt des geltenden § 181 Abs. 2 findet sich nunmehr in § 180 Abs. 2.

**Zu Z 64 (§ 432):**

Vorbild dieser Regelung ist (neben dem geltenden § 5 AußStrG) der § 18 Abs. 2 des im Begutachtungsstadium befindlichen Entwurfes eines Außerstreitgesetzes. Das Problem unverständlicher Eingaben stellt sich jedoch in allen Verfahrensarten. Die grundsätzlich gleich gelagerte Problematik macht auch einen gewissen Gleichlauf der entsprechenden Bestimmungen wünschenswert. Die Grenze der Vertretungsfreiheit ist dort erreicht, wo die gewährte Freiheit nicht Recht ist, sondern Last wird, weil die Unverständlichkeit der Eingabe einer positiven Erledigung entgegensteht.

Das Außerstreitgesetz (§ 18 Abs. 2 des Entwurfes bzw. § 5 AußStrG) bietet dem Gericht die Möglichkeit, Parteien, die nicht in der Lage sind, sich in verständlicher Form schriftlich oder mündlich auszudrücken, die Bestellung eines geeigneten Bevollmächtigten aufzutragen bzw. – nach Ablauf einer entsprechenden Frist – durch das Gericht auf deren Kosten vorzunehmen. Das gleiche Problem kann sich durchaus – wenn auch in der Regel nicht in der Häufigkeit wie im Außerstreitverfahren – im Anwendungsbereich des bezirksgerichtlichen Verfahrens nach der ZPO ergeben. § 185 Abs. 1 sieht für den Fall der mündlichen Verhandlung mit einer Partei, die einer verständlichen Äußerung nicht fähig ist, bereits den Auftrag zur Bestellung eines Bevollmächtigten bzw. Rechtsanwalts für die gleichzeitig zu erstreckende Tagsatzung bei sonstiger Präklusion vor; diese Rechtsfolge soll daher im Sinne einer Ausweitung des Rechtsschutzes auch auf schriftliche Äußerungen ausgedehnt werden. Verständigungsschwierigkeiten bloß sprachlicher Natur sollen davon jedoch – wie schon § 185 Abs. 1a zeigt – nicht erfasst werden. Bei offener Unkenntnis der Amtssprache wäre für die Verhandlung ein Dolmetscher beizuziehen (vergleiche EvBl. 34/1987), für Schriftsätze jedoch die Übersetzung in die Amtssprache im Verbesserungsweg aufzutragen.

**Zu Z 65 (§ 434):**

Die Änderung ist durch den Entfall des Widerspruchs gegen ein Versäumnisurteil bedingt und stellt lediglich eine redaktionelle Anpassung dar.

**Zu Z 66 (§ 440):**

Mit dem Entfall der ersten Tagsatzung im Gerichtshofverfahren erübrigt sich auch im bezirksgerichtlichen Verfahren die bisher optionale Abhaltung einer solchen. Im Sinne des Gedankens der Schnelligkeit ist in Abs. 1 eine programmatische Bestimmung über die – auch im Verfahren vor den Landesgerichten zumindest ansatzweise mögliche – Durchführung des gesamten Beweisverfahrens in einer Tagsatzung zur mündlichen Streitverhandlung aufzunehmen. Damit wird auch die Anordnung des Abs. 4 obsolet.

Die Einführung des neuen Modells für die mündliche Streitverhandlung (Einleitung der Streitverhandlung nach § 257, vorbereitende Tagsatzung gemäß § 258) im Gerichtshofverfahren soll auch auf das bezirksgerichtliche Verfahren Anwendung finden; allerdings mit der grundsätzlichen Zielsetzung, dass dort auch das Beweisverfahren bereits in der vorbereitenden Tagsatzung abgeschlossen werden soll (Abs. 1), und dem Unterschied, dass bei anwaltlicher Vertretung der Parteien ein Schriftsatzwechsel zwar aufgetragen werden kann, aber nicht zwingend ist (Abs. 3).

Dennoch soll aber im bezirksgerichtlichen Verfahren nicht in jedem Fall zwingend das volle Programm der vorbereitenden Tagsatzung angesetzt werden müssen, wenn schon im Vorhinein Grund zur Annahme besteht, dass sich der Beklagte nicht in den Streit einlassen werde. Dieser Wunsch wurde im Begutachtungsverfahren, aber auch außerhalb desselben vor allem für den Bereich der Räumungsklagen geäußert. Im Verfahren vor dem Gerichtshof übernimmt das nunmehr durchgehend schriftliche Einlassungsverfahren eine Siebfunktion; im bezirksgerichtlichen Verfahren fehlt diese mangels Klagebeantwortung für jene Verfahren, die nicht im Wege des Mahnverfahrens (oder einer besonderen Verfahrensart) durchgeführt werden. In jenen Fällen, die bisher in der ersten Tagsatzung durch Säumnis endeten, soll daher das Ansetzen einer vorbereitenden Tagsatzung mit eingeschränktem Programm die nötige Flexibilität bewahren. Bewusst wird daher auch auf eine dem geltenden § 239 Abs. 4 vergleichbare Bestimmung verzichtet.

Die eng gefasste – von der Praxis freilich bereits aufgeweichte – Bestimmung des Abs. 3, deren strenge Kriterien für den Auftrag zum Wechsel vorbereitender Schriftsätze im Anwaltsprozess nicht mehr zeitgemäß sind, ist an die tatsächlichen Gegebenheiten anzupassen. Die Möglichkeit, anwaltlich vertretenen Parteien vorbereitende Schriftsätze aufzutragen, ist daher der richterlichen Prozessleitung anheim zu stellen. Damit wird gleichzeitig auch die Frage der Zulässigkeit vorbereitender Schriftsätze im bezirksgerichtlichen Verfahren positiv entschieden.

**Zu Z 67 (§ 441):**

Es handelt sich um eine bloß redaktionelle Anpassung an den Entfall der ersten Tagsatzung.

**Zu Z 68 (§ 442):**

Die Neuregelung des Versäumungsurteils auch für das bezirksgerichtliche Verfahren entspricht in ihrer Grundkonzeption inhaltlich nach wie vor der Vorgängerbestimmung, doch hat das Versäumungsurteil (auch) im bezirksgerichtlichen Verfahren einige Varianten eingebüßt: Die bisherigen Fälle 1 und 2 des geltenden § 442 Abs. 1 (nämlich die Versäumung der technisch sowie untechnisch ersten Tagsatzung) werden im neuen § 396 Abs. 2 weiterhin erfasst, durch den Entfall der ersten Tagsatzung aber zu einem Fall zusammengeführt. Dem bisherigen Fall 3 hingegen (Ausbleiben des Beklagten in der ersten mündlichen Streitverhandlung nach erster Tagsatzung) wurde durch die Beseitigung der ersten Tagsatzung ebenso die Grundlage für eine Sonderregelung entzogen wie dem gesamten bisherigen Abs. 2 durch die geplante Abschaffung des Widerspruchs gegen das Versäumungsurteil. Die Bestimmung des geltenden Abs. 3 schließlich betrifft die für das bezirksgerichtliche Verfahren modifizierten Vorschriften des § 399 über das unechte Versäumungsurteil, das ebenfalls beseitigt werden soll.

