



REPUBLIK ÖSTERREICH
HANDELSGERICHT WIEN

55 Cg 28/18f-658

(Bitte in allen Eingaben anführen)

Marxergasse 1a
1030 Wien

Tel.: +43 1 51528 688

BESCHLUSS

RECHTSSACHE:

Klagende Partei

Stadt Linz,
vertreten durch den Bürgermeister
Altes Rathaus, Hauptpl. 1
4020 Linz

vertreten durch
Aigner Rechtsanwalts-GmbH
Pestalozzigasse 4/5
1010 Wien
und durch
Wildmoser/Koch & Partner Rechtsanwälte
GmbH
Hopfengasse 23
4020 Linz

Beklagte Partei

BAWAG P.S.K.
Bank für Arbeit und Wirtschaft und
Österreichische Postsparkassen AG
1100 Wien, Wiedner Gürtel 11
Firmenbuchnummer 205340x

vertreten durch
Lansky, Ganzger & Partner Rechtsanwälte
GmbH
Biberstraße 5
1010 Wien
und durch
DORDA Rechtsanwälte GmbH
Universitätsring 10
1010 Wien

Wegen:

CHF 30.640.161,40 (EUR 25.185.074,30) samt Anhang

und Antrag auf Zwischenfeststellung (EUR 100.000,--),

gesamt daher EUR 25.285.074,30 samt Anhang

Der Antrag der Beklagten, das Verfahren aufgrund der derzeitigen Gefahren und Maßnahmen im Zusammenhang mit der COVID-19-Pandemie und der sich daraus ergebenden Einschränkungen der Parteien gemäß § 162 ZPO (allenfalls analog) bis zur Beseitigung dieser Hindernisse zu unterbrechen., wird abgewiesen.

Die Beklagte ist schuldig, der Klägerin zu Handen der Klagevertreterinnen binnen 14 Tagen deren mit EUR 2.339,82 bestimmten Kosten des Zwischenstreits über die Unterbrechung des Verfahrens (darin EUR 389,97 USt) zu ersetzen und hat die Kosten ihres Antrags endgültig selbst zu tragen.

Begründung:

Zum Verständnis dieser Entscheidung, insbesondere der Überraschung des Gerichts über den gestellten Antrag der Beklagten, ist es notwendig, kurz die zeitlichen Abläufe des Verfahrens ab der Verkündung des Zwischenurteils darzustellen. Nur so wird klar, dass das Gericht mehrfach versuchte, vorab abzuklären, ob und inwieweit eine Fortsetzung des Verfahrens auch nach Verschärfung der Corona-Situation weiter beantragt wird.

7.1.2020, ON 633

Verkündung des Zwischenurteils über den Antrag auf Zwischenfeststellung der Klägerin

