

Nova Producta im Zivilprozessrecht

Zivilverfahrens-Novelle 2009

2. GewaltschutzG

BudgetbegleitG 2009

Doppelbesteuerungsabkommen durchlöchern
Bankgeheimnis

Amtshaftungsimmunität
Beliehener juristischer Personen

Neuer Rahmen für
Private Equity und Venture Capital

Nach EuGH *Ilsinger*
Ansprüche gemäß § 5j KSchG

Kumulation von Dienstnehmer-Krankheit
Und sonstigen Abwesenheiten

Datenschutz
OGH zum Widerspruchsrecht

Zivilverfahrensrechtliche Neuerungen des Budgetbegleit- gesetzes 2009 *Unmittelbar nach der Zivilverfahrens-Novelle 2009 (und dem 2. Gewaltschutzgesetz) bringt das Budgetbegleitgesetz 2009 neuerlich einige wesentliche Änderungen im Bereich des Zivilverfahrensrechts, die nachfolgend kritisch dargestellt werden.*

PETER G. MAYR

A. Allgemeines

Beim Budgetbegleitgesetz 2009¹⁾ handelt es sich um ein typisches, berühmt berüchtigtes Sammelgesetz,²⁾ mit dem nicht weniger als 63 Gesetze novelliert

und fünf neue Gesetze geschaffen werden. Trotz dieser umfangreichen und zT tiefgreifenden Änderungen wurde der diesbezügliche Entwurf keinem Begutachtungsverfahren unterzogen, sondern sofort im Nationalrat als RV eingebracht³⁾ und im Eiltempo ohne wesentliche Änderungen beschlossen.⁴⁾ Im Bereich der „Zivilrechtsangelegenheiten“ werden zwölf Ge-

Dr. Peter G. Mayr ist a. Univ.-Prof. am Institut für Zivilgerichtliches Verfahren der Universität Innsbruck.

1) BGBl I 2009/52; dazu die Übersicht von *Fucik*, ÖJZ 2009/55, 481.

2) Zur verfassungsrechtlichen Zulässigkeit s VfSlg 17.173 und 17.174 sowie zuletzt *Willi*, ZÖR 2008, 321.

3) 113 BlgNR und zu 113 BlgNR 24. GP v 21. 4. 2009.

4) Siehe den Bericht des Budgetausschusses AB 198 BlgNR 24. GP (14. 5. 2009). Die (mehrheitliche) Beschlussfassung erfolgte in der

setze vom ABGB bis zur ZPO novelliert, wobei in diesem Beitrag aus Platzgründen nur die wesentlichsten Neuerungen im Bereich des Zivilverfahrensrechts⁵⁾ näher behandelt werden können.

Nach den Erläut der Gesetzesmaterialien⁶⁾ verfolgen diese Änderungen primär das Ziel, die Gerichte zu entlasten. Diese Entlastung soll offenbar in erster Linie durch eine Erhöhung von diversen Wertgrenzen erfolgen.

B. Anhebung von Wertgrenzen

1. Allgemeines

Die Gesetzesmaterialien führen aus, dass zahlreiche Wertgrenzen aufgrund der Geld- und Einkommensentwicklung, aber auch in Folge der geänderten gesellschaftlichen Verhältnisse nicht mehr den aktuellen Erfordernissen entsprechen würden und daher angepasst werden sollten. Sie gehen von einer letzten Erhöhung dieser Wertgrenzen durch die Erweiterung Wertgrenzen-Novelle 1997⁷⁾ mit 1. 1. 1998 aus und geben an, dass sich seither bis zum Jänner 2009 (unter Zugrundelegung des Verbraucherpreisindex 1966) eine Geldwertveränderung von 22 Prozentpunkten ergeben habe. Es sollten daher die „seither jeweils unveränderten Wertgrenzen um etwa 25 Prozent angehoben werden“. Dies allein bedeutet bereits eine nicht unwesentliche Aufrundung!

