

# TE OGH 2005/9/28 7Ob208/05x

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 28.09.2005

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Schalich als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Hon. Prof. Dr. Danzl, Dr. Schaumüller, Dr. Hoch und Dr. Kalivoda als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Dr. Michael D\*\*\*\*\*, gegen die beklagte Partei Arno Michael H\*\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Thomas Kralik, Rechtsanwalt in Wien, wegen (ausgedehnt) EUR 2.640,99 sA, über den Rekurs der klagenden Partei gegen den Beschluss des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen Wien als Berufungsgericht vom 29. Juni 2005, GZ 35 R 343/05h-28, womit aus Anlass der Berufung der beklagten Partei das Urteil des Bezirksgerichtes Favoriten vom 6. Dezember 2004, GZ 3 C 793/03b-24, für nichtig erklärt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den

## Beschluss

gefasst:

## Spruch

Sowohl der Rekurs der klagenden Partei als auch die Rekursbeantwortung der beklagten Partei werden zurückgewiesen.

## Text

### Begründung:

Der Kläger begehrte mit der am 10. 3. 2003 eingebrachten (später überwiesenen) Mahnklage die Verurteilung des Beklagten zur Zahlung von EUR 1.500 sA als offenes Honorar für erbrachte anwaltliche Leistungen; in der Folge wurde dieses Begehrten auf EUR 2.640,99 sA ausgedehnt.

Der Beklagte bestritt das Klagebegehren mittels Einspruches dem Grunde und der Höhe nach.

In der vorbereitenden Tagsatzung vom 11. 6. 2003 erschien nach dem Inhalt des Protokolls für die klagenden Partei niemand, worauf über Antrag des Beklagten ein negatives Versäumungsurteil gefällt wurde, wogegen der Kläger schriftlich Widerspruch erhob. Einleitend der nächsten Streitverhandlung vom 18. 11. 2003 wurde das Versäumungsurteil aufgehoben und nach Durchführung eines umfangreichen Beweisverfahrens schließlich mit Urteil des Erstgerichtes vom 6. 12. 2004 der Beklagte zur Zahlung des ausgedehnten Klagsbetrages (unter gleichzeitiger Abweisung eines Zinsenmehrbegehrrens) verurteilt.

Aus Anlass der Berufung der beklagten Partei - die Abweisung des Zinsenmehrbegehrrens blieb seitens des Klägers unbekämpft - sprach das Berufungsgericht aus, dass der Widerspruch der klagenden Partei gegen das Versäumungsurteil zurückgewiesen und das dem Widerspruch nachfolgende Verfahren einschließlich des angefochtenen Urteils (unter gegenseitiger Kostenaufhebung) für nichtig erklärt werde. Das Berufungsgericht schloss sich der von G. Kodek in Fasching/Konecny ZPO2 Rz 4 zu § 442a vertretenen Rechtsansicht an, wonach seit der ZVN

2002 nur mehr dem Beklagten ein Widerspruch gegen ein Versäumungsurteil zustehe, nicht aber im umgekehrten Fall auch einem Kläger. Aus Anlass der Berufung der beklagten Partei - die Abweisung des Zinsenmehrbegehrens blieb seitens des Klägers unbekämpft - sprach das Berufungsgericht aus, dass der Widerspruch der klagenden Partei gegen das Versäumungsurteil zurückgewiesen und das dem Widerspruch nachfolgende Verfahren einschließlich des angefochtenen Urteils (unter gegenseitiger Kostenaufhebung) für nichtig erklärt werde. Das Berufungsgericht schloss sich der von G. Kodek in Fasching/Konecny ZPO2 Rz 4 zu Paragraph 442 a, vertretenen Rechtsansicht an, wonach seit der ZVN 2002 nur mehr dem Beklagten ein Widerspruch gegen ein Versäumungsurteil zustehe, nicht aber im umgekehrten Fall auch einem Kläger.

Gegen diese Entscheidung richtet sich der auf die Rechtsmittelgründe der Mangelhaftigkeit, der unrichtigen Tatsachenfeststellung und der unrichtigen rechtlichen Beurteilung gestützte Rekurs des Klägers mit dem Antrag, in Behebung der zweitinstanzlichen Entscheidung der Berufung der beklagten Partei keine Folge zu geben; hilfsweise werden auch Aufhebungsanträge gestellt.

Die beklagte Partei hat eine Rekursbeantwortung erstattet und hierin den Antrag gestellt, das Rechtsmittel der Gegenseite kostenpflichtig abzuweisen.

### **Rechtliche Beurteilung**

Der Rekurs (und die hiergegen erstattete Rekursbeantwortung) sind jedenfalls unzulässig.