März/April 2020, ON 644 - 647

Die Parteien treten an das Gericht heran, aufgrund Corona keine Zustellung des Zwischenurteils vorzunehmen. Dies und allgemein die Frage der Fortsetzung des Verfahrens werden aufgrund Corona via Mail erörtert, wobei der Richter seinen grundsätzlichen Standpunkt ausdrücklich festhält: *„Was das Zwischenurteil anbelangt: Ich schlage vor, die die Parteien versuchen, in der Frage eine gemeinsame Linie zu finden, dann können wir diese gemeinsam umsetzen, wobei ein für alle tragbarer prozessualer Modus gefunden werden müsste (zB ein einvernehmliches Ruhen oder auch eine Unterbrechung bis zum Ende des Ausnahmezustands, die ich bei Einverständnis der Parteien auch amtswegig beschließen würde). Das würde alle freispielen und öffentlich auch verstanden werden. Ein bloßes Warten von meiner Seite sage ich nicht zu. Ich erwarte mir in dieser Krise eine Zusammenarbeit aller Beteiligten und ihrer Vertreter, weil wir auch alle davon betroffen sind. Klappt das nicht, weil die Parteien nicht wollen, dann sehe auch ich keinen Grund, alleine Lösungen zu suchen. Mein Vorschlag: Sprechen Sie sich ab und melden Sie sich dann bei mir! Falls unbedingt notwendig, können wir auch eine Konferenz mit ausreichendem Sicherheitsabstand dazu abhalten (allenfalls auch per Telefon), ich möchte das aber nicht und hoffe und baue auf die Vernunft. Ich kann jedenfalls schon jetzt versichern, dass ich alles in meiner Macht Stehende tun werde, dass die Corona-Krise keiner Seite zum Vor- oder Nachteil gereicht. Ohne einvernehmliche Lösung unterliegt das dann aber allein meiner Einschätzung, was ein Vor- und Nachteil ist, was ich nicht für die beste Variante erachte.“* Die Erörterungen mündeten im gemeinsamen Antrag der kooperativen Parteien, akkordiert mit dem Gericht auf Unterbrechung des Verfahrens inkl Zustellung des Urteils. Das Verfahren wird daraufhin unterbrochen und von einer Zustellung des Urteils Abstand genommen. Eine Fortsetzung und Urteilszustellung ist nur über Antrag der Parteien möglich.

Juni/Juli 2020, ON 648 - 649

Auf Einladung des Gerichts findet am HG eine Konferenz mit Parteienvertretern und Richter

statt, um zu klären, wann und wie das Verfahren fortgesetzt werden kann. Ergebnis ist, dass die Parteien planen, das Verfahren im Herbst fortzusetzen und das Gericht erwägt, vorerst nicht weiter zu verhandeln, sondern bei Fortsetzung einmal das Urteil zuzustellen und mit der Ausschreibung von Verhandlungsterminen zuzuwarten. Diesbezüglich stellt der Richter aber auch in Aussicht, die Parteien noch ein Äußerungsrecht einzuräumen. In dieser Besprechung hält der Richter auch fest, dass er eine Zustellung des Urteils ohne Fortsetzung des Verfahrens nicht veranlassen wird.

29.9.2020/Oktober 2020, ON 650 f

Die Parteien stellen gemeinsam den Antrag auf Fortsetzung des Verfahrens. Das Gericht stellt in Aussicht, das Verfahren fortzusetzen und mit dem Hauptverfahren innezuhalten und räumt den Parteien eine Frist bis 9.10.2020 ein, dem entgegenzutreten. Begründet wird die geplante Aussetzung mit *„der Ungewissheit eines tatsächlich erzielbaren nennenswerten Zeitgewinns im Zusammenhalt mit der derzeit überproportionalen Belastung und Gefährdung der Prozessbeteiligten in Relation zum möglichen Zeitgewinn. Mangels einer auch nur ansatzweise gegebenen Planungssicherheit (wöchentliche Ampelschaltungen, Unvorhersehbarkeit kurzfristiger notwendiger Maßnahmen der Gesundheitsbehörden, kurzfristiger Ausfall von Verfahrensbeteiligten aufgrund Erkrankung oder Verdacht darauf, Erschwerung der Prozessabwicklung bei erwartbaren Anträgen auf Zoom-Vernehmung, allenfalls notwendige Beschränkung der Verhandlungsteilnehmer,...), der aufgrund der veröffentlichten Zahlen derzeit sehr konkreten Ansteckungsgefährdung und der daraus resultierenden notwendigen Vermeidung von der Ansammlung größerer Menschenmengen, insbesondere bei mehrstündigen Verhandlungen, sowie den damit einhergehenden organisatorischen und rechtlichen Schwierigkeiten bei der Durchführung von Tagsatzungen.“* Die Frist läuft ohne Einwand aus. Aufgrund einer Erkrankung des Richters verzögert sich die Beschlussfassung über den Fortsetzungsantrag.

Am 30.10.2020 beschließt die Regierung beginnend mit 3.11.2020 einen zweiten Lockdown („Lockdown light“), der auch schon am 30.10. massiv medial behandelt wird.