Die Ausgangslage wird jedoch außerdem grundsätzlich nicht korrekt dargestellt: Die letzte Erhöhung der Wertgrenzen erfolgte nämlich nicht durch die WGN 1997, sondern – etwas verschleiert – durch das 2. Euro-Justiz-Begleitgesetz⁸⁾ zum 1. 1. 2002. Damals wurden die Schilling-Beträge, die seit der WGN 1997 regelmäßig durch den Faktor 13 teilbar waren, auf Euro-Beträge umgestellt.⁹⁾ Der amtliche Umrechnungsfaktor von Schilling auf Euro betrug jedoch nicht 13, sondern 13,7603! Somit entsprach zB der Betrag von € 4.000,- nicht den S 52.000,- der früheren Rechtslage, sondern S 55.041,20, was tatsächlich eine (weitere) Erhöhung der Wertgrenzen um rund 6% bedeutete!

Wenn man daher korrekterweise von einer letzten Erhöhung der Wertbeträge zum 1. 1. 2002 ausgeht, so betrug die seither eingetretene Geldentwertung klarerweise nicht 22%, sondern weit unter 20%, sodass eine Anhebung der Wertgrenzen um 25% jedenfalls *deutlich überhöht* ist. Zudem erfüllen nur *zwei (!)* der beschlossenen Änderungen die vom Gesetzgeber selbst angelegten – ohnehin schon überhöhten – Kriterien.¹⁰⁾ In *allen anderen Fällen* werden die Wertbeträge in einem teilweise weit höheren Ausmaß (nämlich zwischen 35% und 150%) angehoben! In diesem Zusammenhang ist wohl der lapidare Hinweis der Materialien zu verstehen, dass „bestimmte Wertgrenzen“ jedoch „zur Entlastung der Gerichte in einem die Inflationsrate deutlich übersteigenden Ausmaß“ angehoben werden sollen.¹¹⁾

2. Besonderes

Im Einzelnen werden insb¹²⁾ folgende Beträge erhöht:

- Die Wertgrenze, ab der *Anwaltspflicht* herrscht, von € 4.000,- auf € 5.000,- (§§ 27, 29 ZPO;

§ 101 Abs 1, § 162 AußStrG; vgl auch § 56 Abs 2 JN nF).

- Die Streitwertgrenze, ab der eine *Senatsbesetzung* in erster Instanz beantragt werden kann, von € 50.000,- auf € 100.000,- (§ 7a Abs 2 JN; s auch § 60 Abs 3 JN nF).¹³⁾
- Der Geldbetrag, bis zu dem das *Mahnverfahren* obligatorisch zur Anwendung kommt, von € 30.000,- auf € 75.000,- (§ 244 Abs 1 ZPO). Diese Änderung überrascht in mehrfacher Hinsicht: Zum einen dadurch, dass sie nicht schon im Rahmen der ZVN 2009 bei der Umsetzung der Europäischen MahnVO getroffen worden ist.¹⁴⁾ Zum anderen erscheint die Festsetzung der Betragshöhe – insb unter Berücksichtigung der österreichischen und der europäischen Rechtsentwicklung – einerseits etwas *willkürlich* und andererseits – insb im Hinblick auf den Entfall der Eigenhandzustellung (unten Pkt E.) und der (beibehaltenen) Kompetenz des Rechtspflegers – auch *nicht unproblematisch*. Schließlich ist auch die Begründung der Gesetzesmaterialien (Seite 33) reichlich dubios: Sie sprechen davon, dass das Anheben der Wertgrenze „einen größeren Spielraum für das Erlassen von Zahlungsbefehlen bieten“ solle. Einen solchen „Spielraum“ gäbe es jedoch nur dann, wenn das Mahnverfahren – wie de lege ferenda vorgeschlagen worden ist¹⁵⁾ – (innerhalb gewisser Wertgrenzen) fakultativ eingerichtet wäre. Dies trifft jedoch nicht zu: Das (österreichische) Mahnverfahren ist bei Erfüllung der gesetzlichen Voraussetzungen des § 244 ZPO (weiterhin) *obligatorisch* durchzuführen.
- Die Wertgrenze, bis zu der über einen Exekutionsantrag im *vereinfachten Bewilligungsverfahren* zu entscheiden ist, von € 30.000,- auf € 50.000,- (§ 54b Abs 1 Z 2 EO).