Mit der neuen allgemein gehaltenen Formulierung des Abs. 1 (parallel zu § 396 Abs. 2) sollen nicht nur jene Fallkonstellationen zur Grundlage eines Antrags auf Erlassung eines Versäumungsurteils gemacht werden können, in denen eine Partei bei einer Streitverhandlung nach Einspruchserhebung säumig wird, sondern gleichermaßen all jene Fälle der Versäumung einer mündlichen Verhandlung, in denen es zuvor bereits zu schriftlichen Äußerungen der Partei gekommen ist. Dabei ist insbesondere an das Bestandsverfahren (Versäumung der ersten Verhandlung im Verfahren über eine gerichtliche Aufkündigung oder einen Übergabs- oder Übernahmtauftrag nach Erhebung von Einwendungen) zu denken, wo nach bisherigem Verständnis für die Fällung eines Versäumungsurteils im Sinne von § 396 im Verein mit § 442 Abs. 1 mangels einer (technisch) ersten Tagsatzung – die Einwendungen haben Klagebeantwortungsfunktion – kein Raum bestand (*Frauenberger* in *Rechberger*, ZPO<sup>2</sup>, Rz 1 zu § 571, und *Rechberger*, ebendort, Rz 11 zu § 397). Insoweit wird der Anwendungsbereich des Versäumungsurteils im bezirksgerichtlichen Verfahren durch die Neuregelung erweitert. Auch das

Nichterscheinen bei der (untechnisch) ersten Tagsatzung über eine Räumungsklage – nicht notwendigerweise ein Bestandverfahren im Sinne des § 49 Abs. 2 Z 5 und Abs. 4 JN – wird erfasst.

Da die Neuregelung des Versäumungsurteils von der geltenden Regelung im bezirksgerichtlichen Verfahren ausgeht und diese sogar noch erweitert, bedarf es keiner inhaltlichen Sonderregelung mehr für das bezirksgerichtliche Verfahren. Die explizite Anführung des Versäumungsurteils im Teil über das bezirksgerichtliche Verfahren, statt sich zur Gänze einer Verweisung zu bedienen, bringt das Versäumungsurteil im bezirksgerichtlichen Verfahren in eine lesbare Form. Darüber hinaus bleibt so in § 396 klargestellt, dass die rechtzeitige Erstattung von schriftlichem Vorbringen im landesgerichtlichen Verfahren unbeachtlich ist. Dies erlaubt einen Analogieschluss auf die im bezirksgerichtlichen Verfahren zulässigen, aber nicht notwendigen Schriftsätze. Die Vorschriften über das Versäumungsurteil sind sohin vereinheitlicht und damit jedenfalls auch vereinfacht worden.

Notwendig bleibt eine Sonderregelung jedoch weiterhin für den Fall, dass der unvertretene Gegner der säumigen Partei keinen Antrag auf Fällung eines Versäumungsurteils stellt. Der Regelungsgehalt des geltenden § 442 Abs. 3 soll diesfalls auch nach Abschaffung des so genannten „unechten Versäumungsurteils“ nach § 399 aufrecht bleiben. Angesichts der im bezirksgerichtlichen Verfahren bestehenden erweiterten Anleitungs- und Belehrungserfordernisse (§ 432) soll es dem unvertretenen Gegner der säumigen Partei ermöglicht werden, sofort – ohne dass zuvor wie im Gerichtshofverfahren oder bei Vertretenen ein ruhsähnlicher Zustand eintritt – neues tatsächliches Vorbringen zu erstatten (und so etwaige Mängel im Vorbringen zu sanieren), auf das – unter Berücksichtigung des rechtlichen Gehörs des Säumigen – auch weiterhin Bedacht zu nehmen sein wird. In solchen Verfahrenskonstellationen des bezirksgerichtlichen Verfahrens (und nur dort) wird demnach auch weiterhin der verfahrensbeschleunigenden sofortigen Weiterführung des Verfahrens unter neuerlicher Einbeziehung des Säumigen der Vorzug gegeben.

**Zu Z 69 (§ 442a):**

Die vorgeschlagene Abschaffung des Widerspruchs bedingt auch die Aufhebung der Sondervorschriften für den Widerspruch im bezirksgerichtlichen Verfahren.

**Zu Z 70 (§ 444):**

Aus der vorgeschlagenen Aufhebung des Beweisbeschlusses als verfahrensrechtliches Institut folgt auch die Aufhebung von damit im Zusammenhang stehenden besonderen Protokollierungsvorschriften. Änderungen des Prozessprogramms sollen nunmehr wie Änderungen anderer verfahrensleitender Verfügungen behandelt werden.

**Zu Z 71 (§ 448):**

Durch die Übernahme des Mahnverfahrens als Teil des allgemeinen Gerichtshofverfahrens sind nur mehr die beizubehaltenden Besonderheiten für das bezirksgerichtliche Verfahren im dritten Teil der ZPO zu regeln.

Für die Erhebung bzw. Rückziehung des Einspruchs soll es unabhängig vom Streitwert auch weiterhin keine Anwaltpflicht geben. Demnach sind auch weder Gleichschriften noch Rubriken, noch eine Begründung des Einspruchs erforderlich. Ferner soll auch die Möglichkeit der Protokollierung beim Wohnsitzgericht für die unvertretene Partei aufrecht bleiben.

Die Einspruchsfrist soll im Interesse des verbesserten Rechtsschutzes, insbesondere in Verbraucherstreitigkeiten, und um den Gleichklang mit dem Mahnverfahren vor dem Gerichtshof herzustellen von bisher vierzehn Tagen auf vier Wochen verlängert werden. Ein Bedarf nach einer Sonderregelung im bezirksgerichtlichen Verfahren besteht daher nicht mehr.

**Zu Z 72 (§§ 448a bis 453a):**

Da der bisherige Regelungsinhalt – soweit noch aktuell – in das Gerichtshofverfahren übernommen werden soll, sind diese Bestimmungen aufzuheben.

**Zu Z 73 (§ 460):**

Durch den generellen Entfall der ersten Tagsatzung wird die Gegen Ausnahme in Z 2 überflüssig.

Da die Parteienvernehmung für das Verfahren in Ehesachen von zentraler Bedeutung ist und daher auch mit Zwangsfolgen nach § 87 GOG durchgesetzt werden kann (Z 1), soll in Z 2 (neu) klargestellt werden, dass die Partei im Interesse der Wahrheitsfindung persönlich zu erscheinen hat und sich nicht durch ihren Rechtsvertreter oder eine informierte Person in der vorbereitenden Tagsatzung substituieren lassen kann.