November 2020, ON 652 - 655

Am 11.11. informiert der Richter die Parteienvertreter via Mail aufgrund der *„Unmöglichkeit einer Planung...im Hinblick auf die anstehende Weihnachts- und Urlaubszeit und jederzeit drohender Lockdown-Verschärfungen“* vom Krankenstand und seiner Planung, *„noch diese Woche die ausstehenden Beschlüsse zu fassen, sodass einer Zustellung des Urteils dann nichts mehr im Wege steht. Ich gehe davon aus, dass der Fortsetzungsantrag nach wie vor aufrecht erhalten wird, auch wenn natürlich die Corona-Situation momentan wohl kritischer ist als zum Zeitpunkt der Unterbrechung. Wie angekündigt werde ich darauf mit einem*

Innehalten des Verfahrens reagieren (soweit ich weiß, hat sich niemand von Ihnen dazu geäußert).“ Nach einer Antwort der Parteienvertreter konkretisiert der Richter nochmals: „Mein weiterer Plan ist wie angekündigt, das Verfahren fortzusetzen und zugleich die Innehaltung mit der weiteren Verhandlung bis zur rechtskräftigen Erledigung des ZFA zu beschließen und Ihnen diesen Beschluss zusammen mit dem Urteil und dem Protokoll zuzustellen. Je nach Betreuungssituation bei mir komme ich wohl morgen oder übermorgen oder am WE dazu, dh die Wirkung der Zustellung wäre wohl mit Fr oder Mo zu erwarten, im absoluten Worst-Case im Laufe der kommenden Woche. Falls gewünscht, kann ich Sie jedenfalls per Mail benachrichtigen, sobald ich das Urteil in den Grundakt übernommen habe und es damit der Akteneinsicht unterliegt und abrufbar ist.

Inwieweit die Innehaltung früher beendet werden kann und soll, ist derzeit wohl nicht beantwortbar. Jedenfalls steht es aus meiner Sicht jeder Partei frei, eine Fortsetzung zu beantragen oder sich dagegen auszusprechen und wie gehab werden ich alle hören, bevor ich auf Antrag oder amtswegig irgendetwas beschließe. Die nächsten Monate kommt das aber wohl ohnehin nicht in Betracht, allenfalls Frühling/Sommer. Das wird aber wohl auch davon abhängen, wie sich das RM-Verfahren gestaltet.

Sie sehen, ich spiele mit offenen Karten, weil die Situation doch eine wirklich außergewöhnliche ist, die eine Kooperation erzwingt und es ja auch nicht um Inhaltliches geht, sondern nur um Form- und Abwicklungsfragen. Falls es etwas gibt, das ich bei der Planung der nächsten Schritte berücksichtigen soll, geben Sie einfach Bescheid!“ Eine weitere Reaktion der Parteien erfolgt nicht.

Am 14.11.2020 wurde von Regierung und Medien die Verschärfung zum harten Lockdown ab 17.11.2020 verkündet und verbreitet. An diesem Tag erfolgte auch der von der Beklagten angeführte Appell des Bundeskanzlers „Treffen Sie niemanden!“

Am 17.11.2020 ist der Richter wieder im Dienst, an diesem Tag wird der Beschluss auf antragsgemäße Fortsetzung des Verfahrens und Innehaltung im Hauptverfahren gefasst und zusammen mit dem Zwischenurteil zugestellt, Zustellungszeitpunkt gemäß § 89d Abs. 2 GOG: 18.11.2020. Noch am 17.11.2020 stellt die Beklagte den nun zu behandelnden Antrag, das Verfahren neuerlich auszusetzen. Die Klägerin erklärt fristgerecht am 23.11.2020, dem Antrag entgegenzutreten und spricht sich gegen eine Unterbrechung aus.