21. Sitzung des NR am 19. 5. 2009 bzw in der 771. Sitzung des Bundesrates am 5. 6. 2009.

- 5) Siehe etwa auch § 93 Abs 1 ZPO nF über die Ladung der Parteien. Sehr einschneidend sind darüber hinaus insb die Änderungen im Bereich des Gerichtsgebührenrechts.
- 6) ErläutRV 113 BlgNR 24. GP 10 und AB 198 BlgNR 24. GP 2.
- 7) WGN 1997 BGBl I 1997/140.
- 8) BGBl I 2001/98; dazu *Fucik*, RZ 2001, 213.
- 9) Die „Umstellung“ wird in der ErläutRV 20 zwar erwähnt, die damit verbundene Erhöhung aber verschwiegen.
- 10) Nämlich die Erhöhung der Grenze für die Anwaltspflicht und die Erhöhung des unteren Grenzwertes für die Zulässigkeit einer Anrufung des OGH.
- 11) Nicht angehoben wurden die Wertgrenze für die sachliche Zuständigkeit (§ 49 Abs 1 JN) und der Betrag des § 273 Abs 2 ZPO.
- 12) Siehe auch die Erhöhung des Kapitalbetrags in § 253b EO (Interventionskosten) und des Strafrahmens für diverse Ordnungs- und Mutwillensstrafen.
- 13) Der Entlastungseffekt ist freilich völlig zu vernachlässigen, wenn man bedenkt, dass im Jahr 2007 in Österreich lediglich 25 (!) Cg-Verfahren vor dem Senat stattgefunden haben. Siehe *Mayr*, AnwBl 2009, 54 (59).
- 14) Durch die ZVN 2009 (BGBl I 2009/30) wurde nur der § 252 über das „Europäische Mahnverfahren“ neu in die ZPO eingefügt. Dazu *Roth/Hauser* in diesem Heft 557 f.
- 15) Siehe *Mayr*, JBl 2008, 503 (505, 517).

C. Kostenersatzrecht

Nach dem neu in § 54 ZPO eingefügten Abs 1a ist das am Schluss der mündlichen Streitverhandlung erster Instanz dem Gericht zu übergebende Kostenverzeichnis gleichzeitig auch dem Gegner auszuhändigen. Dieser kann dann innerhalb einer Notfrist von 14 Tagen dazu Stellung nehmen. Soweit der Gegner gegen die verzeichneten Kosten keine „begründeten Einwendungen“ erhebt, „hat das Gericht diese seiner Entscheidung zu Grunde zu legen“. Was diese Regelung genau bedeuten soll, ist unklar:

Geht man allein vom Gesetzestext aus, so bringt die Neuregelung wenig Neues: Schon bisher konnte das Gericht (im Sinne des Dispositionsgrundsatzes) nur solche Kosten zusprechen, deren Ersatz durch die rechtzeitige Vorlage eines detaillierten Kostenverzeichnisses (§ 54 Abs 1 ZPO) beantragt worden war. Es hatte also (schon bisher) die verzeichneten Kosten seiner Kostenentscheidung „zu Grunde zu legen“. Neu ist aber, dass das Kostenverzeichnis dem Gegner zur Kenntnis zu bringen ist (vgl bisher Art XV Z 5 RL-BA) und diesem die Möglichkeit eingeräumt wird, eine Stellungnahme dazu abzugeben. Dies ist – wie auch die ErläutRV 31 f anführen – im Sinne des rechtlichen Gehörs zu begrüßen. Außerdem stellen die Überprüfung durch den Verfahrensgegner und seine allfälligen begründeten Einwendungen „einen argumentativen Mehrwert“ dar. Dies ist wohl so zu verstehen, dass durch die Stellungnahme dem Richter die Prüfung des Kostenersatzanspruches insofern erleichtert wird, als die (im Regelfall wenigen) heiklen Streitpunkte deutlich hervorgehoben werden und somit jene Positionen, zu denen der Gegner keine begründeten Einwendungen erhoben hat und damit erkennen hat lassen, dass er „einer entsprechenden Berücksichtigung im Rahmen der Kostenentscheidung nicht entgegentritt“, der gerichtlichen Kostenentscheidung zu Grunde gelegt werden können.

Nicht gefolgt kann den ErläutRV jedoch insofern werden, als sie außerdem anführen, dass nicht begründet bestrittene Positionen der Kostenentscheidung „ungeprüft“ zu Grunde zu legen seien, und zudem ergänzen, dass eine „amtswegige Wahrnehmung“ von Fehlern im Kostenverzeichnis „nicht vorgesehen“ sei.¹⁶ Dies würde bedeuten, dass Kostenpositionen, die zwar eindeutig unrichtig verzeichnet worden sind – etwa weil eine verzeichnete Leistung gar nicht erbracht worden ist oder (irrtümlich) von einer unrichtigen Bemessungsgrundlage ausgegangen wurde – denen die gegnerische Partei (oder besser: der gegnerische Parteienvertreter) jedoch – aus welchen Gründen auch immer – nicht rechtzeitig und begründet widersprochen hat, *jedenfalls* vom Gericht zuzusprechen wären. Dies liefe im Endeffekt darauf hinaus, dass die Höhe des Kostenersatzes gar nicht mehr vom Gericht entschieden, sondern von den Parteien (vertretern) bestimmt wird. Dies würde den Grundprinzipien des österreichischen Kostenrechts (und dem unverändert beibehaltenen § 21 RATG) widersprechen und ist *entschieden abzulehnen*.

Selbst wenn man jedoch den Vorstellungen der Gesetzesmaterialien näher treten wollte, so wäre die neue Rechtslage wohl am ehesten mit der Situation

bei einem Versäumungsurteil nach § 396 ZPO zu vergleichen. Auch dort wird der Richter aber nicht gezwungen, eine offensichtlich unrichtige Entscheidung zu fällen, sondern er hat das unwidersprochene tatsächliche Vorbringen nur insofern für wahr zu halten, als es nicht offenkundig oder gerichtsbekannt unrichtig ist oder durch die vorliegenden Beweise widerlegt wird¹⁷) und „auf dieser Grundlage“ zu entscheiden. Wenn sich also zB aus dem Gerichtsakt ergibt, dass eine verzeichnete Leistung gar nicht erbracht worden ist, so ist der Richter mE (weiterhin) nicht verpflichtet, diese Kosten (mangels Einwendungen des Gegners) zuzusprechen.

Insgesamt handelt es sich um eine, auf Kosten der Parteien gehende und in ihrer (möglichen) Tragweite offenbar nicht ausreichend bedachte Neuregelung, die zu zahlreichen Zweifelsfragen führen wird,¹⁸) die von den Rechtsmittelgerichten – mangels Kompetenz des Höchstgerichts (§ 528 Abs 2 Z 3 ZPO) – möglicherweise uneinheitlich beantwortet werden.

D. Verfahrenshilfe

Durch die Aufhebung des Abs 2 des § 63 ZPO (und eine Änderung des § 63 Abs 1 ZPO) wird die Möglichkeit der Gewährung von Verfahrenshilfe auf natürliche Personen beschränkt. Juristischen Personen und sonstigen parteifähigen Gebilden kann somit keine Verfahrenshilfe mehr gewährt werden. Dies gilt wegen der einschlägigen Verweise (§ 61 VwGG, § 35 VfGG) auch im Verfahren vor dem VfGH und dem VfStGH.