Für ein amtswegiges Verfahren mit uneingeschränktem Untersuchungsgrundsatz wie das Verfahren über die Nichtigerklärung oder die Feststellung des Bestehens oder Nichtbestehens einer Ehe (Z 4) kann – schon im Hinblick auf die weit reichenden (mit Rückwirkung versehenen) Auswirkungen der Entscheidung auf Dritte – die in § 179 erweiterte Präklusionsmöglichkeit aber nicht uneingeschränkt übernommen werden. Die Beibehaltung der Amtswegigkeit kann ihre Berechtigung nur darin finden, dass der Erforschung der materiellen Wahrheit in diesem Verfahren sowohl gegenüber der Parteiendisposition (sieht man von der Einleitung des Verfahrens ab) als auch gegenüber den üblichen Instrumenten zur Verfahrensbeschleunigung absoluter Vorrang zukommt. In einem Verfahren, in dem Säumnisentscheidungen (wie etwa Versäumnisurteile) unzulässig sind, das Erscheinen der Parteien nach § 87 GOG erzwungen werden kann, Geständnisse keine Bindungswirkung entfalten, ferner Verzicht, Anerkenntnis und Vergleich ausgeschlossen sind, eine Erstreckung zur Information über die Folgen der Entscheidung geboten ist und auch noch im Berufungsverfahren Neuerungen vorgebracht werden dürfen (§ 483a Abs. 2), besteht kein Raum für die Präklusion neuen Vorbringens und neuer Beweisanträge in erster Instanz, die lediglich auf – wenn auch grob schuldhafter – Säumnis beruhen.

Präklusionsfolgen können systemkonform daher im Verfahren über die Nichtigerklärung oder die Feststellung des Bestehens oder Nichtbestehens der Ehe nur bei besonders qualifizierter Säumnis eintreten. Zur Entscheidung der Frage, unter welchen Voraussetzungen einer – das Verfahren beschleunigenden – Präklusion Vorrang gegenüber der amtswegigen Wahrheitserforschung zukommen soll, bietet sich der Vergleich mit dem in der Regel amtswegigen Außerstreitverfahren an; diesfalls wird daher – auch des Gleichlaufes wegen – inhaltlich die Regelung des § 8 Abs. 3 des Begutachtungsentwurfs eines Außerstreitgesetzes übernommen. Diese Lösung steht überdies auch im Einklang mit Z 6a, die eine Verzögerung des Verfahrens ausdrücklich in Kauf nimmt, um der unkundigen Partei die Einholung einer Beratung über die Folgen des Verfahrensausganges zu ermöglichen. Die Erstreckung der Tagsatzung zu diesem Zweck kann nur dann verweigert werden, wenn „bei sorgfältiger Berücksichtigung aller Umstände kein vernünftiger Zweifel darüber besteht, dass durch den Antrag auf Erstreckung der Tagsatzung der Prozess verschleppt werden soll“. Eben jene Lösung soll daher in Z 4 auch für die Voraussetzungen der Präklusion von Vorbringen übernommen werden, wozu noch eine erhebliche Verzögerungswirkung des Vorbringens bzw. der neuen Anträge kommen muss.

Daraus folgt aber auch, dass die in erster Instanz aus diesem Grund präkludierten Neuerungen auch nicht mehr im Berufungsverfahren nachgetragen werden können, soll die Präklusionsvorschrift nicht ihren Sinn verlieren. In diesen Fällen gilt daher ungeachtet des § 483a Abs. 2 insoweit § 482 sinngemäß. Die mit Beschluss ausgesprochene Präklusion nach Z 4 durch das Erstgericht kann daher nur mit einer erfolgreichen Mängelrüge in Ansehung dieses – verfahrensleitenden und daher nicht abgesondert anfechtbaren – Beschlusses bekämpft werden.

In allen anderen Eheverfahren sollen jedoch – ungeachtet der nur eingeschränkt gegebenen Amtswegigkeit des Verfahrens – die Präklusionswirkungen des § 179 uneingeschränkt zur Anwendung kommen.

#### **Zu Z 74 (§ 498):**

Die vorgeschlagene Änderung stellt sich als eine Folge der Abschaffung des Beweisbeschlusses dar. Gleichzeitig wird die bereits seit der Zivilverfahrens-Novelle 1983 gegenstandslose Anführung des Urteilstatbestandes sowie des § 445 beseitigt.

#### **Zu Z 75 (§ 502):**

Zur Entlastung des Obersten Gerichtshofs und Herstellung des Gleichklangs mit dem Revisionsmodell der ZPO soll die Sonderregelung des Revisions- und Revisionsrekursverfahrens im ASGG aufgegeben und das Rechtsmittelverfahren dritter Instanz auch in arbeits- und sozialgerichtlichen Streitigkeiten in das in der ZPO für den allgemeinen Zivilprozess bestehende Regime eingebaut werden. Dies hat in erster Linie die Abschaffung der bisher möglichen Vollrevision nach § 46 Abs. 3 ASGG zur Folge, die im Gegensatz zur ZPO die Anrufung des Obersten Gerichtshofs auch dann erlaubt, wenn keine erhebliche Rechtsfrage des materiellen Rechts oder des Verfahrensrechts zur Entscheidung ansteht.

Im Hinblick auf die soziale Bedeutung der im arbeits- und sozialgerichtlichen Verfahren zu regelnden Streitigkeiten sollen diese im Regelungsmodell der ZPO den bestandrechtlichen Streitigkeiten nach § 49 Abs. 2 Z 5 JN über eine Kündigung, Räumung oder das Bestehen des Vertrags über unbewegliche Sachen in Ansehung der Revisionszulässigkeit gleichgestellt werden; in diesen Verfahren steht keinerlei Wertgrenze der Anrufbarkeit des Obersten Gerichtshofs entgegen. Streitigkeiten über Arbeits- und Sozialrechtssachen sollen daher in den Katalog des Abs. 5 neu aufgenommen werden. Damit ist

gleichzeitig auch die Zulässigkeit des Revisionsrekurses geregelt, weil § 528 durch Verweis an die im § 502 Abs. 5 geregelten Fälle anknüpft (§ 528 Abs. 2 Z 1 und Z 1a schließen die Anwendung der Wertgrenzen durch entsprechende Verweise auf § 502 aus).

**Zu Z 76 (§ 522):**

Die Änderung ist durch die Umgestaltung der Bestimmungen über das Mahnverfahren sowie das Versäumungsurteil und die Abschaffung des Widerspruchs hiegegen bedingt und stellt lediglich eine redaktionelle Anpassung dar.

**Zu Z 77 (§ 552):**

Die redaktionelle Anpassung in Abs. 3 folgt aus der Einführung der vorbereitenden Tagsatzung. Mit dem neuen Abs. 6 wird der Anwendungsbereich des § 396 auf das Mandatsverfahren, bei dem die Situation bei Nichterscheinen zur ersten Tagsatzung nach Erhebung von Einwendungen jener nach Erstattung der Klagebeantwortung – beide enthalten ja einen Gegenantrag – vergleichbar ist, erweitert. Bisher kam in diesem Fall ein Versäumungsurteil nach § 396 nicht in Betracht, da es erst nach Erhebung von Einwendungen, die die Funktion einer Klagebeantwortung haben, zu einer mündlichen Verhandlung kommt (*Rechberger in Rechberger, ZPO<sup>2</sup>, Rz 11 zu § 397*).

**Zu Z 78 (§ 571):**

Die Änderung in Abs. 1 stellt sich als redaktionelle Anpassung an die Einführung der vorbereitenden Tagsatzung dar. Mit dem neuen Abs. 4 wird der Anwendungsbereich des § 396 auf das Bestandverfahren, bei dem die Situation bei Nichterscheinen zur ersten Tagsatzung nach Erhebung von Einwendungen gegen die Aufkündigung bzw. den Übergabs- oder Übernahmsauftrag jener nach Erstattung der Klagebeantwortung vergleichbar ist, erweitert.