Die **Beklagte** begründet ihren Antrag damit, dass die Situation mit April 2020 vergleichbar sei. Zur Erörterung des Zwischenurteiles, zur Besprechung und Festlegung des Vorgehens und der Inhalte der Berufung seien Besprechungen in Gremien mit mehreren Teilnehmern von der Beklagten und zusätzlich mit mehreren Rechtsberatern (auch externen Experten) abzuhalten.

Diese Zusammenkünfte seien schwierig abzuhalten, wenn nicht gar verboten, und Unwägbarkeiten ausgesetzt. Die Covid-19-Maßnahmen und damit im Zusammenhang stehende Probleme (Verhängung von Quarantäne, notwendige Betreuung von hilfsbedürftigen Angehörigen und schulpflichtigen Kindern, involvierte Personen aus Risikogruppen,...) behindern oder verunmöglichen gar die Arbeit. Dadurch werde die Beklagte einer prozessual ungünstigen Lage ausgesetzt. Auch die Klägerin sei davon betroffen, solange die Einschränkungen weiter bestehen. Falls nicht, wäre die Beklagte gravierend schlechter gestellt.

Der zweite Lockdown sei im September 2020 nicht absehbar gewesen, weswegen die Fortsetzung im Interesse der Parteien stehend schien. Der Aussage der Regierung im August 2020 „Es gebe Licht am Ende des Tunnels“ wich erst später der Weisung „Treffen Sie niemanden!“

§ 162 ZPO ermögliche eine Unterbrechung auch dann, wenn eine Partei durch „andere Ereignisse“ wie Ausgangssperren und andere behördliche Anordnungen vom Verkehr mit dem Gericht abgeschnitten ist, und sich dies nachteilig auswirken kann. Eine solche negative Auswirkung stehe aufgrund der derzeitigen Situation zu befürchten. Das Interesse an der Vermeidung der Gefahren für die Beklagte überwiege das Interesse an einer sofortigen Fortsetzung, zumal die Maßnahmen der Covid-19-NotMV nur bis 7.12.2020 gelten und sodann mit einer möglichen Fortsetzung gerechnet werden könne.

Die **Klägerin** hielt dem entgegen, dass bei der Abwägung zwischen Fortsetzung des Verfahrens und Berücksichtigung der Beschränkungen der Parteien nun dem Interesse an einer zügigen Fortsetzung des Verfahrens der Vorzug zu geben sei. Dies, weil die Situation mit April 2020 nicht vergleichbar sei und das Gericht der Situation durch Aussetzung des Verfahrens ohnehin bereits Rechnung getragen habe. Der erste Lockdown habe die Gesellschaft unvorbereitet getroffen und auch zu einem Stillstand der Rechtspflege samt Unterbrechung aller prozessualen Fristen geführt. Dies sei alles nun nicht der Fall.

Im Rechtsmittelverfahren stehen auch keine Tatfragen, sondern Rechtsfragen im Vordergrund, daher seien Besprechungen nicht notwendig. Lediglich die Erkrankung zentraler (Rechts-)Vertreter der Parteien sollte gegebenenfalls zu einem gemeinsamen Unterbrechungsantrag führen.

Im Rahmen der informellen Gespräche zwischen Parteienvertretern und Gericht sei auch ein Hinausschieben der Zustellung der Urteilsausfertigung im Raum gestanden, die über einen gemeinsamen Unterbrechungsantrag umzusetzen gewesen wären, was einer Einbeziehung des Gemeinderats bedurft hätte. Dies sei aber nicht weiter verfolgt worden, weil wohl auch die

Beklagte Interesse an einer Urteilsausfertigung habe.

Der nun ohne Absprache mit der Klägerin gestellte Unterbrechungsantrag führte zu einer Berufungsfrist bis zumindest Ende 2021, während der Klägerin nur vier Wochen zur Beantwortung zur Verfügung stünden.