Zur Begründung dieser einschneidenden Maßnahme führen die ErläutRV 32 drei Argumente an:

- In der Mehrzahl der Mitgliedstaaten der EU werde die Verfahrenshilfe nur natürlichen Personen gewährt und auch die europäische Prozesskostenhilfe-RL sehe nur für natürliche Personen einen Anspruch auf Verfahrenshilfe vor.¹⁹) Dieses Argument ist sehr gefährlich: Es führt nämlich zu einer Absenkung eines höheren österreichischen Rechtsstandards auf ein niedrigeres „europäisches“ Niveau und bedeutet somit letztlich Wasser auf die Mühlen der EU-Gegner.²⁰)
- Bei juristischen Personen, insb AGs und GmbHs, stehe die Bewilligung der Verfahrenshilfe in einem „Spannungsverhältnis zur Konkursverschleppung“. Selbst wenn man von der Richtigkeit dieses Arguments ausgeht,²¹) ist nicht einsichtig, warum dieser (mögliche) Missstand nicht mit ande-

16) Im Gesetz wird eine solche jedoch auch nicht ausgeschlossen!

17) Siehe etwa *Rechberger/Simotta*, Grundriss⁷ Rz 861.

18) Welche Wirkungen haben unbegründete oder nur mangelhaft (undifferenziert) begründete Einwendungen? Was geschieht mit verspäteten, aber noch (lange) vor der Entscheidungsfällung eingebrachten Einwendungen? Unter welchen Voraussetzungen ist ein Kostenrekurs möglich? Was gilt für unvertretene Parteien? Welche zusätzlichen Kosten entstehen durch die Einwendungen? Muss der Richter jedenfalls die 14-tägige Einwendungsfrist abwarten? usw., usw.

19) Aus grundrechtlichen Erwägungen krit zu dieser Einschränkung *Schoibl*, JBl 2006, 142 (146 f).

20) Auch bei der Beseitigung der Eigenhandzustellung (unten Pkt E.) wurde (ua) ähnlich argumentiert.

21) Vgl dazu krit *M. Bydliński* in *Fasching/Konecny*² II/1 § 63 ZPO Rz 9.

ren „gelinderen“ Mitteln – etwa einer Verschärfung der entsprechenden Voraussetzungen – bekämpft worden ist. Überhaupt verwundert die Einseitigkeit der Argumentation: Es geht ja nicht nur um (möglicherweise) missbräuchlich klagende Aktiengesellschaften, sondern zB auch um (tatsächlich ungerechtfertigt) beklagte ideelle Vereine!

- Die Maßnahme führe zu einer Entlastung der Justiz. Diesen Effekt kann man nicht bestreiten. Nur: Ist es dieser Entlastungseffekt für die Gerichte tatsächlich wert, ein in Österreich jahrzehntelang bestehendes hohes rechtsstaatliches Niveau in einer insb vom Standpunkt des Gleichheitssatzes²²⁾ aus betrachtet sehr bedenklichen Weise aufzugeben?

E. Entfall der Eigenhandzustellung

§ 106 Abs 1 ZPO nF ordnet an, dass Klagen mit Zustellnachweis zuzustellen sind. Die Zustellung an einen Ersatzempfänger wird ausdrücklich für zulässig erklärt. Die dadurch verfügte Beseitigung der eigenhändigen Zustellung von verfahrenseinleitenden Schriftstücken ist aus den verschiedensten Gründen, die von *Frauenberger-Pfeiler* ausführlich dargelegt werden,²³⁾ entschieden abzulehnen. Es geht hier um die Gewährleistung des verfahrensrechtlichen Grundrechts auf rechtliches Gehör und in diesem Bereich sollte sehr behutsam vorgegangen und nur aus ganz eindeutigen und zwingenden Gründen eine Einschränkung vorgenommen werden. Selbst wenn das einzige Argument, das die ErläutRV 32f zur Rechtfertigung dieser Maßnahme anführen – die große Verringerung der Ausgaben des Bundes – tatsächlich zutreffen sollte,²⁴⁾ muss man sich fragen, ob dies die Absenkung eines traditionellen österreichischen Rechtsschutzniveaus (mit allen seinen Begleitproblemen)²⁵⁾ wirklich wert ist.