**Zu Art III (ASGG)**

**Zu Z 1 (§ 9 Abs. 2):**

Die als Schutzvorschrift zu verstehende Beschränkung nach § 9 Abs. 2 soll – als im internationalen Wettbewerb nicht mehr zeitgemäß – für Schiedsvereinbarungen von nach dem jeweiligen Organisationsrecht abstrakt vertretungsbefugten Organen von Kapitalgesellschaften mit der Kapitalgesellschaft als Dienstgeber aufgehoben werden. Um Rechtsunsicherheit und frustrierte Verfahren zu vermeiden, muss der Begriff der schon vorweg schiedsfähigen Parteien möglichst klar umschrieben sein. Es bietet sich daher an, auf die Bestimmung des § 10 Abs. 2 Z 2 AKG zurückzugreifen.

Aus Gründen der Rechtssicherheit und zur Vermeidung von zeitraubenden und kostenaufwändigen Streitigkeiten über die Wirksamkeit der Schiedsvereinbarung wird aber lediglich auf die dem Gesetz (§§ 18 ff GmbHG, §§ 71 ff AktG) nach vertretungsfähigen Organe von Kapitalgesellschaften abgestellt und nicht auch auf leitende Angestellte, denen „dauernd maßgebender Einfluss auf die Führung des Unternehmens“ zusteht, weil Letzteres nur nach – auf die konkreten Umstände des Einzelfalls zugeschnittenen – Erhebungen durch das Gericht festgestellt werden könnte, im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses für die Parteien der Schiedsklausel – insbesondere in einem Anstellungsvertrag – nicht absehbar ist und im Laufe der Zeit auch Veränderungen unterworfen sein könnte, sodass das Erfordernis der Dauerhaftigkeit des maßgebenden Einflusses vorweg nur schwer vertraglich abgesichert werden könnte. Bereits bei einer Gesamtvertretungsbefugnis mittels Prokura könnte dies streitig werden, wenn die Prokura jederzeit widerrufen oder der Einfluss von einer weiteren Person völlig unterbunden werden kann. Um Rechtsunsicherheit und frustrierte Verfahren zu vermeiden, soll daher nicht auf die jeweiligen Umstände des Einzelfalls – also auf die Absicherung einer dauerhaften Leitungsfunktion – abgestellt werden.

Im Entwurf wird sohin vorgeschlagen, im Bereich des § 50 Abs. 1 ausschließlich für die Personengruppe der vertretungsbefugten Organe einer Kapitalgesellschaft Schiedsvereinbarungen mit der Gesellschaft als Arbeitgeber bereits vor Entstehung eines konkreten Rechtsstreits zuzulassen, ohne auf ein bestimmtes Maß an Einfluss auf die Unternehmensleitung abzustellen. Dadurch soll den Vertragspartnern bereits im Anstellungsvertrag die Möglichkeit eingeräumt werden, nach Wunsch – wie international üblich – Vorsorge für die Beilegung ihrer Rechtsstreitigkeiten mit Hilfe einer Schiedsklausel zu treffen und so Verfahren vor den ordentlichen Gerichten weitestgehend zu vermeiden.

Für Vorstandsmitglieder einer Aktiengesellschaft, die in der Regel in keinem arbeitnehmerähnlichen Verhältnis zu der von ihnen vertretenen Gesellschaft stehen, ist dies in den meisten Fällen – mangels Vorliegens einer Arbeitsrechtssache nach § 50 Abs. 1 – schon nach geltendem Recht möglich (OGH 24. 4. 1996, 9 ObA 2003/96s = SZ 69/103). Nach der vorgeschlagenen Regelung soll deren Schiedsfähig-

keit aber auch dann gegeben sein, wenn sie im Einzelfall nach dem Inhalt der vertraglichen Vereinbarung insbesondere wegen wirtschaftlicher Unselbständigkeit ausnahmsweise arbeitnehmerähnlich sind, sodass das Vorliegen einer Arbeitsrechtssache nach § 50 Abs. 1 zu bejahen ist (OGH 29. 5. 1996, Ind 1997/1,12, 9 ObA 2044/96w).

Aus dem Zweck der teilweisen Aufhebung des Schutzes nach § 9 Abs. 2 (ausschließlich für Schiedsvereinbarungen von Organen einer Kapitalgesellschaft) folgt jedoch auch, dass Umgehungshandlungen – wie etwa die Bestellung sämtlicher Mitarbeiter zu Geschäftsführern mit Gesamtvertretungsbefugnis ohne eigenes Pouvoir – weiterhin vom Schutzzweck des § 9 Abs. 2 erfasst wären und sohin die Schutzwirkung der umgangenen Norm nicht zunichte machen könnten. Da Schiedsklauseln in Anstellungsverträgen unwirksam sind, die nicht von vertretungsbefugten Organen einer Kapitalgesellschaft geschlossen werden, hat dies auch dann zu gelten, wenn die Einräumung einer derartigen Organstellung ausschließlich den Zweck verfolgt, Streitigkeiten aus dem Anstellungsvertrag den ordentlichen Gerichten zu entziehen. Dies wird insbesondere dann anzunehmen sein, wenn im Einzelfall auf Grund vertraglicher Regelung mit der Organstellung de facto keinerlei Leitungs- oder Kontrollbefugnisse einhergehen.

#### **Zu Z 2 (§ 11a):**

Durch die Neufassung des Abs. 1 Z 3 soll – in Abkehr von der bisherigen Rechtslage – eindeutig klargestellt werden, dass es sich bei der vorangehenden Auflistung der Befugnisse des Vorsitzenden in Abs. 1 Z 1 und 2 – angesichts der Generalklausel für Beschlüsse aller Art in Z 3 – nicht um eine abschließende, sondern lediglich um eine deklarative Aufzählung von ausnahmsweise dem Vorsitzenden zukommenden Entscheidungen in der Sache selbst handelt. Dazu werden daher auch vergleichbare Sachentscheidungen, wie etwa einstweilige Verfügungen oder die im § 56 ausdrücklich erwähnten Entscheidungen im Mahnverfahren zu zählen sein.

Von diesen a limine erfolgenden Sachentscheidungen und gerichtlichen Vergleichen über die Sache abgesehen, sollen die Laienrichter in allen Instanzen zu denjenigen Entscheidungen beizuziehen sein, die über die Sache selbst ergehen, wo also ihre Fachkunde zum Tragen kommen kann (insbesondere zur urteilsmäßigen Entscheidung der Sache), nicht jedoch zu Formalentscheidungen und prozessleitenden Verfügungen aller Art. Ob die Entscheidung innerhalb oder außerhalb der mündlichen Streitverhandlung zu fällen ist bzw. gefällt wird, soll kein Entscheidungskriterium für die Gerichtsbesetzung mehr sein (so sollen etwa die verschiedenen Unterbrechungen des Verfahrens, die gemäß § 190 ZPO zwingend bei sonstiger Nichtigkeit in der mündlichen Verhandlung bzw. gemäß §§ 539 Abs. 1, 544 Abs. 1 ZPO ohne vorgängige mündliche Verhandlung zu erfolgen haben, in Ansehung der Gerichtsbesetzung in Zukunft gleich behandelt werden). Die Auflistung einzelner beschlussmäßiger Erledigungen in Z 4 erweist sich auf Grund der Generalklausel in der vorgeschlagenen Z 3 als überflüssig und soll daher aufgehoben werden.