Das Gericht hat dazu erwogen:

Einleitend ist klarzustellen, dass der Antrag insoweit unschlüssig ist, da die Begründung eindeutig auf das Verfahren über den Antrag auf Zwischenfeststellung und damit das Rechtsmittelverfahren gegen das nunmehr zugestellte Zwischenurteil abstellt, nicht aber auf das Hauptverfahren, in dem ja gemäß § 393 3 ZPO innegehalten wird und eine Unterbrechung somit keine über den augenblicklichen Zustand hinausgehende Wirkungen entfalten würde. Damit sind die Voraussetzungen für eine Unterbrechung des Hauptverfahrens schon nicht schlüssig dargelegt. Nachdem das Innehalten den Vorteil hat, dass das Gericht nie wie bei der letzten Unterbrechung abhängig von Anträgen der Parteien ist und notfalls auch eigeninitiativ agieren kann, sieht es auch keine Veranlassung, das Innehalten in eine Unterbrechung zu überführen. Der Flexibilität des Gerichts ist vor dem Hintergrund der sich ständig ändernden Lage iZm Corona (das Gericht teilt nicht die Hoffnung der Beklagten, dass nach dem 7.12.2020 eine nachhaltige und grundlegende Besserung der Lage eintreten wird) der Rechtssicherheit der Parteien hier der Vorzug einzuräumen, auch um zu verhindern, dass neuerlich wertvolle Zeit ungenutzt verstreicht.

Die weiteren Ausführungen nehmen daher nur noch auf das Verfahren über den Zwischenfeststellungsantrag Bezug.

Wenn sich eine Partei zu Kriegszeiten im Militärdienste befindet, oder wenn sie sich an einem Orte aufhält, der durch obrigkeitliche Anordnung, durch Krieg oder durch andere Ereignisse von dem Verkehre mit dem Gerichte abgeschnitten ist, bei welchem die Rechtssache anhängig ist, und wenn zugleich die Besorgnis besteht, dass diese Umstände die Prozessführung zu Ungunsten der abwesenden Partei beeinflussen könnten, so kann selbst in dem Falle, dass die abwesende Partei durch eine mit Prozessvollmacht ausgestattete Person vertreten ist, auf Antrag oder von Amts wegen die Unterbrechung des Verfahrens bis zur Beseitigung des Hindernisses angeordnet werden (§ 162 ZPO).

Auf Grundlage dieser Bestimmung wurde dieses Verfahren schon einmal wegen des Lockdown 1 im April 2020 unterbrochen. Auf die Begründung des damaligen Beschlusses ON 647 wird verwiesen. Anders als in der jetzigen Situation war über Covid-19 wenig bis nichts bekannt, es gab keinerlei Strategien oder Sicherheitsmaßnahmen, der Bundeskanzler ging

davon aus, dass bald jeder jemanden kennen werde, der an Corona verstorben ist und die Beschränkungen erfassten nach dem Wunsch von Gesetz- und Verordnungsgeber auch unmittelbar die Rechtsprechung. Damals war auch die Ausgangslage im Verfahren eine andere. Es standen zahlreiche Verhandlungstermine an und der Unterbrechungsantrag war von beiden Parteien getragen und mit dem Gericht akkordiert. Im Fokus der Unterbrechung stand die Unterbindung einer Fortsetzung der mündlichen Streitverhandlung, daneben aber auch ein Einfrieren des Rechtsmittelverfahrens. Aufgrund der Unterbrechung der laufenden Fristen und die Unwägbarkeiten, wie es mit den Maßnahmen im Bereich der Justiz weitergehen wird, bestand ja eine völlig unklare und unplanbare Lage, die durch die Unterbrechung ohne erkennbare Bevorzugung oder Benachteiligung einer Seite stabilisiert werden konnte.