Besonders pikant ist, dass nunmehr (seit dem 1. 7. 2009) auch alle Schriftstücke, die „wie Klagen“ zuzustellen sind (zB §§ 247, 556, 564, 567 ZPO; §§ 8, 17 AußStrG), nicht mehr eigenhändig zugestellt werden, wenn sie aber „zu eigenen Händen“ zuzustellen sind (zB § 124 AußStrG; § 80 EO; § 70 KO), es bei der Eigenhandzustellung verbleibt. Es hängt also derzeit vom Zufall der seinerzeit gewählten gesetzlichen Formulierung ab, auf welche Weise heute zugestellt wird. Die Gesetzesmaterialien selbst erkennen diesen, im Grunde untragbaren Zustand und verweisen auf künftige Anpassungen. Man kann daher noch hoffen, dass sich der nächste Novellengesetzgeber (unter geänderten Rahmenbedingungen: Postliberalisierung!) die Frage der Zustellung nochmals gründlich und umfassend überlegt.

F. Neuerungen im Rechtsmittelverfahren

1. Zweite Instanz

Nach § 501 Abs 1 ZPO können erstinstanzliche Urteile, die einen bestimmten Streitwert nicht überschreiten, nur wegen Nichtigkeit und unrichtiger rechtlicher Beurteilung angefochten werden. Diese Regelung hat bekanntlich zur Folge, dass Sachentscheidungen unter diesem Grenzbetrag praktisch

nicht bekämpft werden können, weil insb Verfahrensfehler und unrichtige Sachverhaltsfeststellung als taugliche Rechtsmittelgründe wegfallen. Außerdem können Beschlüsse der ersten Instanz bis zu diesem Betrag überhaupt nur in taxativ aufgezählten Fällen angefochten werden (§ 517 Abs 1 ZPO).

Diese wichtige „Bagatellgrenze“ wird nun von € 2.000,- auf € 2.700,-²⁶⁾ angehoben. Diese Erhöhung ist allerdings keineswegs – wie die ErläutRV 33 angeben – „im Wesentlichen der Geldwertveränderung entsprechend“, sondern sie bedeutet eine Steigerung um mehr als ein Drittel (nämlich 35%)! Zugehen muss man den ErläutRV freilich, dass dadurch „mit einem zumindest leichten Rückgang an Rechtsmitteln im bezirksgerichtlichen Verfahren zu rechnen“ ist und dies im Endeffekt der Entlastung der Rechtsmittelsenate dient. Ob dieser geringfügige Entlastungseffekt jedoch die damit verbundene deutliche Rechtsschutzverkürzung der Bevölkerung aufwiegen kann, muss nachdrücklich bezweifelt werden.

Überdies wird die E über die Anberaumung einer mündlichen Berufungsverhandlung (durch Änderungen der §§ 480, 483, 492 ZPO) gänzlich in das gebundene Ermessen des Berufungsgerichts übertragen. Dies wird mit „Gründen der Aufwandsparnis für das Gericht“ begründet, gegen die man kaum etwas einwenden kann. Klar ist aber auch, dass diese Maßnahme eine weitere Zurückdrängung des (verfassungsrechtlich verankerten) Mündlichkeitsgrundsatzes bedeutet.