Beschlüsse jedweder Art, die nicht über die Sache ergehen, hat nach Abs. 1 Z 3 nunmehr der Vorsitzende allein zu fassen; die Laienrichter entscheiden im Senat über das Urteil und den Endbeschluss in erster Instanz sowie über Rechtsmittel, die auf Grund der Anfechtung einer solchen erstinstanzlichen Entscheidung in zweiter und dritter Instanz ergehen (Abs. 2 und 3). Dadurch sollen auch Abgrenzungsprobleme in Ansehung der Gerichtszusammensetzung im Rechtsmittelverfahren hintangehalten werden. Den solcher Art entlasteten Laienrichtern wird damit Gelegenheit geboten, sich voll und ganz auf diejenigen Entscheidungen zu konzentrieren, für die ihrer Fachkunde größte Bedeutung zukommt. Die Entscheidungskompetenz der Laienrichter soll in erster Instanz auf urteilsmäßige Erledigungen und Endbeschlüsse im Besitzstörungsverfahren sowie auf Rechtsmittelentscheidungen zweiter und dritter Instanz im Verfahren über Rechtsmittel, denen derartige Erledigungen zugrunde liegen, kanalisiert werden; dort können durch ihre Beiziehung bedingte Verzögerungen in der manipulativen Abwicklung des Verfahrens durch ihre Fachkunde in der Sache selbst aufgewogen werden.

Da die Erlassung einstweiliger Verfügungen in einem Eilverfahren erfolgt, dessen Rechtfertigung denknotwendiger Weise nur in einer Gefährdung der Rechtsverwirklichung im allgemeinen Verfahren bestehen kann, sollen auch diese Entscheidungen im Interesse der Verfahrensbeschleunigung nunmehr ausdrücklich sämtlich auch in die alleinige Kompetenz des Vorsitzenden übertragen werden. Um verzögernde Streitigkeiten über die richtige Besetzung des Gerichts von vorneherein abzuschneiden, wie dies bereits in § 388 Abs. 2 EO für dringende Fälle vorgesehen ist, soll für die Gerichtsbesetzung keine – im Einzelfall nur schwer quantifizierbare – Abstufung der Dringlichkeit von Eilverfahren mehr erfolgen, die auch die sachlich richtige Entscheidung des Vorsitzenden mit dem Risiko der Nichtigkeit belastet. Davon ausgehend soll die Durchführung und Entscheidung von Provisorialverfahren (wie etwa über einstweilige Verfügungen, einstweilige Vorkehrungen, Beweissicherungen), deren Ergebnisse ja einer

nachträglichen Korrektur durch den Senat im Hauptverfahren zugänglich sind, stets dem Vorsitzenden obliegen.

Mit der Änderung des Abs. 4 soll klargestellt werden, dass die Regelung des § 477 Abs. 3 auch für die Laienrichtersenate des ASGG gilt (so schon die Erläuterungen zur Regierungsvorlage zur Novelle BGBl. Nr. 624/1994, 1654 BlgNR XVIII. GP).

**Zu Z 3 (§ 11b):**

Die Bestimmung des Abs. 1 dient der Verfahrensbeschleunigung und soll es auch den in erster Instanz nicht qualifiziert (im Sinne des § 40 Abs. 1) vertretenen Parteien (erfahrungsgemäß sind dies meist Parteien auf Arbeitgeberseite, die von der Bestimmung des § 40 Abs. 2 Z 1 Gebrauch machen) ermöglichen, frustrierte Verhandlungen zu vermeiden. Um den Rechtsschutz der nicht qualifiziert vertretenen Partei dennoch in gleichwertiger Weise sicherzustellen, wird an die (auch international) bewährte Regelung des § 104 Abs. 3 JN zur Zuständigkeitsvereinbarung mittels Einlassung angeknüpft (neugefasst durch BGBl. I Nr. 140/1997), die die umfassende gerichtliche Belehrung und deren Protokollierung der Vertretung durch einen Rechtsanwalt oder Notar gleichstellt.

**Zu Z 4 (§ 39):**

Die Änderung in Abs. 4 trägt dem Ersatz des Begriffes „Gerichtsferien“ durch „verhandlungsfreie Zeit“ in §§ 221 ff ZPO Rechnung.

**Zu Z 5 (§ 44):**

Mit der Übernahme der Revisions- und Revisionsrekursbestimmungen der ZPO für das arbeits- und sozialgerichtliche Verfahren (siehe die Ausführungen zu § 502 Abs. 5 ZPO) entfällt die Notwendigkeit, §§ 500 Abs. 2 bis 4 und 508 ZPO von der Anwendbarkeit im Bereich des ASGG auszunehmen. §§ 501 und 517 ZPO sollen jedoch auch weiterhin ausgeschlossen bleiben. Die entsprechenden Sonderregelungen für das arbeits- und sozialgerichtliche Verfahren finden sich in Abs. 1 bzw. in § 502 Abs. 5 ZPO.

**Zu Z 6 (§§ 45 bis 47):**

Die vorgeschlagene Aufhebung folgt aus der Übernahme des Revisionsmodells der ZPO in der abgemilderten Form des § 502 Abs. 5 ZPO. Durch die Neuformulierung von § 502 Abs. 5 ZPO, der auch für den Revisionsrekurs Wirkung entfaltet (§§ 528 Abs. 3 im Verein mit 505 Abs. 4 und 502 Abs. 5 ZPO), werden die bisher der Vollrevision unterliegenden Streitigkeiten des geltenden § 46 Abs. 3 Z 1 zweiter Fall und Z 2 sowie alle Sozialrechtssachen den beim Zugang zum Obersten Gerichtshof besonders privilegierten familienrechtlichen Streitigkeiten und Bestandstreitigkeiten über das Bestehen des Vertragsverhältnisses sowie den Verbandsklagen gleichgestellt, die für die Zulässigkeit der außerordentlichen Revision keine betragliche Untergrenze (von 52 000 S bzw. 260 000 S) kennen.

**Zu Z 7 (§ 56):**

Anstelle der Anpassung der durch die Änderung des Regelungsortes des Mahnverfahrens unrichtig gewordenen Zitate, soll nur auf das „bezirksgerichtliche“ Mahnverfahren verwiesen werden. Damit wird auch klargestellt, dass es bei den in § 448 festgelegten Besonderheiten des nunmehr primär in §§ 244 bis 251 ZPO geregelten Mahnverfahrens bleibt.

**Zu Z 8 (§ 59):**

Da sich die erste Tagsatzung im arbeitsgerichtlichen Verfahren nicht bewährt hat (de facto werden derartige Tagsatzungen kaum mehr abgehalten), soll die Abschaffung der ersten Tagsatzung in der ZPO jedenfalls auch auf das arbeitsgerichtliche Verfahren durchschlagen. Die Bestimmungen der ZPO über die Möglichkeit im bezirksgerichtlichen Verfahren die vorbereitende Verhandlung auf die Entscheidung über Prozesseinreden und den Vortrag der Parteien zu beschränken, sollen aber auch für das arbeitsgerichtliche Verfahren übernommen werden.