Die jetzt zu beurteilende Situation ist damit nicht vergleichbar. Die Justiz arbeitet trotz Lockdown 2 grundsätzlich weiter, es gibt keinerlei unmittelbaren Beschränkungen, die Justizverwaltung pocht vielmehr auf eine Aufrechterhaltung des Betriebs soweit irgendmöglich. Ob und inwieweit Verhandlungen in physischer Anwesenheit aller Beteiligten oder auch Zuschaltung einzelner oder aller Beteiligten via Zoom möglich und durchzuführen sind, haben die Rechtsprechungsorgane im Rahmen der unabhängigen Rechtsprechung im pflichtgemäßen Ermessen für jeden Einzelfall selbst zu entscheiden, wobei der erkennende Richter grundsätzlich die seit Ausbruch der Pandemie angestellten Bemühungen der Regierung für richtig erachtet und daher in seinen Entscheidungen die Reduktion aller Kontakte einen hohen Stellenwert einräumt. Dies hat auch nach Abwägung aller Aspekte und Besonderheiten gerade dieses Verfahrens zur getroffenen Entscheidung geführt, mit dem Hauptverfahren vorläufig innezuhalten.

Diese Entscheidung für das Hauptverfahren ist aber nicht übertragbar auf das Rechtsmittelverfahren über das Zwischenurteil, soweit es das Erstgericht betrifft. Anders als im Lockdown 1 wurden diesmal keine Fristen gehemmt oder unterbrochen, sodass offenkundig nach dem Willen des Gesetzgebers auch Rechtsmittelverfahren weiter laufen sollen. Derzeit besteht auch keine unmittelbare Unsicherheit oder Unwägbarkeit. Eine Unterbrechung zum jetzigen Zeitpunkt nach Zustellung des Zwischenurteils wäre anders als im April eine offensichtliche Bevorzugung der Beklagten. Aufgrund der inzwischen gewonnenen Erkenntnisse über Covid-19 und zielführende Schutzmaßnahmen scheint diese Entscheidung durchaus auch vertretbar. Allfällige Erschwernisse hat der Gesetzgeber dabei wohl auch billigend in Kauf genommen, etwa die Notwendigkeit der Abhaltung von Videokonferenzen statt physischer Treffen oder Einhaltung von Sicherheitsabstand, Maskenpflicht und verstärkte Hygiene. Das Gericht sieht keine ernsthaften Beschränkungen der Handlungsfähigkeit der Parteien und ihrer Vertreter, sowohl die Arbeiten an Rechtsmitteln,

als auch die Abstimmung mit Parteien, externen Sachverständigen und/oder Beratern und innerhalb der Sachbearbeiter bei den Rechtsanwaltsgesellschaften sind durchaus möglich und im Rahmen der Ausnahmen der Covid-Beschränkungen. So hielten auch die RAK Wien mit „Sonderinform@il“ 32/20 vom 16.11.2020 und wortgleich der Österreichische Rechtsanwaltskammertag auf seiner Homepage ausdrücklich fest: „Rechtsanwaltskanzleien sind nicht vom Betretungsverbot umfasst und können weiterhin von Klientinnen und Klienten zur Inanspruchnahme von Rechtsdienstleistungen betreten werden. Zu beachten ist, dass gem § 5 Abs 7 alle zulässigen Dienstleistungen tunlichst im elektronischen Wege anzubieten sind. Außerdem ist die Inanspruchnahme von Rechtsdienstleistungen von der Ausgangsbeschränkung ausgenommen (§ 1 Abs 1 Z 8).“ Aus der im April beschlossenen Unterbrechung kann daher nicht auf eine auch jetzt gebotene Unterbrechung geschlossen werden.