2. Dritte Instanz

Die Möglichkeit der Anrufung des Höchstgerichts erfährt eine deutliche Einschränkung: Einerseits wird die Untergrenze der Zulässigkeit der Revision (bzw des Revisionsrekurses) von € 4.000,- auf € 5.000,- erhöht (§§ 502 bzw 528 ZPO). Dies entspricht – wie die ErläutRV 34 angeben – tatsächlich der Inflationsrate, allerdings nur, wenn man so wie die Materialien rechnet, also vom 1. 1. 1998 ausgeht und auf 25% aufrundet.

Ferner wird jene Grenze, ab welcher der OGH jedenfalls (mit einer außerordentlichen Revision bzw Revisionsrekurs) befasst werden kann, von

22) Die Materialien zum VerfahrenshilfeG (846 BlgNR 13. GP 12) betonen die grundsätzliche Gleichbehandlung von natürlichen und juristischen Personen. Siehe auch etwa *M. Bydlinski* in *Fasching/Konecny*² III 1 § 63 ZPO Rz 8.

23) Siehe in diesem Heft 569. Auch nach *Stumvoll* in *Fasching/Konecny*² ErgBd § 106 ZPO Rz 2 ist die eigenhändige Zustellung „rechtspolitisch jedenfalls immer dann zu fordern“, wenn einer Partei die Einleitung eines Verfahrens gegen sie oder ihre Beteiligung zur Kenntnis gebracht werden soll.

24) Die ErläutRV 33 argumentieren mit den Kosten des Jahres 2007, in dem jedoch bei der Eigenhandzustellung noch ein (teurer) zweiter Zustellversuch vorgesehen war. Dieser ist jedoch (ab dem 1. 1. 2008) mit der Zustellnovelle BGBl I 2008/5 beseitigt worden. Dazu *Stumvoll* in *Fasching/Konecny*² ErgBd § 21 ZustG Rz 1.

25) Man denke nur an die dadurch herbeigeführte Erhöhung der Zahl der Wiedereinsetzungsanträge bzw der Nichtigkeitsberufungen.

26) Warum gerade dieser (unrunde) Betrag und nicht etwa € 2.500,- (Hälftebetrag der € 5.000,- der §§ 27 und 502 ZPO) gewählt worden ist, ist für einen Außenstehenden unerklärlich. Überdies wird – nebenbei bemerkt – durch diese Erhöhung die Parallelität zur Wertgrenze des Europäischen Bagatellverfahrens aufgegeben.

€ 20.000,- auf € 30.000,- (somit um 50%) erhöht (§§ 502, 505, 508, 528 ZPO; §§ 62, 63 AußStrG). Folge dieser Änderungen ist es, dass es in dem überaus wichtigen Streitwertbereich zwischen € 5.000,- und € 30.000,- allein von den Rechtsmittelgerichten selbst abhängt, ob ihre E vom OGH nachgeprüft werden können oder nicht! Die E über einen Überprüfungsantrag nach § 508 ZPO (Zulassungsvorstellung) ist nämlich unanfechtbar und muss nunmehr durch eine Umformulierung des § 508 Abs 4 ZPO auch überhaupt nicht mehr begründet werden.

Durch diese Änderungen werden zweifellos die an den OGH herangetragenen Rechtsmittel zurückgedrängt und eine Entlastung des OGH bewirkt. Die Notwendigkeit dieser Änderungen ist jedoch nicht nachvollziehbar: Der Geschäftsanfall beim OGH ist in Zivilsachen seit vielen Jahren kontinuierlich rückläufig.²⁷⁾ Lediglich im vergangenen Jahr 2008 hat es eine (einmalige) Steigerung des Anfalls an ordentlichen Rechtsmitteln gegeben, während die Zahl der außerordentlichen Rechtsmittel weiter gefallen ist. Die Gesamtzahl der ordentlichen und außerordentlichen Rechtsmittel war mit 2.872 im Jahr 2008 jedoch immer noch die zweitniedrigste seit der Reform des Rechtsmittelrechts 1997.²⁸⁾ Es bestand daher bisher offensichtlich ein in der Praxis gut eingelebtes und funktionierendes Rechtsmittelsystem, in das nunmehr ohne erkennbaren zwingenden Grund zum Nachteil des Rechtsschutzes der Parteien eingegriffen wird!