Die Änderung des § 59 Abs. 1 Z 4 ist eine Folge der ersatzlosen Abschaffung des Widerspruchs gegen Versäumungsurteile in der ZPO. Die dort hierfür angeführten Gründe gelten in gleicher Weise auch für das arbeitsgerichtliche Verfahren. Im Übrigen erfolgt lediglich eine Zitanpassung an die Neuregelung des Versäumungsurteils in der ZPO.

**Zu Z 9 (§ 62):**

Die vorgesehenen Änderungen sind redaktionelle Anpassungen an den Entfall der ersten Tagsatzung auch für das arbeitsgerichtliche Verfahren.

**Zu Z 10 (§ 75):**

Die Vorschriften der ZPO über die gekürzte Urteilsausfertigung, den Protokollsvermerk und die Notwendigkeit der Anmeldung einer Berufung (§§ 417a, 459 letzter Satz, 461 Abs. 2 und 518 Abs. 1 letzter Satz ZPO) sollen – zur Vermeidung unnötigen Verfahrensaufwandes – nunmehr auch für alle sozialgerichtlichen Streitigkeiten Anwendung finden. Nach gesicherter Rechtsprechung ist für alle Folgeverfahren der tatsächliche Gesundheitszustand des Klägers (laut Inhalt des Sachverständigen-gutachtens) entscheidend, während den urteilsmäßigen Feststellungen für die Beurteilung der Verschlechterung des Zustandes des Klägers keine Bedeutung zukommt (vgl. 10 ObS 84/8, ua.). Im Falle eines Rechtsmittelverzichts nach mündlicher Verkündung, der Voraussetzung für die gekürzte Urteilsausfertigung ist, kann daher ohne Beeinträchtigung des Rechtsschutzes auf die Langfassung des Urteils verzichtet werden.

Da prätorische Vergleiche in Sozialrechtssachen bereits de lege lata zulässig sind (die Anwendbarkeit des § 433 ZPO wird für Sozialrechtssachen nicht ausgeschlossen), sollen zur Vermeidung von unnötigen Klagsführungen bzw. einer Doppelgleisigkeit von gerichtlichem und prätorischem Vergleich im sozialgerichtlichen Verfahren – soweit der Rechtsweg bereits zulässig ist – auch Vergleiche über den Klagsgegenstand hinaus ermöglicht werden. Im Absatz 3 soll daher die Wendung „im Umfang des Klagebegehrens“ entfallen.

**Zu Z 11 (§ 85):**

Diese Änderung stellt sich als redaktionelle Anpassung an den Entfall der ersten Tagsatzung dar.

**Zu Art. IV (GOG):**

Der Problemkreis der Verwahrung bzw. Vernichtung nicht abgeholter Waffen, die Besuchern von Gerichtsgebäuden im Zuge der Sicherheitskontrollen abgenommen wurden, harrt bislang einer gesetzlichen Regelung. Eine befriedigende Lösung dieser Fragen (etwa im Rahmen des bestehenden privatrechtlichen Instrumentariums) ist im Rahmen der bisherigen Rechtslage nicht möglich; eine ausdrückliche gesetzliche Regelung ist daher angezeigt.

Zahlreiche Bestimmungen in anderen Bereichen der Rechtsordnung (ABGB, HGB, StPO, SPG, WaffG 1996, Einziehungsg ua.) belegen die Regelungsbedürftigkeit des Umgangs mit fremdverwahrtem Eigentum. Eine bloß erlassmäßige Regelung begegnet ebenso massiven Bedenken, wie eine „privatrechtliche“ Lösung. Denn jeden Besucher eines Gerichtsgebäudes trifft die Obliegenheit, mitgeführte Waffen den Kontrollorganen zu übergeben; dies ist durch entsprechende Zwangsbefugnisse der Kontrollorgane abgesichert, sie können ihre Anweisungen letztendlich mit angemessener unmittelbarer Zwangsgewalt durchsetzen. Diese Zwangsbefugnis bezieht sich nun nicht bloß auf das Recht, Besucher aus dem Gerichtsgebäude zu weisen, sondern auch auf die Übergabeobligiegenheit. Für dabei entstandene Schäden haftet der Bund nach Maßgabe des AHG. Diese Ausstattung mit Zwangsbefugnissen verweist das Handeln der Kontrollorgane in den Bereich hoheitlichen Handelns. Eine Regelung im Erlassweg und damit ohne Normqualität für Betroffene – wie immer sie im Einzelnen aussehen möge – kann diese ausdrückliche Rechtsgrundlage nicht ersetzen, sondern setzt ihrerseits eine entsprechende Rechtsgrundlage voraus.

An einer ausdrücklichen gesetzlichen Regelung führt daher kein Weg vorbei; eine ausschließlich öffentlichrechtliche Lösung erscheint zudem systemgerechter. Begleitend wird auch ein Hinweis in die Übernahmestätigung aufzunehmen sein, der freilich bloß Informationscharakter hat.

Ziel des Entwurfes ist es daher, eine ausdrückliche Vorschrift zu schaffen, welche die Vernichtung verwahrter Waffen nach einem angemessenen Zeitraum – in dem die Rechte des Eigentümers oder vormaligen Besitzers („Übergebers“) gewahrt bleiben – regelt. Sollte ausnahmsweise der Sonderfall eintreten, dass der Wert der – als solche weder nach dem Waffengesetz noch nach dem Kriegsmaterialgesetz verbotenen – Waffe offenkundig 1 000 Euro übersteigt (etwa weil die Waffe erkennbar historisch oder der Art nach wertvoll ist), so soll – nach Information der Sicherheitsbehörde zur Abklärung, ob die Waffe allenfalls im Zusammenhang mit einer Straftat steht – im Interesse einer wirtschaftlichen Haushaltsführung ein Freihandverkauf stattfinden. Es bietet sich an, eine solche Regelung im systematischen Zusammenhang mit den bestehenden Regeln des GOG und damit im Bereich der Justizverwaltung anzusiedeln. Die Regelung dient der Einsparung von Verwahrungsaufwand und führt so zu keinem zusätzlichen finanziellen Aufwand und auch keinem zusätzlichen Personalbedarf. Sie orientiert sich an bestehenden Rechtsvorschriften (§ 43 SPG ua.).

Die vorgeschlagene Regelung fügt daher dem geltenden § 6 drei weitere Absätze an, denen zufolge grundsätzlich die Vernichtung von abgenommenen Waffen dann vorzunehmen ist, wenn ihre Ausfolgung

nicht binnen sechs Monaten verlangt wird. Übersteigt ihr Wert jedoch offenkundig 1 000 Euro, so soll sie im Freihandverkauf (beispielsweise durch den Gerichtsvollzieher oder Versteigerung im Dorotheum) verwertet werden. Von der drohenden Vernichtung oder Verwertung ist der Besitzer bei Übergabe schriftlich zu informieren.

Die Anordnung der Vernichtung oder des Freihandverkaufs steht dem Verwalter des Gerichtsgebäudes zu. Der Begriff des Verwalters des Gerichtsgebäudes entspricht der Definition des § 1 Abs. 2 und umfasst demnach den Präsidenten des Gerichtshofs bzw. den Vorsteher des Bezirksgerichts, der mit der Verwaltung des Gerichtsgebäudes betraut ist (in diesem Sinne auch §§ 4 Abs. 3 und 11 Abs. 2), als Justizverwaltungsorgan (eine ausdrückliche Zuweisung dieser Agenden in den Bereich der Justizverwaltung scheint damit entbehrlich). Über diese Anknüpfung soll auch eine eindeutige Zuständigkeitsregelung für den Fall mehrerer in einem Gerichtsgebäude untergebrachter Gerichte geschaffen werden (vergleiche auch den Erlass des Bundesministeriums für Justiz, JMZ 147.10/38-III 2/1998, „Sicherheit in Gerichtsgebäuden“ Punkt 2.1.3 „Gebäude mit mehreren Dienststellen: ‚Gebäudeverwalter‘ ist der Leiter der den größten Teil eines Gebäudes mit mehreren Dienststellen benützenden Dienststelle“).