§ 162 ZPO ist auch auf die gegebene Situation nicht anwendbar. Voraussetzung ist für dessen Anwendung die Isolierung von jenem Gericht, bei dem die Rechtssache anhängig ist, allenfalls auch von einem Rechtsmittelgericht, **wenn ein Erscheinen bei diesem oder zumindest eine direkte Kontaktaufnahme (ohne Vermittlung durch das Erstgericht) geboten ist** (*Fink in Fasching/Konecny3II/3 § 162 ZPO (Stand 1.10.2015, rdb.at), Rz 5*). Mit der Zustellung des Urteils und der Innehaltung im Hauptverfahren ist eine relevante Isolierung vom Gericht im Sinne dieser Bestimmung nicht mehr ersichtlich und anders als im April, als auch Verhandlungen anstanden, nicht mehr gegeben. Es besteht kein erkennbarer Anlass für ein Erscheinen oder eine direkte, über physische Anwesenheit vermittelte Kontaktaufnahme mit dem Gericht. Dass die Beklagte mit dem Gericht schnell agieren und ausreichend und rasch kommunizieren kann, zeigt schon der wenige Stunden nach der Zustellung des Urteils eingebrachte Unterbrechungsantrag via ERV. Damit liegen die Voraussetzungen für eine Unterbrechung nach § 162 ZPO nicht vor.

Doch selbst wenn man eine Anwendbarkeit des § 162 ZPO in der derzeitigen Verfahrenslage bejaht, schlägt die gebotene Abwägung der Interessenlage beider Parteien jedenfalls zu Gunsten des Interesses der Klägerin an der Fortsetzung des Verfahrens aus. Nachdem das Zwischenurteil bereits zugestellt wurde, führt eine Unterbrechung zu einer einseitigen Verlängerung der Berufungsfrist. Das Gericht geht vor dem Hintergrund des zeitlichen Ablaufs auch davon aus, dass gerade dieser Aspekt Hintergrund und Ursache für das prozessuale Agieren der Beklagten ist, die trotz Kenntnis vom bevorstehenden Lockdown und der anstehenden Entscheidung des Gerichts ihren Fortsetzungsantrag nicht widerrufen hat (was ja sogar nach der Pressekonferenz der Regierung noch tagelang möglich gewesen wäre) und auch auf die (wenn auch informellen) Anfragen des Gerichts nicht reagiert und keine Bedenken gegen eine Fortsetzung geäußert hat, sondern erst nach Zustellung des Urteils

ohne Änderung der äußeren Umstände seit Beschlussfassung am selben Tag der antragsgemäßen Fortsetzung des Verfahrens nunmehr einseitig ohne neuerliche Einbindung der Klägerin und des Gerichts wie bisher iZm Corona gepflogen, die nochmalige Unterbrechung nach derselben gesetzlichen Bestimmung beantragte. Aus diesem überraschenden Verhalten ableitbar strebte die Beklagte erkennbar eine Unterbrechung und damit Verlängerung der Berufungsfrist erst nach Erhalt der anzufechtenden Entscheidung an. Denn selbst wenn sie Ende September tatsächlich davon ausgegangen sein sollte, dass der Herbst und Winter keine Verschärfung der Lage bringen würde (mit einer solchen naiven Fehleinschätzung wäre sie in Österreich ja nicht alleine gewesen), kann ein solcher Glaube im November nicht mehr bestanden haben. Damit die Parteien die Mitteilung von der anstehenden Entscheidung über die Fortsetzung nicht missverstehen, hat der erkennende Richter gerade deswegen auf die Rückmeldung der Parteien noch einmal geantwortet und festgehalten, dass die Zustellung in den nächsten Tagen erfolgen wird (ON 652, S 2). Hätte die Beklagte umgehend reagiert und Bedenken gegen eine Fortsetzung geäußert, wäre diese Frage vor Zustellung des Urteils erörtert worden und hätte möglicherweise auf Ebene der Abwägung zu einem differenzierteren Ergebnis geführt. Dass die Beklagte darauf aber nicht reagiert hat, deutet das Gericht bei Würdigung des gesamten Ablaufs dahingehend, dass primäres Ziel des Verhaltens eine Verlängerung der Frist zur Einbringung der Berufung ist und nicht, eine Benachteiligung durch Isolation vom Gericht zu verhindern.