Gegen Beschlüsse des Berufungsgerichtes steht der Rekurs nur in den in § 519 Abs 1 ZPO taxativ (Zechner in Fasching/Konecny, ZPO2 Rz 4 zu § 519) aufgezählten beiden Fällen der Z 1 (Zurückweisung der Klage oder der Berufung ohne Sachentscheidung aus formellen Gründen) und Z 2 (Aufhebungs- und Zurückverweisungsbeschluss samt Rechtskraftvorbehalt) zu. Auch Beschlüsse des Berufungsgerichtes aus Anlass eines Berufungsverfahrens fallen unter diese Beschränkung, sofern sie den Streitgegenstand (also die Hauptsache) betreffen (Zechner aaO Rz 1). Zweck des § 519 ZPO ist die Beschränkung des Rechtszuges an den Obersten Gerichtshof (Zechner aaO Rz 4). Ein Fall nach Z 1 dieser Gesetzesstelle liegt hier schon deshalb nicht vor, weil ja das Verfahren ohne Zurückweisung der Klage für nichtig erklärt wurde. Ein derartiger Fall ist vielmehr nach den Voraussetzungen des § 528 ZPO zu beurteilen (Zechner aaO Rz 18 und 25): Hier ergibt sich die absolute Rechtsmittelunzulässigkeit einer weiteren Anfechtung an das Höchstgericht jedoch aus § 528 Abs 2 Z 1 ZPO, weil der Wert des Entscheidungsgegenstandes (auch nach Ausdehnung) EUR 4.000 nicht überstieg und es sich hier auch nicht um eine Streitigkeit nach § 502 Abs 4 oder 5 ZPO handelt. Dem Obersten Gerichtshof ist es somit verwehrt, auf das Rechtsmittel inhaltlich einzugehen; nur der Vollständigkeit halber sei jedoch nicht unerwähnt, dass der Oberste Gerichtshof erst jüngst zu 2 Ob 134/05b mit ausführlicher Begründung die auch hier vom Gericht zweiter Instanz (in Übereinstimmung mit dem überwiegenden Schrifttum) vertretene Ansicht gebilligt hat, wonach im bezirksgerichtlichen Verfahren das Recht des Widerspruches gegen ein Versäumungsurteil auf Fälle der Beklagtensäumnis beschränkt ist und daher (auch dort) ein klägerischerseits erhobener Widerspruch zurückgewiesen wurde. Die Äußerung des Beklagten zum - wie dargelegt - jedenfalls unzulässigen Rekurs ist mangels gesetzlicher Grundlage ebenfalls zurückzuweisen. Gegen Beschlüsse des Berufungsgerichtes steht der Rekurs nur in den in Paragraph 519, Absatz eins, ZPO taxativ (Zechner in Fasching/Konecny, ZPO2 Rz 4 zu Paragraph 519,) aufgezählten beiden Fällen der Ziffer eins, (Zurückweisung der Klage oder der Berufung ohne Sachentscheidung aus formellen Gründen) und Ziffer 2, (Aufhebungs- und Zurückverweisungsbeschluss samt Rechtskraftvorbehalt) zu. Auch Beschlüsse des Berufungsgerichtes aus Anlass eines Berufungsverfahrens fallen unter diese Beschränkung, sofern sie den Streitgegenstand (also die Hauptsache) betreffen (Zechner aaO Rz 1). Zweck des Paragraph 519, ZPO ist die Beschränkung des Rechtszuges an den Obersten Gerichtshof (Zechner aaO Rz 4). Ein Fall nach Ziffer eins, dieser Gesetzesstelle liegt hier schon deshalb nicht vor, weil ja das Verfahren ohne Zurückweisung der Klage für nichtig erklärt wurde. Ein derartiger Fall ist vielmehr nach den Voraussetzungen des Paragraph 528, ZPO zu beurteilen (Zechner aaO Rz 18 und 25): Hier ergibt sich die absolute Rechtsmittelunzulässigkeit einer weiteren Anfechtung an das Höchstgericht jedoch aus Paragraph 528, Absatz 2, Ziffer eins, ZPO, weil der Wert des Entscheidungsgegenstandes (auch nach Ausdehnung) EUR 4.000 nicht überstieg und es sich hier auch nicht um eine Streitigkeit nach Paragraph 502, Absatz 4, oder 5 ZPO handelt. Dem Obersten Gerichtshof ist es somit verwehrt, auf das Rechtsmittel inhaltlich einzugehen; nur der Vollständigkeit halber sei jedoch nicht unerwähnt, dass der Oberste Gerichtshof erst jüngst zu 2 Ob 134/05b mit ausführlicher Begründung die auch hier vom Gericht zweiter Instanz (in Übereinstimmung mit dem überwiegenden Schrifttum) vertretene Ansicht gebilligt hat, wonach im bezirksgerichtlichen Verfahren das Recht des Widerspruches gegen ein Versäumungsurteil auf Fälle der Beklagtensäumnis beschränkt ist und daher (auch dort) ein

klägerischerseits erhobener Widerspruch zurückgewiesen wurde. Die Äußerung des Beklagten zum - wie dargelegt - jedenfalls unzulässigen Rekurs ist mangels gesetzlicher Grundlage ebenfalls zurückzuweisen.

**Anmerkung**

E78529 7Ob208.05x

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2005:0070OB00208.05X.0928.000

**Dokumentnummer**

JJT\_20050928\_OGH0002\_0070OB00208\_05X0000\_000

**Quelle:** Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)