3. Anfechtungsbeschränkungen

Nach § 332 Abs 2 letzter Satz ZPO (und § 440 Abs 6 bzw § 365 ZPO) ist der Beschluss, mit dem der Erlag eines Kostenvorschusses aufgetragen wird, nur hinsichtlich seiner Höhe und nur dann anfechtbar, wenn der Gesamtbetrag der einer Partei aufgetragenen Vorschüsse einen bestimmten Betrag übersteigt. Dieser Betrag wird von € 2.500,- auf € 4.000,- im Gerichtshofverfahren bzw von € 1.250,- auf € 2.000,- im bezirksgerichtlichen Verfahren, somit um 60% (seit dem 1. 1. 2002) erhöht. erinnert sei in diesem Zusammenhang daran, dass kein geringerer als *Fasching*²⁹⁾ die Einführung dieser Regelung als „rein fiskalisch, unsozial und mit der allgemeinen Justizgewährungs- und Wahrheitsforschungspflicht des Gerichts nicht in Einklang zu bringen“ kritisiert hat.³⁰⁾

27) Siehe die Übersicht bei *Mayr*, AnwBl 2009, 56. Diese Entwicklung liegt – wie ich auch aaO betont habe – durchaus im Interesse der Sicherung der Qualität der Rsp des Höchstgerichts.

28) Siehe die parlamentarische Anfragebeantwortung der BMJ v 23. 4. 2009, 1076/AB 24. GP zu Frage 25. Vgl auch den Tätigkeitsbericht des OGH für das Jahr 2008 (dazu *Rohrer*, ÖJZ 2009/39, 358). Die zT abweichenden Zahlen ergeben sich aus einer unterschiedlichen Zählweise des OGH, der die angenommenen außerordentlichen Rechtsmittel noch einmal zählt. Er kommt dadurch zu einer Gesamtzahl von 3.093 Rechtsmitteln im Jahr 2008 (zum Vergleich im Jahr 2006: 3183; 2007: 3.017).

29) *Fasching*, Lehrbuch² Rz 1009; vgl auch schon *dens*, JBl 1982, 131; verteidigend hingegen *Krammer* in *Fasching/Konecny*² III § 365 ZPO Rz 1 ff.

30) Außerdem wird der Betrag, ab dem eine aufgetragene Sicherheitsleistung gem § 66 Abs 2 EO angefochten werden kann, von € 2.000,- auf € 2.700,- angehoben.

G. Inkrafttreten

Die Änderungen sind größtenteils am 1. 7. 2009 in Kraft getreten (s näher Art 16). Die Neuerungen im Rechtsmittelverfahren erfassen auch bereits anhängige Verfahren, weil sie schon dann zur Anwendung kommen, wenn das Datum der E der ersten bzw der zweiten Instanz nach dem 30. 6. 2009 liegt. Die Anfechtbarkeit kann somit davon abhängen, ob die E einen Tag früher oder später gefällt wird. Darauf konnten sich die Parteien im vorherigen Verfahren allerdings oftmals nicht einstellen. Dies ist aus Gründen des Vertrauensschutzes bedenklich.

SCHLUSSSTRICH

Die zivilverfahrensrechtlichen Änderungen des Budgetbegleitgesetzes 2009 reduzieren den Rechtsschutz insb durch die Streichung der Verfahrenshilfe für juristische Personen, die Beseitigung der Eigenhandzustellung sowie die Einschränkung der Rechtsmittelmöglichkeiten. Die Neuregelung des Kostenbestimmungsrechts wirft eine Vielzahl von theoretischen und praktischen Fragen auf.