Um nicht überschießend fremdes Eigentum zu vernichten, soll es aber noch möglich sein, selbst nach Verfall erfolgreich die Ausfolgung der Waffe zu beantragen, wenn dies so rechtzeitig vor der Vernichtung oder Verwertung geschieht, dass eine entsprechende Disposition noch leicht möglich ist. Zudem soll, wenn die Waffe unter Bekanntgabe von Name und Anschrift übergeben wurde, der Übergeber noch einmal formlos auf die Möglichkeit der Abholung hingewiesen werden. Diese Aufforderung zur Abholung ist so rechtzeitig vorzunehmen, dass der Übergeber noch die Möglichkeit hat, die Ausfolgung zu beantragen.

Die Regelung knüpft wie jene des geltenden § 6 Abs. 1 und 2 generalisierend an den Besitzer der Waffe an. Sollte der damit nicht idente Eigentümer der Waffe Ansprüche auf diese erheben, stehen ihm in wohl ausreichendem Maße (allgemeine) zivil- und verfahrensrechtliche Instrumente (Herausgabe, Pfändung des Herausgabeanspruches des Übergebers, Schadenersatz gegen den Übergeber) zu deren Durchsetzung zur Verfügung. Über den in dieser Bestimmung geregelten Anspruch des Eigentümers auf den Erlös einer Verwertung seiner Waffe hinaus bestehen auch die unmittelbar aus Art. 1 des 1. Zusatzprotokolls zur EMRK ableitbaren Rechte.

#### **Zu Art. V und VI (RAO und NO):**

Zu den rechtspolitischen Erwägungen für die Institutionalisierung von Schiedsgerichten der Rechtsanwaltschaft und des Notariats darf auf die Ausführungen im Allgemeinen Teil verwiesen werden. Die entsprechenden Änderungen der RAO und der NO sind dabei im Wesentlichen der Bestimmung des § 139 Wirtschaftskammergesetz 1998 (WKG), BGBl. I Nr. 103, nachgebildet. Gerade in diesem Bereich hat die Schiedsgerichtsbarkeit bereits eine lange Tradition und hat sich nachhaltig bewährt. Dementsprechend handelt es sich bei den nach § 59 Abs. 1 RAO und § 188 Abs. 1 NO zu errichtenden institutionellen Schiedsgerichten um solche ohne Zwangskompetenz, auf die die Regeln der §§ 577 ff ZPO Anwendung finden und denen sich die Parteien freiwillig durch Vereinbarung unterwerfen können. Die Befugnis zur Errichtung von Schiedsgerichten kommt dabei nach § 59 Abs. 1 RAO sowohl den einzelnen Rechtsanwaltskammern als auch dem Österreichischen Rechtsanwaltskammertag zu. Gleiches gilt im Anwendungsbereich des § 188 Abs. 1 NO, nach welchem Schiedsgerichte sowohl bei den Notariatskammern als auch bei der Österreichischen Notariatskammer errichtet werden können.

Anders als nach § 139 Abs. 1 und 2 WKG soll dabei eine Unterscheidung zwischen Schiedsgerichten für Streitigkeiten, bei denen alle Vertragsparteien, welche die Schiedsvereinbarung geschlossen haben, zum Zeitpunkt des Abschlusses dieser Vereinbarung ihren Sitz oder gewöhnlichen Aufenthalt in Österreich hatten, und einem ständigen (internationalen) Schiedsgericht für Streitigkeiten, bei denen dies nicht der Fall ist, nicht stattfinden. Vielmehr sollen sämtliche nach § 59 Abs. 1 RAO und § 188 Abs. 1 NO errichteten Schiedsgerichte grundsätzlich ungeachtet der Staatsangehörigkeit der Parteien für Streitigkeiten zuständig gemacht werden können. Im Sinne einer weitgehenden Einheitlichkeit der Verfahrensordnungen wird im § 188 Abs. 2 NO die ausschließliche Befugnis des Delegiertentags der Österreichischen Notariatskammer zur Erlassung einer einheitlichen Schiedsordnung für die jeweiligen Schiedsgerichte normiert. Im § 59 Abs. 2 RAO wird unter Berücksichtigung der Autonomie der Rechtsanwaltskammern hier zwar die Kompetenz den jeweiligen Kammerratschüssen übertragen. Es wird aber dem Österreichischen Rechtsanwaltskammertag die Befugnis zur Erlassung einer „Rahmschiedsgerichtsordnung“ eingeräumt.

Um die bereits angesprochenen Voraussetzungen einer funktionierenden Streitbereinigung, insbesondere auch die notwendigen rechtsstaatlichen Garantien, zu gewährleisten, sieht § 59 Abs. 3 RAO bzw. § 188

Abs. 3 NO in Nachbildung des § 139 Abs. 4 WKG schließlich die Unabhängigkeit und Weisungsfreiheit der Organe der Schiedsgerichte bei der Ausübung ihrer Funktion vor.

**Zu Art. VII (Grundbuchsgesetz):**

Gemäß § 119 Z 6 sind von den Erledigungen der Grundbuchsgesuche nebst dem Antragsteller von Amts wegen auch dem an erster Stelle stehenden Pfandgläubiger Beschlüsse über die Einverleibung oder Vormerkung des Eigentums zuzustellen.

Durch eine ersatzlose Streichung dieser Bestimmung, welche einen unnötigen Formalismus darstellt, könnten erhebliche Einsparungen an Zustellungskosten, aber auch im Bereich des Personalaufwands erreicht werden, da mit den Zustellungen auch ein Arbeitsaufwand (für das Ausfüllen der Rückscheine und das Kontrollieren ihres Rückklagens) verbunden ist.

Jährlich werden rund 285 000 Eigentumsübertragungen grundbücherlich durchgeführt, wobei in 50% dieser Fälle eine pfandrechtliche Belastung des Grundstücks vorliegt, sodass gemäß § 119 Z 6 eine entsprechende Verständigung des Pfandgläubigers zu folgen hat. Diese erfolgt mittels RSb und verursacht jeweils Kosten in Höhe von mehr als 30 S. Auf dieser Grundlage errechnet sich eine mögliche jährliche Einsparung in Höhe von mehr als 4,5 Millionen Schilling.