Ein Ansinnen auf Nutzung einer Pandemie zur Fristerstreckung ist vom Regelungszweck des § 162 ZPO nicht gedeckt und widerspricht auch der klaren Rechtslage nach der ZPO, dass die Berufungsfrist nun einmal nicht erstreckt werden kann. So hat auch der Richter mehrfach in den Erörterungen seit der Unterbrechung im April festgehalten, dass er das Urteil nicht während aufrechter Unterbrechung zustellen wird, weil es aus seiner Sicht auf eine nicht gerechtfertigte Unterstützung und Bevorzugung einer Partei hinausliefe. Nur abrundend sei festgehalten, dass das Gericht auch nicht davon ausgeht, mit einer Unterbrechung dieses Verfahrens käme es zu einer Pause bei der Bearbeitung der Sache in diesem relevanten Verfahren bei den beteiligten Anwaltskanzleien. Eine solche, wenn auch nicht von § 162 ZPO erfasste, aber zumindest im Sinne der Coronamaßnahmen als sinnvoll argumentierbare Wirkung wäre wohl nur dann eingetreten, hätte das Gericht das Urteil noch nicht zugestellt. Jetzt nach Zustellung hätte die Unterbrechung aber keine zu erwartenden positiven Wirkungen im Sinne einer Verminderung von Kontakten. Der erkennende Richter versucht äußerst sorgsam und gewissenhaft mit der Bedrohung durch Corona und die möglichen Auswirkungen von Entscheidungen der Verfahrensführung auf die gesamt-pandemische Situation zu berücksichtigen und vermeidet im Zweifel alles, was sich negativ auf die Lage des Einzelnen oder auch die Gesamtsituation auswirken könnte. Dies wird nochmals hervorgehoben, um nicht den falsche Eindruck zu erwecken, das Gericht nehme Corona nicht

ernst oder stehe als Teil der dritten Staatsgewalt nicht hinter den beschlossenen Maßnahmen gegen diese Gefährdung. Hier vermag es aber keine berücksichtigungswürdigen und gesetzlich gedeckten Umstände zu erkennen, die eine Unterbrechung zum jetzigen Zeitpunkt rechtfertigen würde.

Abschließend bestehen auch noch Bedenken hinsichtlich der Zulässigkeit des Antrags, da am selben Tage ja bereits bei identem gegebenem Sachverhalt die Fortsetzung (und Innehaltung) beschlossen und damit auch über die Existenz von Unterbrechungsgründen implizit abgesprochen wurde und daher auch eine bereits entschiedene Rechtssache argumentiert werden kann. Neue Umstände mit Ausnahme der erfolgten Zustellung des Urteils, die aber gerade Grundlage des Fortsetzungsantrags war, macht die Beklagte ja nicht geltend. Nachdem dem Antrag aber ohnehin nicht stattgegeben wird, braucht auf dieses Detailproblem nicht vertieft eingegangen werden. In diesem Zusammenhang wird angemerkt, dass der Fortsetzungsbeschluss noch nicht rechtskräftig ist und es der Beklagten frei steht, eine Anfechtbarkeit, sollte sie von einer unzulässigen Fortsetzung und einer Beschwer durch den Beschluss ausgehen.

Kosten:

Nachdem die Klägerin sich am Verfahren über die Unterbrechung beteiligt hat und dem Antrag entgegnet, liegt ein echter Zwischenstreit vor, über dessen Kosten sogleich zu entscheiden ist. Die unterlegene Beklagte hat der Klägerin deren Kosten des Zwischenstreits zu ersetzen und ihre eigenen verzeichneten Kosten endgültig selbst zu tragen. Die verzeichneten Kosten bewegen sich mit TP 2 jedenfalls im Rahmen des Zulässigen, der tatsächliche um EUR 100.000,-- höhere Streitwert (Bewertung des Zwischenfeststellungsantrags) war mangels Verzeichnung nicht zu berücksichtigen.

Handelsgericht Wien, Abteilung 55
Wien, 24. November 2020
Andreas Pablik, Richter

Elektronische Ausfertigung
gemäß § 79 GOG