**Zu Art. VIII (Grundbuchsumstellungsgesetz):**

Die Änderung des Grundbuchsumstellungsgesetzes trägt einem Anliegen der Rechtsanwaltschaft Rechnung, als berufliche Parteienvertreter einen Zugang zum Personenverzeichnis in einem vergleichbaren Umfang zu erhalten wie das Notariat. Eine geeignete flankierende Regelung in den Richtlinien für die Ausübung des Rechtsanwaltsberufes, für die Überwachung der Pflichten des Rechtsanwaltes und für die Ausbildung der Rechtsanwaltsanwärter (RL-BA 1977) soll sicherstellen, dass diese den Rechtsanwälten eingeräumte neue Befugnis nicht missbraucht wird (Verpflichtung des Rechtsanwalts zur Führung von Aufzeichnungen und Verpflichtung der Kammer zur regelmäßigen Überprüfung dieser Aufzeichnungen); die Vertreterversammlung des österreichischen Rechtsanwaltskammertages hat eine entsprechende Absichtserklärung beschlossen.

**Zum Umfang der Befugnis ist im Einzelnen Folgendes zu bemerken:**

Notare haben nach der geltenden Fassung des § 6 Abs. 2 Z 1 die Befugnis zur Abfrage des Personenverzeichnisses, soweit sie als Gerichtskommissäre in Verlassenschaftssachen tätig werden; ihr rechtliches Interesse ist hier darauf gerichtet, verbücherte Rechte des Erblassers zu ermitteln. Dasselbe rechtliche Interesse haben Rechtsanwälte, die in einem Verlassenschaftsverfahren als Erbenmachthaber einschreiten. In diesem Umfang räumt ihnen die neue Z 1a der angeführten Bestimmung daher die Befugnis ein. Da aber die geltende Regelung die Befugnis für Notare eben nur in ihrer Eigenschaft als Gerichtskommissär in Verlassenschaftssachen, nicht aber für den Fall vorsieht, dass sie als Erbenmachthaber tätig werden, ist auch die Z 1 angepasst und entsprechend erweitert worden.

Die neue Z 1a räumt Rechtsanwälten weiter die Befugnis ein, Personen, die im Personenverzeichnis eingetragen sind, Abschriften und Mitteilungen über die sie betreffenden Eintragungen zu erteilen. Für Notare ergibt sich diese Befugnis aus § 7 durch die Verweisung auf § 5 Abs. 4 erster Satz.

**Zu Art. IX (KHVG 1994):**

Die Änderung in § 7 Abs. 2 trägt der vorgeschlagenen Ausweitung des gerichtlichen Mahnverfahrens Rechnung. Wegen der derzeit noch relativ niedrigen Betragsgrenze des § 448 ZPO ist die in § 7 Abs. 2 der Höhe nach nicht weiter beschränkte Möglichkeit des Versicherers zur Ausdehnung der Leistungsfreiheit auf den Fall, dass der Versicherungsnehmer nicht rechtzeitig gegen einen Zahlungsbefehl Einspruch erhebt, zur Zeit nicht besonders problematisch. Die Ausweitung des Mahnverfahrens auf Streitwerte bis zu 50 000 Euro würde sich ohne Gegenmaßnahmen aber dahin auswirken, dass ein Versicherungsnehmer höhere Regressforderungen zu gewärtigen hätte, wenn er – womöglich bloß aus mangelnder Rechtskenntnis – den rechtzeitigen Einspruch gegen seinen Zahlungsbefehl versäumen sollte. Die vorgeschlagene Streichung der Wendung „gegen einen bedingten Zahlungsbefehl nicht rechtzeitig Einspruch erhoben (hat)“ hat zur Folge, dass die in § 7 Abs. 1 verankerte Beschränkung der Leistungsfreiheit mit den Beträgen von 11 000 oder 22 000 Euro auch auf den Fall der Unterlassung eines Einspruchs Anwendung findet. Dadurch wird der Regress in einem solchen Fall ausreichend und angemessen limitiert. An den sonstigen Tatbeständen des § 7 Abs. 2 soll sich dagegen nichts ändern.

**Zu Art. X (Justizverwaltungsmaßnahmen):**

Diese Bestimmung hat Art. XL der Erweiterten Wertgrenzen-Novelle 1989 zum Vorbild und soll auch schon vor dem In-Kraft-Treten dieses Bundesgesetzes organisatorische Maßnahmen ermöglichen.

**Zu Art. XI (In-Kraft-Treten, Übergangsbestimmung):**

Abs. 1 bestimmt das In-Kraft-Treten dieses Bundesgesetzes – soweit nicht anderes angeordnet ist – mit 1. Juli 2002. Mit diesem Zeitpunkt treten grundsätzlich – soweit die Übergangsbestimmungen nicht anderes vorsehen – auch die in diesem Bundesgesetz angeordneten Gesetzesänderungen in Wirksamkeit. Wird deren Wirkungseintritt im Übergangsrecht aufgeschoben, so verlieren auch die dadurch aufgehobenen Bestimmungen, denen durch das Wirksamwerden der Gesetzesänderungen derogiert wird, erst jeweils zeitgleich mit dem Wirksamwerden ihrer Nachfolgebestimmungen ihre Wirksamkeit. Das Wirksamwerden hat daher überall dort vom In-Kraft-Tretens-Zeitpunkt abzuweichen, wo die Gesetzesänderungen zwar für neu anhängig gemachte Verfahren gelten, nicht aber in laufende Verfahren eingreifen sollen. Bis zum Wirksamwerden der Neuregelungen (und der damit verbundenen Aufhebungen) für das jeweilige Verfahren haben sohin die bisherigen gesetzlichen Vorschriften weiter in Anwendung zu bleiben.

Unabhängig von seinem In-Kraft-Treten soll dieses Bundesgesetz daher primär auf Verfahren anzuwenden sein, in denen die Klagen oder verfahrenseinleitenden Anträge bzw. Rechtsmittel erst nach dem In-Kraft-Treten dieses Bundesgesetzes bei Gericht angebracht werden. Eine ausreichende Legiskavanz soll den Gerichten, aber auch den Verfahrensbeteiligten Zeit für Information und erforderlichenfalls Schulungen geben, sodass die Vollziehung der neuen Vorschriften möglichst problemlos erfolgen kann.

Für die Beurteilung der Wirksamkeit von Schiedsgerichtsvereinbarungen nach § 9 Abs. 2 ASGG soll es im Einklang mit der allgemeinen Regel des § 5 ABGB und der ständigen Rechtsprechung auf den Zeitpunkt des jeweiligen Vertragsabschlusses ankommen. Die Neuregelung soll daher keine Rückwirkung auf Vertragsklauseln haben, die vor dem In-Kraft-Treten dieses Bundesgesetzes vereinbart wurden.

Die Übergangsregelung für § 6 Abs. 3 GOG soll das Schicksal der zum Zeitpunkt des In-Kraft-Tretens bereits nach § 1 Abs. 2 GOG verwahrten Waffen, deren Ausfolgung bis dahin nicht nach § 6 Abs. 1 GOG begehrt wurde, determinieren: nach Ablauf von sechs Monaten ab In-Kraft-Treten des neuen § 6 Abs. 3 GOG können auch sie vernichtet werden. Dass anlässlich ihrer Abnahme noch kein schriftlicher Hinweis auf diese Rechtsfolge gegeben wurde, schadet nicht, weil diesem Hinweis bloßer Informationscharakter zukommen soll und weil dem einstigen Besitzer der Waffe nach In-Kraft-Treten dieses Gesetzes nun noch weitere volle sechs Monate lang die Abholung ohne Verwahrungskostenersatz ermöglicht wird.

**Zu Art. XI (Vollziehung):**

Diese Bestimmung gründet sich auf das Bundesministeriengesetz.